RELAZIONE ILLUSTRATIVA

La legge 8 marzo 2019, n. 20, recante “Delega al Governo per l'adozione di disposizioni integrative e correttive dei decreti legislativi adottati in attuazione della delega per la riforma delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza, di cui alla legge 19 ottobre 2017, n. 155” prevede la possibilità di emanare disposizioni correttive ed integrative del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14.

Si tratta del decreto legislativo, recante il Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 14 febbraio 2019 e destinato ad entrare in vigore –eccezion fatta per alcune disposizioni già vigenti- il 14 agosto del 2020.

La legge n. 20 del 2019 assegna termine fino a due anni dall'entrata in vigore dell'ultimo dei decreti legislativi adottati in attuazione della legge n.155 del 2017 per emanare disposizioni correttive ed integrative del Codice.

Con il presente schema di decreto legislativo si intende esercitare la delega di cui alla legge n. 20 del 2019, in particolare:

- 1) emendando il testo del d.lgs. n. 14 del 2019 da alcuni refusi ed errori materiali;
- 2) chiarendo il contenuto di alcune disposizioni;
- 3) apportando alcune modifiche dirette a meglio coordinare, innanzitutto sotto un profilo logico-giuridico, la disciplina dei diversi istituti previsti dal Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza;
- 4) integrando la disciplina del predetto Codice, in coerenza con i principi ed i criteri già esercitati, di cui alla legge delega n.155 del 2017, anche al fine di consentire una migliore funzionalità degli istituti.

A questi fini si è tenuto conto, tra l'altro, dei numerosi contributi dottrinali apparsi sulle riviste giuridiche nei primi mesi successivi all'emanazione del d.lgs. n.14 del 2019 e delle segnalazioni e sollecitazioni di rappresentanti delle categorie interessate.

Considerato che la legge n. 155 del 2017 prevede espressamente che il Governo deve tener conto, nell'esercizio della delega, della normativa dell'Unione europea, nella scelta tra più opzioni possibili, si è tenuto conto anche della direttiva UE 2019/1023 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019 riguardante i quadri di ristrutturazione preventiva, l'esdebitazione e le interdizioni, e le misure volte ad aumentare l'efficacia delle procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esdebitazione e che modifica la direttiva (UE) 2017/1132 (direttiva sulla

ristrutturazione e sull'insolvenza) e sono state scartate soluzioni con essa incompatibili.

La tempestività dell'intervento –che, in coerenza con l'articolo 1 della legge n. 20 del 2019, non ne esclude, ovviamente di successivi ed ulteriori- è diretta ad assicurare che nel momento in cui il Codice diverrà pienamente operativo siano già stati eliminati sia alcuni errori materiali facilmente individuabili dalla lettura delle norme sia alcune antinomie nella disciplina dei singoli istituti che potrebbero renderne difficile l'interpretazione e la corretta applicazione.

Lo schema di decreto legislativo, approvato dal Consiglio dei Ministri in data 13 febbraio 2020, è stato trasmesso sia alle Camere (in data 27 maggio 2020) per l'acquisizione dei pareri da parte delle Commissioni competenti, sia al Consiglio di Stato (in data 9 marzo 2020) affinché rendesse il parere ai sensi dell'articolo 17, comma 25, lettera a), della legge 15 maggio 1997, n.127.

E' pervenuto per primo il parere del Consiglio di Stato, reso nell'adunanza della Sezione Consultiva per gli Atti Normativi del 2 aprile 2020 e 23 aprile 2020.

Al di là degli opportuni suggerimenti di *drafting* (che sono stati recepiti), e delle verifiche di tecnica redazionale (su cui si avrà modo di tornare), è utile dar conto degli ulteriori rilievi che vengono di seguito sinteticamente riportati, accompagnati da un breve commento.

1. Al paragrafo 5 delle premesse del parere si legge: *“la Sezione osserva che l'Amministrazione ha preferito ricorrere frequentemente alla soluzione dell'integrale sostituzione di interi articoli o commi anche per aggiunte e inserimenti minimi, con conferma integrale (per il resto) del testo vigente. La rinnovazione integrale della fonte normativa non è, invece, necessaria né corrispondente al carattere meramente integrativo e correttivo del decreto legislativo.*

Si raccomanda pertanto di formulare il decreto correttivo con la tecnica della novella, limitandolo alle sole disposizioni effettivamente modificate, così evitando la riproduzione integrale nel decreto di intere disposizioni identiche a quelle contenute nel decreto legislativo n. 14 del 2019, già pubblicato nella Gazzetta Ufficiale”.

Come esplicitato anche nell'Analisi Tecnico-Normativa, in tutti i casi in cui l'intervento ha comportato l'inserimento di nuovi commi all'interno delle singole previsioni, si è preferito optare per la riformulazione integrale di queste ultime, con

conseguente nuova numerazione dei commi che le compongono. La scelta trae origine sia dal fatto che il decreto legislativo n. 14 del 2019, nella sua massima parte non è ancora entrato in vigore, sia dal fatto che l'entrata in vigore del presente decreto correttivo sarà contemporanea all'entrata in vigore dello stesso legislativo n. 14 del 2019, in virtù di una scelta che è stata apprezzata dallo stesso Consiglio di Stato, come si avrà modo di vedere.

In una situazione che vede l'intervento correttivo produrre i propri effetti nel medesimo momento in cui si assiste all'entrata in vigore della preponderante parte dell'atto normativo oggetto della correzione (e non successivamente), con conseguente applicazione *ab initio* della versione modificata delle previsioni, si è inteso evitare che il decreto legislativo n. 14 del 2019, sin dal primo momento della propria piena entrata in vigore, fosse caratterizzato dalla presenza di commi recanti numerazione con suffissi *-bis*, *-ter*, etc. La riformulazione integrale, per contro, assicura una migliore leggibilità delle singole previsioni, semplificando anche i meccanismi dei richiami ai singoli commi, oltre ad agevolare il lavoro dell'interprete, chiamato a dare applicazione ad una disciplina ampiamente innovativa e non priva di complessità.

2. In relazione all'articolo 7, si legge al paragrafo 3 della relativa sezione del parere: *“Il comma 10 incide sull'articolo 51, che disciplina le Impugnazioni, aggiungendo, nel comma 14, dopo le parole “della sentenza”, le parole “, salvo quanto previsto dall'articolo 52, in quanto compatibile”. Il detto comma 14 dispone, nel testo attuale, che “Il ricorso per cassazione non sospende l'efficacia della sentenza”. L'aggiunta qui proposta mira, nel caso di impugnazione della sentenza del tribunale che pronuncia sull'omologazione del concordato preventivo o degli accordi di ristrutturazione o dispone l'apertura della liquidazione giudiziale, a consentire (attraverso il rinvio all'articolo 52) che la corte di appello, in presenza di gravi e fondati motivi, possa sospendere, in tutto o in parte o temporaneamente, la liquidazione dell'attivo, la formazione dello stato passivo e il compimento di altri atti di gestione o disporre l'inibitoria, in tutto o in parte o temporanea, dell'attuazione del piano o dei pagamenti. Tale modifica – secondo la relazione illustrativa – sarebbe “funzionale ad evitare di lasciare il debitore senza tutela nei casi in cui l'esecuzione della decisione impugnata possa cagionargli un pregiudizio irreparabile”.*

Si osserva al riguardo che la scelta ora indicata, pur rientrando nell'ambito della legittima discrezionalità del legislatore e non essendo in sé irragionevole, si pone in contrasto con il principio direttivo di delega della massima accelerazione delle

procedure [in particolare con il principio delle “caratteristiche di particolare celerità” enunciato nella lettera d) del comma 1 dell’articolo 2 - Principi generali – della legge n. 155 del 2017]. Si invita l’Amministrazione a valutare sotto questo profilo l’opportunità di tale modifica”.

Pur all’esito di una nuova valutazione si è ritenuto di confermare l’attuale formulazione della previsione. Se, infatti, è vero che la disciplina in esame deve risultare adeguata all’esigenza della particolare celerità della procedura, è parimenti vero che, in presenza della possibilità di gravame innanzi alla Cassazione, detta esigenza di celerità deve misurarsi con le altrettanto rilevanti esigenze di tutela delle parti, e quindi con la previsione dell’applicabilità del meccanismo contemplato dall’articolo 52 *“in quanto compatibile”*. Si osserva, del resto, che la previsione testé citata non contempla alcun automatismo nell’adozione del provvedimento di sospensione, subordinando quest’ultima al vaglio, da parte della Corte d’Appello, della sussistenza di *“gravi e fondati motivi”*, e quindi ad una valutazione da operare in modo specifico (e motivato), tenendo comunque presenti anche le esigenze di celerità giustamente ricordate dal Consiglio di Stato.

3. Sempre in relazione all’articolo 7, nel successivo paragrafo 7, osserva il Consiglio di Stato: *“Il comma 12 dell’articolo 7 dello schema di decreto in esame apporta infine talune modifiche all’articolo 55 del codice (che disciplina il Procedimento relativo alle misure cautelari e protettive). Viene in particolare interamente sostituito il comma 5, che estende alla corte di appello i poteri cautelari e protettivi previsti dall’articolo 54 nel caso sia adita in sede di reclamo contro il provvedimento che rigetta la domanda di apertura della liquidazione giudiziale. La sostituzione mira a chiarire che la corte di appello esercita i poteri protettivi (di cui all’articolo 54, comma 2) nel giudizio di reclamo previsto dall’articolo 47, comma 4 (proposto avverso il decreto del tribunale che accerta la mancanza delle condizioni di ammissibilità e fattibilità della proposta di concordato preventivo), mentre esercita quelli cautelari (di cui all’articolo 54, comma 1) nel giudizio di reclamo contro il provvedimento che rigetta la domanda di apertura della liquidazione giudiziale, previsto dall’articolo 50.*

La relazione illustrativa motiva tali modifiche con la finalità “di consentire l’adozione di misure protettive da parte della corte d’appello nel caso di reclamo della dichiarazione di inammissibilità della proposta di concordato preventivo, in quanto anche in tal caso potrebbe sussistere l’esigenza di misure protettive”. Mentre “si è limitata la possibilità per la corte d’appello adita in sede di reclamo avverso il provvedimento di rigetto della domanda di apertura della liquidazione giudiziale alle

sole misure cautelari”; *apparendo* “del tutto improbabile che il debitore si veda respinta l’istanza in proprio di apertura della liquidazione giudiziale, se non in casi di evidente infondatezza della stessa, nel qual caso l’adozione di misure protettive risulta del tutto inopportuna e destinata a non verificarsi mai”. *Sarebbero invece i creditori – secondo la relazione illustrativa – quando sia respinta la domanda di apertura della liquidazione giudiziale, “a poter temere che, nelle more del reclamo, il patrimonio o l’impresa del debitore siano esposte a conseguenze non più reversibili compromettendo gli effetti dell’eventuale accoglimento del reclamo e della conseguente apertura della liquidazione giudiziale”.*

Al riguardo la Sezione rileva che la nuova formulazione (5. I provvedimenti di cui all’articolo 54, comma 2, possono essere emessi anche dalla corte d’appello nel giudizio di reclamo previsto dall’articolo 47, comma 4. I provvedimenti di cui all’articolo 54, comma 1, possono essere emessi anche dalla corte d’appello nel giudizio di reclamo previsto dall’articolo 50) comporta che la corte di appello, nel giudizio di reclamo avverso il decreto del tribunale che dichiara inammissibile la proposta di concordato preventivo (articolo 47, comma 4), può dare solo le misure protettive (e non anche quelle cautelari); mentre nel giudizio di reclamo contro il provvedimento che rigetta la domanda di apertura della liquidazione giudiziale (articolo 50), può dare solo le misure cautelari e non quelle protettive. Lì dove, in base al testo oggi vigente (5. I provvedimenti di cui all’articolo 54, commi 1 e 2 possono essere emessi anche dalla corte di appello nel giudizio di reclamo previsto dall’articolo 50), la corte di appello dispone di entrambe le misure in questione, ma solo nel giudizio di reclamo previsto dall’articolo 50 avverso il rigetto della domanda di apertura della liquidazione giudiziale.

Si invita pertanto l’Amministrazione a valutare attentamente se questa riduzione dei poteri della corte di appello sia realmente necessaria o non rischi di irrigidire eccessivamente il quadro normativo, potendo invece essere preferibile lasciare al giudice la valutazione discrezionale circa la sussistenza dei relativi presupposti e circa l’opportunità di concedere in entrambi i casi sopra delineati sia le misure protettive che quelle cautelari.”.

Recependo le osservazioni del Consiglio di Stato si è rinunciato ad operare la distinzione originariamente proposta, conservando la possibilità per la Corte d’Appello di adottare, indifferentemente, misure cautelari e protettive sia in sede di reclamo avverso il decreto del tribunale che dichiara inammissibile la proposta di concordato preventivo (conservando, quindi, nella modifica, tale precisazione che vale a superare dubbi interpretativi) sia in sede di reclamo avverso il provvedimento di rigetto della domanda di apertura della liquidazione giudiziale. Appare

nondimeno del tutto improbabile che il debitore si veda respinta l'istanza in proprio di apertura della liquidazione giudiziale (se non in casi di evidente infondatezza della stessa) e solleciti, quindi, l'adozione di misure protettive, mentre sono i creditori che abbiano visto respingere la domanda di apertura della liquidazione giudiziale a poter temere che, nelle more del reclamo, il patrimonio o l'impresa del debitore siano esposte a conseguenze non più reversibili compromettendo gli effetti dell'eventuale accoglimento del reclamo e della conseguente apertura della liquidazione giudiziale.

4. In relazione all'articolo 8 dello schema di decreto correttivo, si legge *“Al riguardo, osserva la Sezione che l'Amministrazione, intervenendo sull'articolo 56, non ha considerato un altro elemento che appare fondamentale in ogni piano economico finanziario e del relativo accordo, ossia la durata prevista del piano di risanamento [il comma 2, lettera c), dell'articolo 56 si limita a stabilire che il piano deve indicare “i tempi necessari per assicurare il riequilibrio della situazione finanziaria”, che non corrisponde necessariamente con il risanamento dell'impresa]. Ciò premesso, valuti il Governo di prevedere espressamente nell'articolo in esame, tra i contenuti necessari del piano di risanamento, anche la durata prevista dello stesso.”*

Si ritiene di non dare seguito all'osservazione del Consiglio di Stato, in quanto l'introduzione – quale vera e propria componente necessaria del piano – della indicazione anche della durata prevista del piano verrebbe ad irrigidire ulteriormente una previsione che concerne, va sottolineato, uno strumento di soluzione della crisi a forte caratura privatistica, ed in relazione al quale è opportuno lasciare alle parti interessate adeguati margini di autonomia.

Si rileva, peraltro, che il rilievo del Consiglio di Stato attinge un profilo che risulta immutato rispetto all'originaria formulazione contenuta nel decreto legislativo n. 14 del 2019, senza che su tale aspetto si fosse appuntata l'attenzione del medesimo Consiglio di Stato nel proprio precedente parere.

5. In relazione all'articolo 9, osserva il parere: *“L'articolo 9 interviene anche sull'articolo 63 (Transazione fiscale e accordi su crediti contributivi) richiamando opportunamente al comma 1, in luogo delle parole “una transazione fiscale”, la formulazione contenuta all'articolo 182-ter della legge fallimentare e ripresa all'articolo 88 del codice, secondo cui il debitore può proporre ai creditori istituzionali “il pagamento, parziale o anche dilazionato, dei tributi e dei relativi accessori amministrati dalle agenzie fiscali, nonché dei contributi amministrati dagli*

enti gestori di forme di previdenza, assistenza e assicurazione per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti obbligatorie e dei relativi accessori"; viene conseguentemente eliminata, ai commi 2 e 3, dopo la parola "transazione", la parola "fiscale".

Al riguardo, considerato che, a seguito delle predette modifiche la definizione "transazione fiscale" permarrebbe solo nella rubrica dell'articolo 63, deve essere adeguato anche il titolo alle modifiche introdotte."

Si condivide l'osservazione che pertanto viene recepita.

6. Il parere osserva in relazione all'articolo 10 che: *"L'articolo 10 (Modifiche alla Parte Prima, Titolo IV, Capo II, Sezione I, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14) interviene sull'articolo 65 (Ambito di applicazione delle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento), sopprimendo il comma 4, il quale stabilisce la regola per cui la procedura produce i suoi effetti anche nei confronti dei soci illimitatamente responsabili; in proposito, nella relazione illustrativa si rappresenta che "la disposizione viene più opportunamente collocata negli articoli che disciplinano gli effetti della decisione di apertura del concordato minore o della liquidazione controllata"*.

Al riguardo si osserva che il principio in discorso appare opportunamente collocato, in via generale, nell'attuale testo dell'articolo 65 e che, comunque, la disposizione non risulterebbe riprodotta nell'ambito degli articoli concernenti il "concordato minore", mentre figura come integrazione dell'articolo 270 (Apertura della liquidazione controllata), comma 1 (cfr. l'articolo 29, comma 2)."

Non si condivide l'osservazione, in primo luogo in quanto la stessa non sembra tenere conto del disposto di cui all'articolo 79, comma 4, che invece contiene l'espressa previsione dell'efficacia del concordato minore anche nei confronti dei soci illimitatamente responsabili. Proprio la presenza di tale previsione, e dell'affine disposto di cui all'articolo 270, comma 1 (come modificato dal presente decreto), ha fondato la scelta di elidere il disposto di cui all'articolo 65, comma 4, anche in considerazione del fatto che la stessa, non potendo trovare applicazione nella procedura di ristrutturazione dei debiti, non presenta quella valenza generale che ne giustificerebbe l'inserimento nell'articolo 65.

7. Con riguardo all'articolo 11, si legge *"L'articolo 11 (Modifiche alla Parte Prima, Titolo IV, Capo II, Sezione II, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14) interviene, tra gli altri, sull'articolo 68 (Presentazione della domanda e attività dell'OCC), precisando che, nel caso in cui nel circondario del tribunale competente non vi sia un OCC, i professionisti cui affidare le funzioni del suddetto organismo*

sono “individuati, ove possibile, tra gli iscritti nell'albo dei gestori della crisi di cui al decreto del Ministro della giustizia 24 settembre 2014, n. 202”.

In proposito, in coerenza con quanto affermato nella relazione illustrativa, si suggerisce di sostituire le parole “ove possibile” con le seguenti: “in via prioritaria”.”

Non si ritiene di recepire la sollecitazione del Consiglio di Stato, in quanto si ritiene che la locuzione “*in via prioritaria*” possa ingenerare la convinzione, a livello interpretativo, che l'opzione per i soggetti iscritti all'albo dei gestori abbia carattere discrezionale, e cioè che detti un criterio di scelta non vincolante. Per contro, l'espressione “*ove possibile*” vale ad evidenziare che, laddove nel circondario del tribunale competente vi siano soggetti iscritti all'albo dei gestori della crisi (unico presupposto che condiziona la previsione), la scelta del soggetto che svolgerà le funzioni dell'OCC dovrà necessariamente cadere su uno di tali iscritti, potendo cadere su altri soggetti solo nell'ipotesi in cui ciò non sia, appunto, possibile, per assenza di iscritti.

8. Nelle prima delle osservazioni all'articolo 12, il parere rileva: “*Al comma 5, lettera a), che modifica il comma 1 dell'articolo 79 del decreto legislativo n. 14 del 2019, si prevedono specifiche maggioranze per l'approvazione del concordato minore nel caso in cui un solo creditore sia titolare di crediti in misura superiore alla maggioranza dei crediti ammessi al voto e, nell'ultimo periodo del novellato comma 1 dell'articolo 79, si disciplina il caso in cui i creditori ammessi al voto siano suddivisi in più classi. In quest'ultima ipotesi si suggerisce di modificare il testo nel seguente modo: “Quando sono previste diverse classi di creditori, il concordato minore è approvato se la maggioranza dei crediti ammessi al voto è raggiunta anche nella maggioranza delle classi di creditori”.*”.

In questo caso il mancato recepimento del rilievo, peraltro meramente stilistico, è dovuto al fatto che la formulazione proposta contiene una reiterazione del termine “maggioranza” che non apporta un concreto contributo né sul piano dell'accresciuta chiarezza, né sul piano della maggiore scorrevolezza.

9. Nella seconda delle osservazioni all'articolo 12, il Consiglio di Stato rileva: “*Il comma 5, lettera b), sostituisce il comma 2 dell'articolo 79 del decreto legislativo n. 14 del 2019. Il novellato comma 2 dell'articolo 79 elenca le varie ipotesi rilevanti ai fini dell'individuazione dei creditori non ammessi al voto e non computati ai fini del raggiungimento delle maggioranze. Il secondo periodo del predetto comma 2 contempla la seguente clausola generale: “Sono inoltre esclusi dal voto e dal*

computo delle maggioranze i creditori in conflitto d'interessi". *Al riguardo la Sezione, al fine di evitare contrasti interpretativi, evidenzia l'opportunità di specificare quale sia l'oggetto e l'ambito di rilevanza del suddetto conflitto d'interessi, considerato che, nella normalità dei casi, ogni creditore è, per sua stessa natura, in conflitto di interessi con qualunque altro creditore ai fini del soddisfacimento del proprio credito sul patrimonio del debitore".*

Si ritiene in primo luogo di non condividere l'osservazione di base per cui "ogni creditore è, per sua stessa natura, in conflitto di interessi con qualunque altro creditore ai fini del soddisfacimento del proprio credito sul patrimonio del debitore", dal momento che tale argomentazione, portata al suo estremo, comporterebbe una preclusione assoluta alla stessa praticabilità dell'istituto delle classi nelle procedure di tipo concordatario. Per contro, proprio la definizione di "classe di creditori" contenuta all'articolo 2, comma 1, lettera r), postula comunque la possibilità di individuare creditori accomunati da "posizione giuridica e interessi economici omogenei". È ben vero che tutti i creditori vengono a competere universalmente sul patrimonio del debitore ai fini del proprio soddisfacimento, ma è altrettanto vero che la platea dei creditori costituisce anche – come è stato osservato - una comunità convergente verso un comune interesse costituito dalla migliore regolazione del dissesto.

Si osserva, poi, che la posizione del creditore chiamato ad esprimere il proprio voto nell'ambito di un concordato è stata anche assimilata a quella del socio chiamato a votare nell'ambito di un'assemblea di società. In questa ipotesi il profilo del conflitto di interessi è stato espressamente previsto e disciplinato da norme come gli articoli 2373 c.c. (per la società per azioni) e 2479 ter c.c. (per quella la società a responsabilità limitata), i quali – si osserva – non operano alcuna tipizzazione delle ipotesi di conflitto di interessi, a conferma della pregressa impostazione del legislatore contraria a forme di tipizzazione di una fattispecie che invece deve essere aperta.

Muovendo da tali premesse si deve rilevare che nell'ambito del diritto societario il conflitto di interessi che può viziare le delibere e le decisioni dei soci non è quello reciproco tra soci, bensì quello tra soci e la società. Il limite alla libertà di espressione del voto del socio, invero, è costituito dal fatto che il socio non può perseguire il proprio interesse in modo da pregiudicare l'interesse sociale, giacché in tal caso il socio viene di fatto a perseguire interessi extrasociali (Cass. n. 28748/2008), mentre risulta irrilevante la circostanza che la delibera stessa consenta al socio il conseguimento (anche) di un suo personale interesse se, nel contempo, non risulti pregiudicato l'interesse sociale (Cass. n. 3312/2000).

Applicando tali principi anche alla materia del concordato preventivo, risulta evidentemente arduo – e fonte potenziale di limitazione della valenza generale della previsione – esperire il tentativo di procedere ad una tipizzazione dei casi in cui il creditore chiamato a votare nel concordato (minore) possa risultare portatore di interessi, non semplicemente competitivi con quelli degli altri creditori, bensì in contrasto con il fondamentale interesse di tutta la platea dei creditori o – come affermato dalla Suprema Corte (Cass. S.U. 20282/2018) in tema di conflitto di interessi nel concordato fallimentare – in contrasto “*con l'interesse comune all'intera collettività*”, consistente nella migliore regolazione del dissesto. È invece questa formula generale che dovrà costituire il punto di partenza per procedere, caso per caso, ad una verifica degli interessi di cui il singolo creditore sia portatore con l'interesse sussistente in capo a tutti i creditori ad ottenere la migliore regolazione del dissesto.

Si ritiene, pertanto, di non recepire il rilievo, non senza rammentare, dal ultimo, che la previsione costituisce una forma di allineamento alla consimile formulazione dell'ultimo periodo dell'articolo 109, comma 5.

10. In ulteriore rilievo all'articolo 12, si osserva “*Il comma 6, lettera b), sostituisce il comma 4 dell'articolo 80 del decreto legislativo n. 14 del 2019, in tema di limitazione dei mezzi di tutela a disposizione del creditore, che abbia colpevolmente determinato o aggravato la situazione di indebitamento, avverso l'omologa del concordato minore. Il novellato comma 4 dell'articolo 80 ha espunto la sanzione-limitazione in precedenza prevista, con riguardo ai profili di inammissibilità dell'omologa deducibili dal creditore, pur se costui abbia colpevolmente determinato o aggravato la situazione di indebitamento. Si suggerisce di eliminare il riferimento al “reclamo” in sede di omologa, considerato che il novellato articolo 78, comma 1, del decreto legislativo n. 14 del 2019 prevede ora, in linea generale, che il decreto non è soggetto a reclamo.*”.

Si accoglie l'osservazione, pur rappresentando che l'articolo 78 novellato stabilisce la non reclamabilità del decreto di apertura della procedura di concordato minore, mentre il rilievo concerne l'intervento correttivo sulla previsione che disciplina la fase di omologazione.

11. Ancora in relazione all'articolo 12, si legge: “*Il comma 7 sostituisce l'articolo 81 del decreto legislativo n. 14 del 2019, in tema di esecuzione del concordato minore, riformulando l'intero articolo 81 in consonanza con la novella che ha interessato l'articolo 71 in punto di esecuzione del concordato preventivo. Al*

comma 5 del novellato articolo 81, la Sezione evidenzia l'opportunità di specificare le ragioni per le quali sia possibile prorogare il termine perentorio entro cui il debitore deve eseguire gli atti esecutivi indicati dal giudice, dal momento che, scaduto tale termine, "il giudice revoca l'omologazione"; inoltre risulta parimenti opportuno individuare il soggetto che possa proporre istanza di proroga - se solo il debitore o anche l'OCC - nonché specificare se il termine prorogato, in determinati casi eccezionali, possa o meno essere oggetto di ulteriore proroga".

Il triplice rilievo (che interessa aspetti non toccati dal presente decreto correttivo e già contenuti nell'originaria formulazione del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14) può essere solo in parte accolto.

Quanto al profilo della individuazione delle ragioni in virtù delle quali può essere prorogato l'iniziale termine perentorio, si è ritenuto di non irrigidire la previsione cui invece si ritiene di conferire elasticità, come evidenziato anche dalla scelta originaria di non operare alcuna quantificazione del termine perentorio o della proroga. Trattandosi della fase esecutiva del concordato già omologato, le ragioni che possono essere alla base della proroga possono essere alquanto varie e collegate a contingenze non prevedibili (ed i recenti eventi epidemici ne costituiscono eloquente esempio), con la conseguenza che una loro individuazione a priori – ove intesa come tassativa o stretta interpretazione – potrebbe determinare un regime meno favorevole per il debitore.

Quanto al profilo della individuazione del soggetto che può proporre istanza di proroga si ritiene di accogliere l'osservazione, allineando la formulazione della previsione a quella dell'articolo 76, che vede il debitore presentare la domanda di concordato minore *"tramite un OCC"*. La scelta di far veicolare l'istanza di proroga tramite l'OCC, peraltro, appare ancora più opportuna, considerato il ruolo di collaborazione e vigilanza che lo stesso articolo 81 conferisce a tale organo nella fase esecutiva del concordato minore.

Quanto al profilo di una eventuale ulteriore proroga, si ritiene che il silenzio della norma sul punto (*ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*) valga di per sé solo ad escludere la possibilità di una ulteriore proroga, resa peraltro inopportuna dal fatto che essa costituirebbe la terza modifica del termine originario di cui al piano (in quanto la prima modifica è costituita dal termine perentorio assegnato dal giudice, e la seconda è la proroga espressamente contemplata dalla norma).

12. Nel proseguire l'analisi dell'articolo 12, il Consiglio di Stato rileva: *"Il comma 8 sostituisce l'articolo 82 del decreto legislativo n. 14 del 2019. Il comma 2 del novellato articolo 82, in tema di revoca dell'omologazione, prevede due nuovi casi*

in cui è possibile disporre la revoca de qua: a) mancata esecuzione integrale del piano; b) piano divenuto inattuabile e non modificabile.

Per l'ipotesi sub a) – mancata esecuzione integrale del piano – si ritiene necessario coordinare tale previsione con quanto previsto dal novellato comma 5 dell'articolo 81, in quanto la revoca dell'omologazione non viene disposta automaticamente, ma solo allorché il debitore non abbia compiuto gli atti indicati dal giudice nel tempo supplementare eventualmente concesso, qualora sia stata proposta istanza di proroga.

È quindi auspicabile che il comma 2 del novellato articolo 82 preveda la seguente clausola di salvezza: “fermo restando quanto previsto dall'articolo 81, comma 5,”. Per l'ipotesi sub b) – piano divenuto inattuabile e non modificabile – la Sezione richiama l'attenzione sulla necessità di indicare, perlomeno in via esemplificativa, i motivi che rendono il piano de quo non modificabile, stante la gravità delle conseguenze che ne derivano in punto di revoca dell'omologazione.”.

Anche in questo caso si ritiene di recepire solo in parte il duplice rilievo.

La prima osservazione risulta condivisibile, e viene pertanto recepita, introducendo l'inciso nella formulazione suggerita nel parere.

In relazione alla seconda formulazione si richiamano le considerazioni svolte nel punto precedente: anche in questo caso milita a favore della mancata indicazione delle ragioni che possono rendere non modificabile il piano l'esigenza di conservare elasticità alla previsione e la varietà delle ragioni che possono essere alla base della immutabilità, evitando la creazione di un elenco di ipotesi che, ove inteso tassativamente o restrittivamente, avrebbe effetti deteriori sulla posizione del debitore.

13. Nell'ultimo rilievo all'articolo 12, il parere osserva: *“Al comma 3 del novellato articolo 82 si consiglia di sostituire la parola “rendiconto” con “relazione finale”, al fine di rendere il testo conforme al comma 4 dell'articolo 81, ove si fa riferimento alla “relazione finale”.*”.

Il rilievo viene recepito, con la puntualizzazione che, non essendo prevista l'approvazione della relazione finale, la decorrenza del termine deve essere ancorata alla presentazione della relazione medesima.

14. In relazione all'articolo 15, si legge nel parere: *“Va altresì notato che, nel parere della commissione speciale del Consiglio di Stato reso sullo schema di decreto legislativo qui modificato (n. 2854 del 12 dicembre 2018), era stato osservato che la specialità del contenuto dell'articolo 95 del codice rispetto a*

quello dell'articolo 97, evidenziata già nella rubrica dell'articolo (e, va aggiunto, dallo stesso incipit normativo dell'articolo 95: "Fermo quanto previsto nell'articolo 97 ..."), suggerirebbe un'altra collocazione: la disciplina generale dei contratti pendenti dovrebbe, cioè, precedere quella speciale concernente, appunto, i contratti pendenti – o anche i nuovi contratti – che hanno come controparte una pubblica amministrazione. Il rilievo non è stato recepito e la collocazione dei due articoli è tuttora invertita."

Le ragioni per cui, in sede di redazione del presente decreto correttivo, si è ritenuto di conservare la collocazione delle due previsioni come scaturita da tutto l'iter di formazione del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14 sono le medesime alla base della scelta di ricorrere alla integrale sostituzione di interi articoli, e cioè quella di evitare di scompaginare eventuali richiami sistematici.

15. In relazione all'articolo 18 si osserva *"All'articolo 18, comma 1, il dispositivo d'integrazione dovrebbe essere "è inserito" e non "è aggiunta" riferendolo al numero piuttosto che alla parola."*

Il rilievo – come quello simile operato con riferimento all'articolo 14 - è, ovviamente, recepito, ma si segnala che esso costituisce in entrambi i casi spunto per operare una ulteriore rettifica, costituita dall'inserimento del segno di interpunzione “,”, originariamente omissivo.

16. In relazione all'articolo 19, oltre a due condivise osservazioni di *drafting*, il parere rileva: *All'articolo 19, comma 3, lettera a), le parole "e agli obblighi" devono essere sostituite dalle seguenti: "e se il debitore non ottempera agli obblighi". La modifica deriva dalla considerazione che gli obblighi di cui all'articolo 198, come modificato dal testo in esame, gravano esclusivamente sul debitore."*

Il rilievo è condiviso e viene recepito.

17. Si è altresì recepita l'unica osservazione in relazione all'articolo 21, e cioè la seguente: *"All'articolo 21, comma 1, lettera a), le parole "nel periodo di sospensione del rapporto e prima della comunicazione di cui al comma 1," vanno sostituite dalle seguenti: "nel periodo di sospensione tra la data della sentenza dichiarativa fino alla data della comunicazione di cui al comma 1,".*

La modifica tende a rendere il testo maggiormente aderente al comma 1 dell'articolo 189, che stabilisce che i rapporti di lavoro subordinato in atto alla data della sentenza dichiarativa restano sospesi dalla data di tale sentenza."

18. Prosegue il parere rilevando: *“Con riferimento all’articolo 25, comma 1, lettera a), risulta necessario stabilire che le modalità di attuazione del provvedimento di liberazione dell’immobile dai documenti prevedano il rispetto delle disposizioni del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, “Codice in materia di protezione dei dati personali, recante disposizioni per l’adeguamento dell’ordinamento nazionale al regolamento (UE) n. 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE”, e successive modificazioni.”.*

Non si ritiene di recepire il rilievo, dal momento che la sollecitazione viene ad essere riferita ad un corpo normativo nel suo complesso (e non a singole disposizioni), la cui osservanza, peraltro, deve essere garantita da tutti gli organi ed ausiliari della procedura, in virtù della loro stessa veste. Si rileva, del resto, che la disciplina dell’articolo 216, comma 2, pur registrando un formale distacco dalla disciplina dell’articolo 560 del codice di procedura civile, presenta comunque con la medesima significativi punti di contatto, senza che, tuttavia, la regola codicistica – più volte modificata – abbia mai registrato un intervento di allineamento quale quello sollecitato nell’osservazione in esame.

19. Si recepiscono, invece, tutte le osservazione formulate in relazione all’articolo 32, di seguito riportate: *“Il comma 1 dell’articolo 32 dello schema di decreto legislativo sostituisce l’articolo 284 del codice.*

Il nuovo articolo 284, rubricato “Concordato, accordi di ristrutturazione e piano attestato di gruppo”, al comma 5, secondo periodo, lettera c), prevede che un professionista indipendente debba attestare, tra l’altro, “le ragioni di maggiore convenienza della scelta di presentare un piano unitario ovvero piani reciprocamente collegati e interferenti invece di un piano autonomo per ciascuna impresa”.

La disposizione risulta non coordinata con il precedente comma 4, ove si precisa che la domanda di concordato preventivo e di accesso alla procedura di omologazione di accordi di ristrutturazione di debiti “deve contenere l’illustrazione delle ragioni di maggiore convenienza, in funzione del migliore soddisfacimento dei creditori delle singole imprese”.

Pertanto, anche al fine di evitare difficoltà applicative, al comma 5, secondo periodo, lettera c), dopo la parola “convenienza”, devono essere inserite le seguenti: “, in funzione del migliore soddisfacimento dei creditori delle singole imprese,”.

Il medesimo comma 5, ultimo periodo, prevede che l'attestazione del professionista indipendente "contiene anche informazioni analitiche sulla struttura del gruppo e sui vincoli partecipativi o contrattuali esistenti tra le imprese".

Poiché, come peraltro precisato nella relazione illustrativa, la funzione dell'attestazione è quella di fornire tutte le informazioni indispensabili per permettere l'espressione di un giudizio ponderato sulla reale fattibilità del piano o dei piani collegati e sui benefici che ne deriveranno per i creditori, le informazioni contenute nell'attestazione, e relative alla struttura del gruppo ed ai vincoli partecipativi o contrattuali esistenti tra le imprese, oltre che analitiche, devono essere complete ed aggiornate. Pertanto, al comma 5, ultimo periodo, dopo la parola "analitiche", devono essere inserite le seguenti: ", complete e aggiornate". Conseguentemente, per esigenze di coordinamento normativo e di maggiore intelligibilità del testo, valuterà il Ministero riferente se integrare anche il comma 4, terzo periodo, del nuovo articolo 284, per precisare che la domanda proposta ai sensi dei commi 1 e 2 deve fornire informazioni non solo analitiche, ma anche complete e aggiornate sulla struttura del gruppo e sui vincoli partecipativi o contrattuali esistenti tra le imprese.

Il comma 2 dell'articolo 32 dello schema di decreto legislativo modifica in più parti, senza sostituirlo integralmente, l'articolo 285 del codice.

Preliminarmente, per ragioni di coordinamento normativo tra i primi due commi dell'articolo 285, al comma 1, primo periodo, deve essere soppressa la parola "concordatario", la quale non è presente al comma 2.

Il comma 2, lettera d), dell'articolo 32 sostituisce il comma 5 dell'articolo 285, stabilendo che i soci possono far valere il pregiudizio arrecato alla redditività ed al valore della partecipazione sociale dal piano o dai piani concordatari di gruppo esclusivamente tramite l'opposizione alla omologazione. Per evitare equivoci interpretativi e chiarire quale sia la valutazione rimessa al tribunale che omologa il concordato, al comma 5, secondo periodo, dell'articolo 285, prima della parola "pregiudizio", deve essere inserita "predetto".

20. Parimenti recepita è l'osservazione formulata con riferimento all'articolo 35, comma 1: *"L'articolo 35, comma 1, dello schema di decreto legislativo sostituisce il comma 3 dell'articolo 344 del codice, disposizione che disciplina una nuova fattispecie di delitto a carico dei componenti dell'organismo di composizione della crisi per condotte di falsa attestazione.*

Poiché la disposizione richiama molteplici articoli del codice, senza fare menzione del comma di riferimento, per ragioni di drafting, dopo il richiamo "all'articolo

268” vanno espunti “comma 3.”. *Detta modifica non incide sulla univocità del richiamo normativo in esame.*”.

21. Due sono, invece, le osservazioni mosse all’articolo 37, qui integralmente riprodotte:

“L’articolo 37 dello schema di decreto legislativo apporta modificazioni agli articoli 356, 357 e 358 del codice.

Al comma 2 dell’articolo 37, è stato omissso il richiamo agli estremi del decreto legislativo recante il codice, di talché, dopo “comma 1,” devono essere inserite le parole: “del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14.”.

Il comma 3, lettera b), dell’articolo 37 modifica l’articolo 358, comma 3, lettera c), del codice, disposizione concernente i criteri seguiti dall’autorità giudiziaria per la nomina dei curatori, commissari giudiziali e liquidatori.

L’attuale testo dell’articolo 358, comma 3, lettera c), stabilisce che l’autorità giudiziaria tiene, tra l’altro, conto “delle esigenze di trasparenza e di turnazione nell’assegnazione degli incarichi, valutata la esperienza richiesta dalla natura e dall’oggetto dello specifico incarico”.

Lo schema di decreto correttivo intende sopprimere le parole “e di turnazione” ed aggiungere, dopo la parola “incarichi”, le seguenti: “tenuto conto del numero delle procedure aperte nell’anno precedente”.

Le modifiche proposte si pongono in contrasto con l’articolo 5, comma 2, del codice, secondo cui “Tutte le nomine dei professionisti effettuate dall’autorità giudiziaria e dagli organi da essa nominati devono essere improntate a criteri di trasparenza, rotazione ed efficienza”. Trattasi di una disposizione di carattere generale e di principio, introdotta nell’ambito di un articolo rubricato “Doveri e prerogative delle autorità preposte” (e collocato nella Parte I, Titolo I, Capo II, Sezione I, del codice, concernente “Obblighi dei soggetti che partecipano alla regolazione della crisi o dell’insolvenza”), sulla quale è tenuto a spiegare una specifica attività di vigilanza e di garanzia dell’attuazione il presidente del tribunale o, nei tribunali suddivisi in sezioni, il presidente di sezione competente per la trattazione delle procedure di regolazione della crisi e dell’insolvenza.

Pertanto, la nuova previsione dell’articolo 358, comma 3, lettera c), deve necessariamente essere conformata a quella del citato articolo 5, comma 2.

Su questa linea, la previsione del comma 3, lettera b), dell’articolo 37 dello schema di decreto legislativo, deve essere modificata nel senso che segue:

a) le parole “e di turnazione” non devono essere soppresse, bensì sostituite con quelle “e di rotazione”;

b) prima delle parole “tenuto conto del numero delle procedure aperte nell’anno precedente”, deve essere inserita la congiunzione “anche”.

Quanto alla modifica sub b), con essa si intende soddisfare l’esigenza, evidenziata dal Ministero riferente nella relazione illustrativa, e sicuramente meritevole di apprezzamento, di dare rilievo al numero delle procedure aperte in ciascun ufficio giudiziario nell’anno precedente la nomina ai fini delle scelte dei professionisti, senza, però, eliminare il principio generale cardine della rotazione degli incarichi scolpito nell’articolo 5, comma 2, del codice.

In sintesi, l’autorità giudiziaria nominerà i curatori, commissari giudiziali e liquidatori nel rispetto dei principi generali di efficienza, trasparenza e rotazione, quest’ultimo necessariamente declinato anche in relazione al numero, più o meno elevato, delle procedure di regolazione della crisi e dell’insolvenza aperte nell’anno precedente presso l’ufficio giudiziario. È, difatti, evidente che negli uffici giudiziari di minori dimensioni, con un numero ridotto di procedure aperte nell’anno precedente, il principio di rotazione deve essere applicato senza pregiudicare l’esigenza di chiamare allo svolgimento degli incarichi soggetti muniti di adeguate professionalità ed esperienza.”.

Entrambe le osservazioni vengono recepite, condividendosi in particolare quanto rimarcato dal Consiglio di Stato in ordine ai criteri di nomina di curatori, commissari giudiziali e liquidatori ed alle ragioni che sono alla base dell’intervento correttivo su tali criteri.

22. Il parere del Consiglio di Stato muove diversi rilievi all’articolo 38.

Nei primi (dopo un paragrafo di illustrazione preliminare) si osserva: “2. Il comma 1 dell’articolo 369 contiene una serie di modifiche al testo unico.

È confermata nello schema, nella medesima stesura, alla lettera a), la modifica di coordinamento dell’articolo 39, comma 4, del testo unico, relativa alla non assoggettabilità a revocatoria delle ipoteche a garanzia dei finanziamenti.

Si osserva che viene confermato anche il refuso del legislatore delegato che fa riferimento a “L’articolo 166 del codice della crisi dell’insolvenza” senza la congiunzione “e”.

3 Sono poi riprodotte nell’identico testo le modifiche agli articoli 70 (provvedimento relativo all’amministrazione straordinaria), 80 (provvedimento relativo alla liquidazione coatta amministrativa), 82 (accertamento giudiziale dello stato di insolvenza nella liquidazione coatta amministrativa), 83 (effetti del provvedimento relativo alla liquidazione coatta amministrativa), 86 (accertamento del passivo), 87 (opposizioni allo stato passivo), 91 (Restituzioni e riparti), 93

(Concordato di liquidazione) e 104 (Competenze giurisdizionali) del testo unico. Per tali disposizioni valgono le considerazioni di carattere generale, già svolte al paragrafo 5, sulla rinnovazione nello schema di decreto di intere disposizioni del codice, anche nel caso in cui non venga apportata alcuna modificazione.

4. I commi 2, 3 e 4 dell'articolo 369 del codice, come sostituito dallo schema in esame, riproducono i medesimi commi del vigente testo, sulla decorrenza delle varie disposizioni modificative contenute nelle lettere elencate nel comma 1.

Per ragioni di qualità redazionale del testo si raccomanda, con riguardo ai commi 2, 3 e 4 – e, in termini analoghi, con riguardo alla successiva disposizione del comma 6 – di utilizzare la locuzione “successivamente alla data di entrata in vigore”.

Mentre si ritiene di accogliere il primo ed il terzo rilievo (indicati con i paragrafi 2 e 4 di questa sezione del parere), il secondo rilievo – che riproduce le considerazioni già svolte dal parere nelle premesse generali – non viene recepito per le ragioni già illustrate in precedenza.

23. Il parere del Consiglio di Stato prosegue in relazione all'articolo 38, rilevando (dopo un rilievo di qualità redazionale che viene recepito):

“5. Il comma 5 del nuovo articolo 369 introduce alcune modifiche agli articoli 36, 37 e 38 del decreto legislativo n. 180 del 2015.

È da rilevare che quest'ultimo decreto non è puntualmente modificato dal codice già pubblicato in Gazzetta Ufficiale ma è solamente citato dall'articolo 347 che riconosce la possibilità di costituirsi parte civile anche al commissario speciale di cui all'articolo 37 del decreto legislativo n. 180 del 2015.

È quindi necessario considerare se l'estensione dell'ambito dell'intervento legislativo al decreto legislativo n. 180 del 2015 sia compatibile con il carattere integrativo e correttivo dello schema in esame.

Sul punto, in particolare, sono da richiamare i parametri già sintetizzati, da ultimo, dal Consiglio di Stato, nel parere interlocutorio della commissione speciale 30 maggio 2018, n. 1432 sullo schema di decreto legislativo recante "Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117, recante Codice del Terzo settore, a norma dell'articolo 1, comma 2, lettera b), della legge 6 giugno 2016, n. 106", che – anche sulla scorta della giurisprudenza costituzionale – ha delimitato l'ambito proprio dei decreti integrativi e correttivi, che – in particolare – dovrebbero essere finalizzati a rimediare ad eventuali difetti che siano emersi in sede di sperimentazione attuativa della c.d. delega principale. Tali parametri

consentono di riscontrare se le modifiche, ora introdotte, al decreto legislativo n. 180 del 2015 siano compatibili con lo strumento utilizzato.”.

Si osserva al riguardo che – come rammentato dallo stesso Consiglio di Stato nei paragrafi immediatamente successivi - la delega di cui alla legge n. 155/2017 prevede al proprio articolo 2, comma 2, che, nell’adozione del decreto o dei decreti per la riforma organica delle procedure concorsuali il Governo “*cura altresì il coordinamento con le disposizioni vigenti, anche modificando la formulazione e la collocazione delle norme non direttamente investite dai principi e criteri direttivi di delega, in modo da renderle ad essi conformi, e adottando le opportune disposizioni transitorie.*”. Il legislatore del 2017, quindi, ha ritenuto di conferire al Governo, oltre alle deleghe specifiche consumatesi con l’emanazione del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14 (come osservato nel parere), anche una delega generale funzionale alla piena armonizzazione della nuova disciplina delle procedure concorsuali con il *corpus* delle previsioni di legge vigenti.

L’intervento oggetto delle osservazioni del parere del Consiglio di Stato trae origine proprio dalle esigenze di coordinamento delle singole previsioni del Codice della crisi e dell’insolvenza con il tessuto normativo generale. E’ da ritenersi, invero, che il dovere di attuare tale coordinamento non sia venuto meno con l’esercizio della delega tramite l’emanazione del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, in quanto anche gli ulteriori interventi correttivi contemplati dalla legge n. 20/2019 debbono ritenersi soggetti al medesimo vincolo di coordinamento. Diversamente, opinando, invero, si dovrebbe pervenire alla conclusione per i suddetti interventi correttivi possono ritenersi esonerati da qualunque vincolo di coordinamento, laddove, in sede di predisposizione del presente decreto correttivo, si è invece ritenuto doveroso valutare se, in relazione ad ogni modifica del Codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza, non si ponesse *ex novo* un problema di ulteriore coordinamento delle modifiche.

Anche nel caso in esame, quindi, si ritiene di aver operato (per riprendere le medesime parole contenute in un passaggio successivo dello stesso parere) un intervento “*di mero coordinamento*” che “*sebbene investa disposizioni di un decreto legislativo non modificato dal codice, è a pieno titolo riconducibile al principio e criterio direttivo di carattere generale esplicitato nell’articolo 1, comma 2, della legge delega n. 155 del 2017 (...)*”.

Si ritiene, quindi, di non recepire il rilievo.

24. Vengono, invece, recepiti gli ultimi due rilievi all’articolo 38, che osservano testualmente:

“6. In ulteriore comma dell’articolo 369 del codice, che non novella il decreto legislativo n. 180 del 2015, è previsto che le nuove disposizioni si applicano alle procedure di risoluzione avviate ai sensi dell’articolo 32 del decreto legislativo n. 180 del 2015, successivamente all’entrata in vigore del codice. Anche in questo caso si raccomanda l’utilizzo della locuzione “alla data di entrata in vigore”.

7. Il comma 2 dell’articolo 38 contiene un’opportuna revisione stilistica. Rileva la Sezione che il richiamo all’articolo 372, comma 4, del codice è errato perché il predetto articolo consta di soli due commi. Invero, la locuzione da modificare si trova nell’articolo 110, comma 4, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, così come sostituito dall’articolo 372, comma 1, lettera c), del codice. Si rende pertanto necessaria la modifica nel senso ora indicato.”.

25. Passando all’esame dei rilievi mossi all’articolo 39, il parere, dopo le premesse, osserva che *“Sotto il profilo redazionale, il rinvio agli articoli 2487 e 2487-bis c.c., essendo contenuto in altra disposizione dello stesso c.c., rende superflua la specificazione relativa alla collocazione dei due articoli all’interno del medesimo c.c.. Vanno pertanto soppresse le parole “del codice civile”.*”.

Il rilievo viene recepito.

26. In ulteriore paragrafo il Consiglio di Stato osserva: *“3. Inoltre, il requisito della compatibilità degli articoli 2487 e 2487-bis c.c., ai fini della loro applicabilità allo scioglimento della società nel caso di apertura della liquidazione giudiziale e della liquidazione controllata, può determinare alcune incertezze interpretative. Oltre alla clausola di salvaguardia già espressamente prevista dall’articolo 2487, primo comma, c.c. per altre fattispecie di scioglimento, verrebbe così introdotto un limite generico all’applicabilità che, come indicato nella relazione illustrativa, è da ricondurre allo spossessamento determinato dall’esistenza della procedura concorsuale. Anche in caso di apertura di una procedura di liquidazione controllata o giudiziale, l’assemblea dovrà provvedere alla nomina dei liquidatori, seppure principalmente con funzioni di rappresentanza della società (nei limiti in cui essa permane), dal momento che l’amministrazione del patrimonio e l’esercizio dell’attività liquidatoria competono, rispettivamente, al liquidatore e al curatore. Valuti l’Amministrazione l’opportunità di sopprimere il generico limite di compatibilità per sostituirlo con disposizioni che delimitino direttamente il caso di specie.”.*

Si osserva al riguardo che il recepimento del rilievo comporterebbe il rischio di dettare una previsione eccessivamente rigida con potenziali lacune che renderebbero

più complessa e meno efficiente l'applicazione della norma. L'inserimento della clausola generale di compatibilità, invece, consentirà all'interprete di individuare caso per caso i limiti di applicabilità delle previsioni richiamate, senza subire la limitazione di disposizioni più specifiche ma potenzialmente carenti.

27. Sempre in relazione all'articolo 39 si osserva: *“4. L'articolo 39 modifica poi l'articolo 2487-bis, terzo comma, c.c.. Quest'ultimo stabilisce che, una volta avvenuta l'iscrizione nel registro delle imprese della nomina dei liquidatori, gli amministratori cessano dalla carica e consegnano ai liquidatori i libri sociali, una situazione dei conti alla data di effetto dello scioglimento ed un rendiconto sulla loro gestione relativo al periodo successivo all'ultimo bilancio approvato. Di tale consegna viene redatto apposito verbale. In base all'aggiunta contenuta nello schema alla fine del terzo comma, quando nei confronti della società è stata aperta la procedura di liquidazione giudiziale o di liquidazione controllata, il rendiconto sulla gestione è consegnato anche, rispettivamente, al curatore o al liquidatore della liquidazione controllata.*

Valuti l'Amministrazione di esplicitare quali siano gli altri soggetti – oltre al curatore o al liquidatore – cui dovrebbe essere consegnato il rendiconto di gestione.”.

Il rilievo non viene recepito in quanto l'intervento operato dall'articolo 39 sull'articolo 2487-bis, terzo comma, si traduce semplicemente nello stabilire che *“quando nei confronti della società è stata aperta la procedura di liquidazione giudiziale o di liquidazione controllata, il rendiconto sulla gestione è consegnato ANCHE [enfasi aggiunta], rispettivamente, al curatore o al liquidatore della liquidazione controllata”*, fermi restando gli obblighi di consegna al liquidatore sociale già contemplati dalla previsione civilistica. Ulteriori aggiunte non solo non appaiono necessarie, ma potrebbero anche esorbitare dai limiti di un mero coordinamento normativo, traducendosi in un intervento sulla disciplina della liquidazione delle società, estraneo all'ambito della delega legislativa.

28. L'ultimo rilievo all'articolo 39 concerne la sostituzione dell'articolo 382 del Codice. Si osserva al riguardo:

“Il nuovo articolo 382 apporta i necessari adeguamenti lessicali modificando: l'articolo 2272 c.c., con riguardo alle cause di scioglimento della società semplice, con l'aggiunta dell'ipotesi dell'apertura della procedura di liquidazione controllata; l'articolo 2288 c.c., con riferimento al procedimento di esclusione di un

solo socio della società semplice; l'articolo 2308 c.c., con riguardo ai casi di scioglimento della società in nome collettivo.

Risulta pertanto abrogata la vigente modifica all'articolo 2497 c.c.

Sebbene sia comunque efficace la clausola generale contenuta nell'articolo 349 del codice in ordine alla sostituzione del termine fallimento con la locuzione "liquidazione giudiziale" in tutte le disposizioni normative vigenti, la Sezione non vede la ragione per cui debba venire meno l'attuale modifica dell'articolo 2497 c.c., la cui soppressione potrebbe anzi prestarsi a interpretazioni di segno diverso. Se ne consiglia quindi il mantenimento."

Non si ritiene di accogliere il rilievo in quanto la nuova formulazione dell'articolo 382 non si traduce in un mero intervento di adeguamento lessicale, ma viene ad attribuire alla previsione una funzione significativamente diversa. Mentre, infatti, l'originaria versione dell'articolo 382 svolgerebbe il ruolo di sostituire in alcune norme i termini "fallimento" e "fallito" con "liquidazione giudiziale" (come ben evidenziato dalla stessa rubrica della previsione), la nuova versione dell'articolo 382 contenuta nel decreto in esame mira ad abbandonare tale ruolo di adeguamento lessicale - affidato ormai in via generale all'articolo 349 - e (come evidenziato anche dal mutamento della rubrica, peraltro rilevato dallo stesso Consiglio di Stato) viene invece a dettare tre previsioni riferite ad ipotesi specifiche (gli articoli 2272, 2288 e 2308 c.c.) nelle quali a porsi non è meramente il problema di operare la sostituzione dei termini "fallimento" e "fallito" con la nuova terminologia introdotta dal Codice della crisi, bensì il problema di stabilire che l'apertura della liquidazione giudiziale ha, nei casi specifici e particolari contemplati dalle norme modificate, la stessa valenza originariamente attribuita alla dichiarazione di fallimento.

Detti profili non sono sollevati dall'articolo 2497 c.c., in relazione al quale, quindi, ben può operare senza difficoltà la clausola generale di sostituzione di cui al citato articolo 349.

29. In relazione all'articolo 40 vengono formulati i due seguenti rilievi: "1. L'articolo 40 dello schema è diretto a modificare, in materia di assetti organizzativi societari, gli articoli 2257, 2380-bis, 2409-novies e 2475 c.c. nelle stesse parti già oggetto di modifiche da parte dell'articolo 377 del codice, già entrato in vigore il trentesimo giorno dalla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del decreto legislativo n. 14 del 2019. Diversamente dagli articoli precedenti, sono modificati direttamente gli articoli del c.c., senza sostituire l'articolo del codice che, a sua volta, modifica le disposizioni del c.c.

Si consiglia di adottare, come per gli altri articoli dello schema, la tecnica redazionale della sostituzione dell'articolo del codice (in questo caso: l'articolo 377).

2. Viene poi precisato che spetta in via esclusiva agli amministratori l'istituzione degli assetti organizzativi – e non anche l'esercizio di competenze di tipo gestorio – nella società semplice (articolo 2257 c.c.), nella società per azioni (articoli 2380-bis e 2409-novies c.c.) e nella società a responsabilità limitata (articolo 2475 c.c., del quale è modificato il primo comma e non è ulteriormente modificato il sesto comma, introdotto dal codice).

Trattandosi di disposizioni già entrate in vigore – e alla luce della prassi eventualmente nota – valuti l'Amministrazione l'opportunità di introdurre disposizioni di carattere transitorio o di prima applicazione.”.

Non ritiene di accogliere nessuna delle due osservazioni.

Quanto alla prima, si evidenzia che è ben vero che l'articolo 40 viene ad effettuare un intervento parallelo a quello contenuto nell'articolo 377 del Codice, ma che tale ultima previsione, per effetto di quanto stabilito dall'articolo 389, comma 2, dello stesso decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, è entrata in vigore il trentesimo giorno successivo alla pubblicazione del medesimo Codice della Crisi sulla Gazzetta Ufficiale, determinando, a far tempo da quella data, la modifica delle norme codicistiche su cui è venuto ad intervenire. Conseguentemente tali norme sono attualmente vigenti nella versione fissata proprio dall'articolo 377 del Codice, il quale, quindi, sembra avere già esaurito i propri effetti modificativi senza poterne produrre di ulteriori. Per questi motivi non è sembrato opportuno intervenire sulla norma modificativa, e si è invece ritenuto corretto procedere ad un nuovo intervento sulle norme del codice civile già modificate dall'articolo 377.

Quanto alla seconda, si ritiene che l'ulteriore modifica non generi problemi tali da esigere o rendere opportune disposizioni transitorie, limitandosi tale modifica a rettificare la lettera delle previsioni allo scopo di elidere dubbi interpretativi sorti per effetto dell'originaria formulazione.

30. L'unica osservazione formulata dal parere in relazione all'articolo 41 è la seguente:

“L'articolo 41 dello schema contiene disposizioni transitorie in materia di obblighi di segnalazione di cui agli articoli 14 e 15 del codice. Si tratta, segnatamente, delle segnalazioni che gli organi di controllo societario, i revisori contabili e le società di revisione, oltre che i creditori pubblici qualificati, debbono effettuare all'organo

amministrativo societario e agli organismi di composizione della crisi circa l'esistenza di fondati indizi della crisi.

La disposizione stabilisce che l'obbligo di segnalazione opera a decorrere dal 15 febbraio 2021 per le imprese che negli ultimi due esercizi non hanno superato alcuno dei seguenti limiti: 1) totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 4 milioni di euro; 2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: 4 milioni di euro; 3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 20 unità. Si tratta quindi delle imprese di minori dimensioni. Ne consegue – come correttamente sottolineato dalla relazione illustrativa – anche il differimento dell'efficacia della connessa causa di esonero dalla responsabilità di cui all'articolo 14, comma 3, del codice.

Tuttavia, l'articolo 11 del decreto-legge 2 marzo 2020, n. 9 (Misure urgenti di sostegno per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19), in corso di conversione, ha previsto in via generale che l'obbligo di segnalazione, di cui agli articoli 14, comma 2, e 15 del decreto legislativo n. 14 del 2019, operi a decorrere dal 15 febbraio 2021.

A tale riguardo va altresì ricordato che, come già detto in premessa, l'articolo 5 del decreto-legge n. 23 del 2020 rinvia l'entrata in vigore del codice al 1° settembre 2021.

Se quest'ultima disposizione dovesse essere convertita, la maggior parte delle disposizioni del codice entreranno in vigore il 1° settembre 2021 e conseguentemente si renderà necessaria la modifica dell'articolo 41 del presente schema, per evitare che i citati obblighi di segnalazione operino in data antecedente all'entrata in vigore del codice.

Valuterà il Governo se eliminare la disposizione contenuta all'articolo 41 del presente schema e intervenire sull'articolo 11 del decreto-legge n. 9 del 2020 – così determinando la piena applicabilità degli obblighi di segnalazione a partire dal 1° settembre 2021 – o se modificare le predette norme per differire l'operatività dei più volte menzionati obblighi di segnalazione ad un momento successivo al 1° settembre 2021.”.

Il rilievo deve essere accolto, anche se per ragioni parzialmente diverse da quelle dedotte nel parere.

È ben vero, infatti, che l'articolo 11 del decreto-legge 2 marzo 2020, n. 9 aveva disposto il differimento al 15 febbraio 2021 dell'obbligo di segnalazione, di cui agli articoli 14, comma 2, e 15 del decreto legislativo n. 14 del 2019. Tuttavia, come emerge dal comunicato della Gazzetta Ufficiale (GU Serie Generale n. 112 del 2 maggio 2020) il decreto-legge 2 marzo 2020, n. 9 non è stato convertito, e le sue disposizioni sono state abrogate dall'articolo 1, comma 2, della legge 24 aprile 2020,

n. 27, riguardante la: «Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, recante misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19. Proroga dei termini per l'adozione di decreti legislativi.».

La ragione per cui si deve procedere ad una rivalutazione dell'articolo 41 è costituita dalla previsione di cui all'articolo 5 del D.L. 8 aprile 2020, n. 23, convertito con l. 5 giugno 2020, n. 40, il quale – come rammentato dallo stesso Consiglio di Stato nel proprio parere - ha differito al 1 settembre 2021 l'entrata in vigore di tutte le previsioni del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14 non ancora vigenti, modificando in tal senso il comma 1 dell'articolo 389 del Codice.

Alla luce di questa recente innovazione l'intervento contenuto nell'articolo 41 deve ritenersi superato, e la norma viene quindi eliminata.

31. In ordine all'articolo 43 - il quale viene a disporre sull'entrata in vigore del decreto legislativo correttivo, facendola coincidere con l'entrata in vigore di carattere generale del Codice della crisi, ad eccezione di alcune disposizioni – il parere, dopo aver espresso apprezzamento per la scelta (*“perché le norme non ancora entrate in vigore, ma già pubblicate, devono iniziare ad avere efficacia unicamente nel testo risultante dalle modifiche introdotte col presente correttivo”*), muove, tuttavia, un triplice, sintetico, rilievo, osservando che *“(…) la Sezione reputa opportuno che:*

- *il Governo stabilisca chiaramente, con disposizione introdotta nel decreto correttivo, che avranno efficacia solo le norme del codice, così come modificate dal correttivo;*
- *vengano introdotte disposizioni di carattere transitorio per quelle disposizioni del codice che sono già entrate in vigore e che subiranno modifiche col presente decreto correttivo;*
- *venga inserita nel presente decreto correttivo una norma che preveda l'obbligo per il Governo di pubblicare nella Gazzetta Ufficiale, prima del 1° settembre 2021, il testo coordinato del codice.”*

Non si ritiene di dover recepire l'insieme di tali rilievi.

Quanto al primo rilievo, è lo stesso parere, nell'apprezzare la scelta di tecnica normativa, ad enunciare il principio per cui *“le norme non ancora entrate in vigore, ma già pubblicate, devono iniziare ad avere efficacia unicamente nel testo risultante dalle modifiche introdotte col presente correttivo”* così implicitamente riconoscendo che tale effetto discende *de plano* dalla formulazione attuale

dell'articolo 43, senza che occorra una specifica puntualizzazione. Risulta del resto difficile immaginare che le versioni originarie delle norme modificate possano avere anche solo temporaneamente vigenza contemporaneamente alle versioni modificate.

Quanto al secondo rilievo sono state illustrate anche in precedenza le ragioni per cui non si ritiene necessaria l'introduzione di disposizioni transitorie.

Quanto al terzo rilievo si osserva che l'introduzione di una norma specifica che preveda l'obbligo di pubblicare nella Gazzetta Ufficiale il testo coordinato del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza non appare opportuna, anche in considerazione del fatto che in tal modo al testo coordinato ben potrebbe essere indirettamente attribuito valore normativo diretto, proprio per effetto della previsione di cui si sollecita l'introduzione. Si provvederà, invece, ad attivare la competente articolazione affinché sia data regolare applicazione delle disposizioni contenute nel *Regolamento di esecuzione del testo unico delle disposizioni sulla promulgazione delle leggi, sulla emanazione dei decreti del Presidente della Repubblica e sulle pubblicazioni ufficiali della Repubblica italiana* di cui al Decreto del Presidente della Repubblica 14 marzo 1986, n. 217.

32. Nel rilievo finale, sempre all'indirizzo dell'articolo 43, il Consiglio di Stato *"suggerisce di specificare che i citati articoli 37, commi 1 e 2, e 40, cui l'articolo 43 fa riferimento, fanno parte del decreto legislativo integrativo e correttivo e non del decreto legislativo n. 14 del 2019, parimenti richiamato nel medesimo articolo 43. Pertanto vanno aggiunte, dopo le parole "e 40", le seguenti: "del presente decreto".*

Si ritiene che l'attuale formulazione della previsione risulti del tutto univoca, e che nessun dubbio possa porsi sul fatto che la deroga finale è da riferirsi alle previsioni contenute nel decreto correttivo e non a quelle del Codice della crisi. Per contro, il recepimento della sollecitazione contenuta nel parere verrebbe a dare alla norma una veste sicuramente non eufonica, in quanto essa conterrebbe la locuzione "del presente decreto" sia all'esordio che nella conclusione.

Il rilievo, quindi, non viene recepito, ma, ad ogni buon conto, il possibile nodo interpretativo viene sciolto con una puntualizzazione contenuta nella presente Relazione, con riferimento alla previsione in esame.

Lo schema di decreto legislativo è stato trasmesso alle Camere per l'acquisizione dei pareri da parte delle Commissioni competenti in data 27 maggio 2020, ma la scadenza definitiva per la formulazione dei pareri si è avuta solo in data 9 luglio 2020, avendo il rappresentante del Governo aveva dichiarato la disponibilità ad

attendere il parere parlamentare oltre il termine fissato del 27 giugno, e comunque entro il 9 luglio.

Nel suddetto termine sono pervenuti i pareri:

- 1) della II Commissione (Giustizia) della Camera, che ha espresso parere favorevole, con osservazioni;
- 2) della II Commissione (Giustizia) del Senato, che ha espresso parere favorevole, con osservazioni;
- 3) della VI Commissione (Finanze e Tesoro) del Senato, che ha espresso parere favorevole, con osservazioni;
- 4) della V Commissione (Bilancio) del Senato, che ha espresso parere favorevole senza osservazioni;
- 5) della I Commissione (Affari costituzionali) del Senato, che ha espresso parere favorevole, con osservazioni;
- 6) della V Commissione (Bilancio, tesoro e programmazione) della Camera che ha espresso parere favorevole senza osservazioni;
- 7) della XI Commissione (Lavoro pubblico e privato, previdenza sociale) del Senato che ha espresso parere favorevole senza osservazioni.

1] La II Commissione (Giustizia) della Camera dei deputati ha espresso parere favorevole, con osservazioni che, per maggiore chiarezza, vengono di seguito testualmente riportate, accompagnate da un breve commento.

1. *“all’articolo 6 del codice, valuti il Governo l’opportunità di sopprimere il comma 3;”.*

Si ritiene di non recepire l’osservazione.

L’articolo 6, comma 3, del Codice, stabilisce che *“Non sono prededucibili i crediti professionali per prestazioni rese su incarico conferito dal debitore durante le procedure di allerta e composizione assistita della crisi a soggetti diversi dall’OCRI.”*. La previsione costituisce diretta attuazione della Legge Delega ed ha come scopo (come sottolinea la Relazione Illustrativa al C.C.I.) anche quello di *“rinforzare il ruolo degli organismi di composizione della crisi, visti come soggetti qualificati di ausilio e supporto nei confronti dell’imprenditore che voglia regolare precocemente la crisi della propria impresa”*.

Va evidenziato che, a fronte della presenza di un organismo strutturato, preparato ed equilibrato (anche nella composizione) quale è l’OCRI, la necessità di avvalersi di consulenti di fiducia esterni all’OCRI stessa risulta del tutto pleonastica e potrebbe

costituire fonte di spese superflue idonee a drenare la massa attiva dell'impresa a detrimento dei creditori e della stessa impresa.

Il mancato recepimento dell'osservazione, quindi, si giustifica con l'esigenza di rispettare il contenuto della Legge Delega, il quale a propria volta ha come *ratio* quella di abbattere i costi delle procedure di soluzione della crisi, a beneficio del debitore e della platea dei creditori.

2. *“all'articolo 15 del codice, valuti il Governo l'opportunità di prevedere che l'obbligo di segnalazione all'OCRI dei creditori qualificati, e segnatamente dell'Agenzia delle Entrate, venga meno non soltanto nel caso di adempimento integrale del debito o di regolarizzazione della rateazione di cui all'articolo 3-bis del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 462, ma anche quando, nei termini concessi, sia stata richiesta o altrimenti regolarizzata la rateizzazione del debito prevista ai sensi della normativa vigente, in particolare dall'articolo 19 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602;”*.

Non si ritiene di recepire l'osservazione, facendo presente che l'articolo 15, comma 4, C.C.I. contiene il riferimento non solo al pagamento rateale di cui all'articolo 3-bis del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 462, ma anche al fatto che il debitore abbia in qualunque modo *“regolarizzato per intero con le modalità previste dalla legge”* il debito. Espressione, questa, in cui ben può ritenersi compresa anche la regolarizzazione della rateizzazione del debito prevista dall'articolo 19 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602.

Se si considera che il fondamento della segnalazione da parte di Agenzia delle Entrate è costituito dal fatto che il mancato pagamento dei debiti tributari - in misura peraltro ingente - ben può costituire indice di uno stato di crisi, appare del tutto logico concludere che anche la forma di rateizzazione richiamata nell'osservazione costituisce adeguato indice dell'assenza (anziché presenza) di uno stato di crisi dell'impresa (che altrimenti non sarebbe in grado di porsi in regola con la rateizzazione). Va poi sottolineato che l'ulteriore richiamo dettagliato di specifiche ipotesi di legge (peraltro in una materia oggetto di frequenti modifiche), oltre a generare problemi sistematici in caso di mutamento del quadro normativo, potrebbe legittimare la lettura (non condivisibile) dell'elenco contenuto nella previsione come tipico ed incompatibile con applicazioni analogiche o estensive.

3. *“all'articolo 19 del codice, valuti il Governo l'opportunità di prevedere che, nel caso in cui venga depositata domanda di apertura della liquidazione giudiziale in pendenza del termine fissato dal comma 1 del medesimo articolo per la ricerca su*

una soluzione concordata, la domanda possa essere definita solo alla cessazione del predetto termine, pur essendo consentito nelle more l'attività istruttoria ritenuta necessaria e non rinviabile;”.

L'osservazione risulta del tutto condivisibile in quanto solleva un concreto problema di tutela del debitore in pendenza dei procedimenti di composizione della crisi, periodo durante il quale andrebbe assicurata al debitore una ulteriore forma di protezione rispetto a quelle già contemplate dall'articolo 20, contestualmente sventando il rischio che soprattutto i creditori più aggressivi impieghino il mezzo della domanda di apertura della liquidazione giudiziale come mezzo di pressione sul debitore, determinando il naufragio dello stesso procedimento di composizione della crisi.

Per tale motivo, recependo l'osservazione, si è provveduto ad integrare l'articolo 4 del presente decreto con un'apposita previsione, oggetto di separata illustrazione nella presente Relazione.

4. *“all'articolo 40 del decreto, valuti il Governo l'opportunità di sopprimere i commi 2 e 3;”*

L'osservazione viene recepita nel modo che si passa ad illustrare.

Effettivamente la modifica contenuta nello schema di Decreto correttivo- che elimina la *“precisazione secondo la quale la gestione della società compete esclusivamente agli amministratori”* dagli articoli 2380-bis e 2409-novies c.c. relativi alla società per azioni (rispettivamente, per sistema di amministrazione e controllo c.d. tradizionale e per quello dualistico) – genera il rischio di determinare un superamento del principio di esclusività della gestione in capo agli amministratori. Un simile esito, oltre a esulare dall'oggetto della delega, minerebbe quella che, per le società per azioni, costituisce una delle *“scelte fondamentali”* della riforma del 2003.

Si ritiene, quindi, di recepire l'osservazione, tuttavia non eliminando i commi 2 e 3 dell'articolo 40, bensì prevedendo, al posto di un intervento sostitutivo, un intervento additivo, integrando il primo comma sia dell'articolo 2380-bis sia dell'articolo 2409-novies c.c., con l'opportuna enunciazione della regola per cui anche l'istituzione degli assetti di cui al nuovo articolo 2086, secondo comma, c.c., risulta di pertinenza esclusiva degli amministratori.

5. *“all'articolo 41 del decreto, valuti il Governo l'opportunità di modificare la data di entrata in vigore degli obblighi di segnalazione per le piccole imprese, fissata al 15 febbraio 2021, per renderla compatibile con la data di entrata in vigore del*

codice, rinviata al 1° settembre 2021 dall'articolo 5 del decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, convertito con modificazioni dalla legge 5 giugno 2020, n. 40;”.

L'osservazione viene recepita nel senso già illustrato in sede di analisi del parere del Consiglio di Stato.

6. “all'articolo 41 del codice, valuti il Governo l'opportunità di introdurre un termine di decadenza per la proposizione dell'eccezione di incompetenza nonché della eventuale domanda di accesso al concordato o di omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti da parte del debitore;”.

La competenza di quello che, ancora attualmente, è denominato Tribunale fallimentare (mentre con il Codice della crisi diverrà Tribunale della crisi d'impresa) è sempre stata ritenuta inderogabile e funzionale, e quindi rilevabile d'ufficio, e tale risulta ancora nella struttura del Codice.

L'introduzione di un termine di decadenza per la proposizione dell'eccezione di incompetenza risulterebbe superflua, a maggior ragione nel momento in cui l'incompetenza restasse rilevabile d'ufficio, giacché la tardività dell'eccezione non precluderebbe al Tribunale di dichiararsi autonomamente incompetente.

Quanto alla decadenza dalla possibilità di domandare l'accesso a procedure alternative, si tratterebbe di un meccanismo in ampio contrasto con lo spirito del C.C.I., che vuole assicurare sino all'ultimo al debitore la possibilità di accedere a soluzioni alternative alla crisi d'impresa.

Risultano, poi, risolutive due considerazioni ulteriori.

- 1) Nel procedimento per l'apertura della liquidazione giudiziale il debitore può stare in giudizio personalmente (articolo 40, comma 4, C.C.I.) e non gode quindi del supporto di una difesa tecnica, non potendo, quindi, essere neppure pregiudicato da questa scelta legittima, gravandolo di un onere di natura squisitamente processuale, cui sono collegate conseguenze negative.
- 2) La domanda di apertura di una procedura alternativa per la soluzione di una crisi di impresa non costituisce una eccezione, né sostanziale né processuale, ma l'instaurazione di un ulteriore procedimento. Precludere tale possibilità, quindi, si tradurrebbe nel fissare un limite temporale alla proponibilità di tali domande, pregiudicando una diritto della parte e rovesciando l'ordine di priorità enunciato all'articolo 7 C.C.I. in ottemperanza del principio di delega di cui all'articolo 2, comma 1, lettera g), della Legge Delega.

Non si ritiene, quindi, di recepire l'osservazione.

7. *“agli articoli 76 e 80 del codice, valuti il Governo l’opportunità di sopprimere la valutazione da parte dell’organismo di composizione della crisi circa la responsabilità del finanziatore nell’abusiva erogazione del credito al consumatore, al fine di garantire la coerenza con i principi e criteri direttivi della legge di delega, che ha limitato tale valutazione al piano del consumatore;”*.

L’osservazione si fonda sulla lettera della Legge Delega, la quale, all’articolo 9 comma 1, lettera f), contiene effettivamente un riferimento alla relazione di cui all’articolo 9, comma 3-bis, L. 3/2012, e cioè ad una previsione che è riferita al solo piano del consumatore.

Si ritiene, tuttavia, che questa lettura non tenga conto di una serie di elementi sistematici che permettono di concludere che il legislatore della Delega aveva inteso riferire il principio a tutte le ipotesi di sovraindebitamento.

In primo luogo l’articolo 9 nel suo complesso è riferito al “deposito della proposta” e concerne sia il piano sia l’accordo (e cioè la procedura accessibile anche a imprenditori e professionisti). In secondo luogo, il successivo articolo 10 – che disciplina il procedimento sia del piano sia dell’accordo – richiama l’articolo 9 nella sua integralità, senza operare distinzioni tra consumatori e non consumatori, a conferma del fatto che, al di là della non felicissima formulazione dell’articolo 9, comma 3-bis, questa coppia di previsioni opera indifferentemente con riferimento al piano e all’accordo.

Già questi elementi dovrebbero consentire di concludere che la formulazione letterale del principio di delega non può ritenersi idonea restringere il principio medesimo alla sola ristrutturazione dei debiti del consumatore.

Ogni dubbio residuo, tuttavia, può essere superato tenendo conto del fatto che il principio di cui alla successiva lettera l) – sicuramente riferibile a tutto il sovraindebitamento, senza distinzioni di sorta – impone di *“prevedere misure sanzionatorie, eventualmente di natura processuale con riguardo ai poteri di impugnativa e di opposizione, a carico del creditore che abbia colpevolmente contribuito all’aggravamento della situazione di indebitamento”*.

Il principio di delega, quindi, impone l’introduzione di un meccanismo sanzionatorio - operante sia per la ristrutturazione sia per il concordato minore – nei confronti dei creditori che abbiano contribuito al determinarsi del sovraindebitamento. Tale meccanismo, tuttavia, presuppone una valutazione dell’operato del creditore che deve necessariamente transitare attraverso la relazione dell’Organismo di composizione della crisi, dal momento che tale relazione è il fulcro del complesso di informazioni che viene veicolato al Tribunale ed agli altri

creditori (che sono a propria volta controinteressati rispetto al creditore che ha determinato il sovraindebitamento), e ferma restando la possibilità che tale valutazione sia contestata dal creditore interessato, ed eventualmente disattesa dal Tribunale.

L'eliminazione di questo specifico profilo di valutazione dell'O.C.C. con riguardo al concordato minore, quindi, determinerebbe una violazione della delega, non senza osservare, peraltro, il sistema sanzionatorio è stato oggetto di un significativo alleggerimento da parte dello schema di Decreto correttivo, il quale limita la sanzione alla sola esclusione della possibilità di invocare il *cram down*.

L'osservazione, quindi, non viene recepita.

8. *“all'articolo 84 del codice, valuti il Governo l'opportunità di integrare il comma 3, introducendovi una ulteriore previsione di presunzione relativa di sussistenza della prevalenza, quando la maggior parte dei flussi derivanti da dismissioni di carattere liquidatorio viene destinata al servizio della continuità aziendale, nonché trasformando in presunzione relativa anche il requisito occupazionale già previsto;”*.

Non si ritiene di recepire l'osservazione.

In ordine al primo rilievo, si rappresenta la impossibilità per il debitore di destinare il ricavato della liquidazione dei beni per alimentare la continuità. La regola generale, infatti, è che il ricavato della liquidazione dei beni non funzionali alla continuità è destinato immediatamente al soddisfacimento dei creditori, *in primis* coloro che vantano una causa di prelazione. E' per tale motivo che l'articolo 186-bis, secondo comma, lettera c), L.F. e l'articolo 86, comma 1, C.C.I. limitano la possibilità di applicare una moratoria ai creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca alla sola ipotesi in cui i beni su cui insiste il privilegio non siano soggetti a liquidazione, laddove la immediata liquidazione dei beni comporta la necessità di procedere al pagamento dei creditori. Parlare, quindi, di “flussi derivanti da dismissioni di carattere liquidatorio (...) destinat[i] al servizio della continuità” significa ipotizzare una grave violazione dell'ordine delle cause di prelazione e dei diritti connessi ai privilegi.

In ordine al secondo rilievo, non è inopportuno il richiamo ad un passaggio della Relazione Illustrativa al C.C.I.: *“La presunzione stabilita dal comma 3 dell'articolo 84 amplia l'ambito di operatività del concordato in continuità. Interpretando letteralmente il principio di delega dovrebbe attribuirsi rilevanza esclusivamente al raffronto aritmetico tra flussi derivanti dalla prosecuzione dell'attività e flussi derivanti dalla liquidazione dei beni, con il risultato, nel caso in cui alla*

continuazione dell'impresa si affianchi la liquidazione di beni non strumentali, di escludere dall'accesso al concordato gli imprenditori che, per mero caso, dispongano di beni di valore particolarmente ingente, dalla cui cessione derivi liquidità in misura superiore a quella generata dalla prosecuzione dell'attività e che non dispongano di risorse esterne, come richiesto dal comma 4 per il concordato liquidatorio”.

Questo richiamo permette di evidenziare che il requisito occupazione nell'articolo 84 C.C.I. vale a conferire carattere di continuità a concordati che altrimenti potrebbero non aver tale natura. Trasformare il requisito occupazionale in semplice presunzione di continuità significherebbe, pertanto, generare una condizione di incertezza, in quanto in ogni singola procedura i creditori ed il tribunale avrebbero la possibilità di valutare il carattere effettivo del concordato, qualificandolo di volta in volta, laddove il carattere definitivo che il requisito occupazionale ha nell'articolo 84, comma 2, C.C.I. permette di superare di slancio tali difficoltà.

In sintesi, si rappresenta che la trasformazione del requisito strutturale in semplice presunzione avrebbe un effetto negativo nei confronti dello stesso concordato in continuità.

9. “al medesimo articolo 84 del codice, valuti il Governo l'opportunità di precisare che la base di calcolo della maggiorazione del 10 per cento dei crediti chirografari, di cui al comma 4, necessaria per dare luogo alla procedura di concordato liquidatorio è costituita dal quantum ricavato nell'alternativa della liquidazione giudiziale, e non dal loro importo capitale;”

L'osservazione, ove recepita, si porrebbe in controtendenza rispetto tutta l'elaborazione normativa e giurisprudenziale pregressa e potrebbe dar luogo ad effetti gravemente disfunzionali.

Va premesso che la giurisprudenza anche recente ha chiarito che il surplus derivante dalla miglior liquidazione dei beni ottenuta in sede concordataria non costituisce “finanza esterna” e non può ritenersi sottratto al rispetto delle cause di prelazione. Tale surplus, infatti, rientra nella massa attiva fisiologica del concordato e costituisce comunque la base di valutazione in sede di voto dei creditori. L'osservazione, invece, finirebbe per configurare proprio tale surplus come una sorta di elemento ulteriore rispetto alla massa attiva, come tale, quindi, qualificabile anche esso come “apporto di risorse esterne”, dal momento che la “vera” percentuale di apporto di risorse esterne andrebbe calcolata non sulla massa attiva concordataria ma sull'ipotetica massa attiva della liquidazione. Differenza, non irrisoria, se si considera che la liquidazione comporta in via definitiva la perdita

della continuità e quindi la svalutazione di tutti i parametri attivi connessi all'avviamento.

Il recepimento dell'osservazione, poi, potrebbe condurre ad esiti direttamente contrastanti con il dato normativo dell'articolo 84 C.C.I. in tutte le ipotesi in cui il surplus in questione venisse ad assumere valori di un certo rilievo.

Si ipotizzi, ad esempio, che la massa ipotetica della liquidazione ammonti a 100, e che il surplus derivante dalla liquidazione ammonti a 10 (totale 110). In questo caso, dovendosi calcolare il 10% dell'apporto di risorse esterne sulla massa ipotetica di 100 (e non sul ricavato complessivo della liquidazione concordataria di 110), si potrebbe addirittura giungere alla conclusione per cui detto apporto esterno non è necessario, dal momento che già il surplus determina l'incremento richiesto del 10%. In alternativa, il criterio di calcolo del 10% determinato sulla massa ipotetica della liquidazione giudiziale, porterebbe ad un apporto di risorse esterne di (10% di 100=) 10, laddove il calcolo sulla massa attiva complessiva della liquidazione concordataria porterebbe ad un apporto di risorse esterne di (10% di 110=) 11 (con una differenza di 1). Al crescere del surplus della liquidazione concordataria rispetto ad una massa ipotetica della liquidazione giudiziale stabile, quindi, si assisterebbe ad una progressiva diminuzione dell'apporto di risorse esterne (se il surplus è di 20, la differenza sarà di 2; se il surplus è di 30, la differenza sarà di 3, e così via).

In sintesi, l'osservazione – che non si ritiene, quindi, di recepire – potrebbe creare spazio per una possibile interpretazione che o riduce o azzerava l'apporto esterno, o, in alternativa, conduce ad una determinazione dell'apporto esterno progressivamente minore.

10. *“all'articolo 97 del codice, valuti il Governo l'opportunità di prevedere che la limitazione temporale ivi prevista non si applica ai contratti di anticipazione bancaria assistiti da cessione di credito al finanziatore notificata al terzo debitore anteriormente alla domanda di accesso di cui all'articolo 40 del codice per i quali, in caso di scioglimento del contratto il finanziatore mantiene integralmente inalterati i propri diritti verso il terzo;”*.

Qualora l'osservazione si riferisca al nuovo comma 14 inserito all'articolo 97 dall'articolo 15, comma 2 dello schema di Decreto correttivo, si rappresenta che la novità è finalizzata ad affermare il principio (posto in dubbio dalla formulazione attuale articolo 182 quinquies, terzo comma, ultimo periodo, L.F.) per cui i contratti di anticipazione bancaria devono considerarsi a tutti gli effetti contratti pendenti, costituendo prestazione principale ai sensi del comma 1 anche la riscossione diretta da parte del finanziatore nei confronti dei terzi debitori della parte finanziata. In

assenza di tale innovazione, invece, tali fattispecie continuerebbero ad essere vincolate alla regola dei finanziamenti assoggettati all'autorizzazione del Tribunale (articolo 99, comma 2, C.C.I. e attuale articolo 182 quinquies, terzo comma, ultimo periodo, L.F.), autorizzazione che ben potrebbe essere negata. Per contro, non è ipotizzabile che in caso di scioglimento del contratto il finanziatore mantenga integralmente inalterati i propri diritti verso il terzo, giacché in tal caso, non operando il regime della prosecuzione dei contratti, il credito della banca resterebbe soggetto alla falcidia concordataria, pena la violazione della *par condicio*.

Quanto alla limitazione temporale di questo regime, la stessa vale a creare un bilanciamento a tutela degli altri creditori, in quanto mira ad evitare che il finanziatore possa recuperare, in danno degli altri creditori, importi divenuti ingenti a causa di un inadempimento dell'obbligazione restitutoria protratto nel tempo, in presenza del quale una gestione del rapporto improntata a correttezza e buona fede avrebbe dovuto imporre la revoca delle linee di credito concesse. Occorre tenere conto del fatto che nella quantificazione del termine si è tenuto conto dei termini normali di adempimento secondo le più diffuse prassi commerciali.

L'osservazione, quindi, non viene recepita.

11. *“alla fine della Sezione III del Capo III che interviene in materia di effetti della presentazione della domanda di concordato preventivo, valuti il Governo l'opportunità di introdurre il nuovo articolo 102-bis, che consenta di considerare i crediti prededucibili erogati dagli istituti di credito equivalenti sotto il profilo contabile a quelli erogati in bonis;”*.

L'osservazione non viene recepita in quanto l'articolo 99 contiene già una disciplina dei finanziamenti prededucibili su cui peraltro lo schema di Decreto correttivo interviene in senso estensivo.

12. *“all'articolo 213 del codice, valuti il Governo l'opportunità di prevedere, al comma 5, come limite di durata per il completamento della liquidazione dell'attivo il termine di 2 anni anziché 5, con possibilità di proroga che deve essere concessa dal giudice delegato solo a fronte di motivata e giustificata richiesta del curatore;”*

Si rappresenta che il termine di cui all'articolo 213 – sul quale lo schema di Decreto correttivo non interviene - è stato determinato tenendo conto della complessità della fase preliminare di apertura della liquidazione. Non bisogna dimenticare che nella maggior parte dei casi il programma di liquidazione interverrà in un intervallo di giorni tra (circa) 90 (tenuto conto del tempo di redazione dell'inventario e del

successivo tempo di redazione del programma) e 180, erodendo parte del termine disponibile per la liquidazione.

Ulteriori attività prodromiche e necessarie all'attività di liquidazione – come la predisposizione delle perizie e l'espletamento degli adempimenti della pubblicità – varranno a ridurre ulteriormente il termine, con la conseguenza che la fissazione di un termine più ridotto risulterebbe scarsamente realistica, fermo restando che i termini indicati nella norma sono termini massimi, e che in ogni caso il GD dovrà vigilare sulla celerità della procedura.

L'osservazione, quindi, non viene recepita.

13. *“all'articolo 230 del codice, valuti il Governo l'opportunità di modificare il comma 2, prevedendo che la cessione del credito possa essere comunicata e notificata alla procedura anche con modalità alternative all'autentica notarile delle firme, in particolare attraverso gli strumenti tecnologici oggi a disposizione per certificare identità e data certa come la posta elettronica certificata e la firma digitale, al fine di velocizzare i cambi di titolarità dei crediti;”*.

Premesso che i vincoli formali previsti dall'articolo 230 trovano giustificazione nell'esigenza di evitare la commissione di operazioni di natura fraudolenta a carico dei creditori, le ragioni che sono alla base del mancato recepimento dell'osservazione sono costituite dalla maggiore certezza che è conferita dall'autentica notarile, essendo il notaio tenuto non solo ad accertare direttamente l'identità degli intervenuti, ma anche a dar luogo a tutti gli adempimenti derivanti dalla normativa antiriciclaggio, evitando in tal modo che le operazioni di cessione dei crediti possano costituire un canale di riciclaggio di somme di provenienza criminosa.

14. *“all'articolo 316 del codice, valuti il Governo l'opportunità di stabilire che anche per le società cooperative la segnalazione alle autorità amministrative di vigilanza dei fondati indizi della crisi debba essere effettuata dai soggetti che ne hanno titolo, previa diffida agli organi sociali di promuovere le misure di cui all'articolo 14, comma 2, del codice;”*.

Non si ritiene di recepire l'osservazione, in quanto la regola che essa mira ad introdurre, risulta già esistente e desumibile:

- 1) dall'articolo 12, comma 8, il quale stabilisce che *“8. Per le imprese soggette a liquidazione coatta amministrativa diverse da quelle di cui ai commi 4 e 5, il procedimento di allerta e di composizione assistita della crisi è integrato ai sensi dell'articolo 316, comma 1, lettere a) e b)”*.

- 2) dall'articolo 316, comma 1, lettera a), che stabilisce che *“1. Oltre a quanto previsto nei precedenti articoli, le autorità amministrative di vigilanza sono altresì competenti a: a) ricevere dagli organi interni di controllo dei soggetti vigilati, dai soggetti incaricati della revisione e dell'ispezione e dai creditori qualificati di cui all'articolo 15 la segnalazione dei fondati indizi di crisi secondo le disposizioni del titolo II del presente codice;”*

15. *“all'articolo 356 del codice, valuti il Governo l'opportunità di prevedere una sezione speciale nell'albo dei gestori della crisi di impresa in cui possano essere iscritti esperti destinati a svolgere il ruolo di componente del collegio designato dalle associazioni di categoria (cosiddetto componente « amico »), pur non in possesso dei requisiti previsti al comma 1 dell'articolo 358;”*

Occorre rammentare che lo scopo dell'albo – destinato peraltro ad essere disciplinato da un Decreto ministeriale in corso di elaborazione - è quello di permettere lo svolgimento delle funzioni a soggetti che abbiano una specifica professionalità e preparazione, e quindi la richiesta presenta profili di contrasto con il principio di delega dettato all'articolo 4, comma 1, lettera b), della Legge Delega. L'inserimento di soggetti che non garantiscano tale profilo risulta foriero di rischi, considerato il ruolo delicatissimo che i gestori della crisi di impresa sono chiamati a svolgere. Osta, peraltro, al recepimento dell'osservazione anche il fatto che, in ottemperanza al principio della Legge Delega di cui all'articolo 2, comma 1, lett. o), occorrerebbe comunque la *“indicazione dei requisiti di professionalità, indipendenza ed esperienza necessari per l'iscrizione”*.

16. *“all'articolo 368 del codice, valuti il Governo l'opportunità di intervenire, estendendo ai casi di trasferimento d'azienda riguardanti imprese in procedura di liquidazione o concordato preventivo liquidatorio, la disciplina in tema di rapporti di lavoro prevista per la procedura di amministrazione straordinaria dall'articolo 47, comma 5-ter, della legge n. 428 del 1990;”*

Non è inopportuno prendere le mosse dalla Relazione Illustrativa al C.C.I. la quale contiene un'ampia esplicazione delle ragioni alla base dell'attuale elaborazione dell'articolo 368 C.C.I.

“La norma è volta ad un equo contemperamento delle esigenze di tutela dei diritti dei lavoratori e di salvaguardia dei livelli occupazionali, anche alla luce del diritto e giurisprudenza europee, e le esigenze tecnico-produttive ed occupazionali dell'impresa subentrante, nelle vicende circolatorie delle imprese in crisi.

La modifica è volta anche al superamento delle problematiche interpretative cui l'articolo 47 cit. ha dato luogo nell'applicazione giurisprudenziale, al fine di uniformarla al diritto europeo.

La Corte di Giustizia della Comunità europea aveva infatti rilevato che l'articolo 47 cit., disciplinando le possibili deroghe all'articolo 2112 c.c., non era conforme al diritto comunitario (Direttiva CEE 2001/23 articoli 3 e 4) in particolar modo nella parte in cui (comma 5) sospendeva le garanzie dell'articolo 2112 c.c., non solo nei casi ammessi dalla direttiva europea (procedure fallimentari o procedure di insolvenza analoghe aperte in vista della liquidazione dei beni del cedente, e dunque senza prosecuzione dell'attività di impresa), ma anche nei casi di crisi aziendali senza finalità liquidatorie.

Al fine di adeguare la normativa al dettato comunitario, con l'articolo 19-quater del d.l. 25 settembre 2009 n. 135, convertito con modifiche in L. 20 novembre 2009 n. 166, era stato inserito nella norma il comma 4-bis, per effetto del quale la deroga all'articolo 2112 c.c., in caso di procedure con finalità non liquidatorie, era subordinata al caso in cui fosse stato raggiunto un accordo circa "il mantenimento anche parziale dell'occupazione".

Tuttavia anche tale modifica ha sollevato dubbi sulla conformità al diritto europeo, che impone il trasferimento dei rapporti di lavoro al cessionario, per cui la giurisprudenza ha proceduto ad un'interpretazione comunitariamente orientata della disposizione, ritenendo che la deroga all'articolo 2112 c.c. fosse lecita solo prevedendo modifiche delle condizioni di lavoro al fine del mantenimento dei livelli occupazionali, senza poter prevedere limitazioni al trasferimento dei rapporti di lavoro all'impresa cessionaria.

Nell'ottica di un superamento di tali criticità applicative della citata disciplina, l'articolo 385 sostituisce i commi 4-bis e 5 dell'articolo 47 cit., prevedendo espressamente, conformemente alle direttive europee, il trasferimento al cessionario dei rapporti di lavoro sia in caso di procedure non liquidatorie (articolo 4-bis) che liquidatorie (co. 5), e consentendo la possibilità di deroghe all'articolo 2112 c.c., per quanto attiene alle condizioni di lavoro, nei termini e con le limitazioni previste da accordi sindacali, che sono fatti salvi per lo scopo precipuo di salvaguardia dell'occupazione, e che in entrambi i casi presuppongono che il trasferimento al cessionario dei diritti dei lavoratori abbia già avuto luogo, conformemente all'articolo 5 n. 3 della Direttiva 2001/23 e alla sentenza della Corte di Giustizia dell'11 giugno 2009.".

Per tali ragioni l'articolo 368 è intervenuto sull'articolo 47, della legge n. 428 del 1990, non solo sostituendo il comma 5, ma anche aggiungendo i commi 5-bis e 5-

ter, dettando un regime complessivo che solo nell'amministrazione straordinaria giustifica un trattamento particolare che peraltro è limitato alla disapplicazione integrale dell'articolo 2112 c.c. anziché dei soli primo quattro commi come stabilito dai commi 5 e 5-bis.

L'osservazione, quindi, non viene recepita.

2] La II Commissione (Giustizia) del Senato ha espresso parere favorevole, con osservazioni che, per maggiore chiarezza, vengono di seguito testualmente riportate, accompagnate da un breve commento.

1. *“all'articolo 19 del codice, valuti il Governo l'opportunità di prevedere che, nel caso in cui venga depositata domanda di apertura della liquidazione giudiziale in pendenza del termine fissato dal comma 1 del medesimo articolo per la ricerca su una soluzione concordata, la domanda possa essere definita solo alla cessazione del predetto termine, pur essendo consentito nelle more l'attività istruttoria ritenuta necessaria e non rinviabile;”*

L'osservazione, sovrapponibile a quella della Commissione giustizia della Camera, viene recepita, come già illustrato.

2. *“all'articolo 11 del decreto, valuti il Governo l'opportunità di intervenire sul comma 6, che contiene modifiche all'articolo 72 del codice, prevedendo che il riferimento all'approvazione del rendiconto contenuto all'articolo 72, comma 4, sia sostituito con il riferimento al deposito della relazione finale di cui all'articolo 71, comma 4, del codice, come modificato dall'articolo 11, comma 5, del decreto;”*

L'osservazione viene recepita in quanto condivisibile. L'eliminazione all'articolo 71 del rendiconto dell'O.C.C., sostituito dalla presentazione di una relazione finale, rende il persistente riferimento al rendiconto contenuto all'articolo 72 non più pertinente, dovendosi sostituire detto riferimento con quello, appunto, alla presentazione della relazione finale. È opportuno rammentare, del resto che, su sollecitazione del Consiglio di Stato, identico intervento è stato effettuato sull'articolo 12 dello schema di Decreto, nella parte in cui esso sostituisce integralmente l'articolo 82 in tema di concordato minore.

3. *“all'articolo 12 del decreto, valuti il Governo l'opportunità di intervenire sul comma 1 dell'articolo 83 del codice, eliminando il riferimento alla risoluzione;”*

Anche in questo caso l'osservazione viene recepita. Lo schema di Decreto correttivo è infatti intervenuto sul sistema delle patologie del concordato minore, eliminando i

riferimenti alla risoluzione, e conservando il solo istituto della revoca. Risulta, quindi, necessario intervenire anche sull'articolo 83 eliminando il riferimento alla risoluzione non solo al comma 1, come segnalato dalla Commissione, ma anche al comma 2, che contiene identico riferimento.

4. *“all'articolo 41 del decreto, valuti il Governo l'opportunità di modificare i commi 2 e 3, conservando negli articoli 2380-bis, primo comma, e 2409-novies, primo comma, del codice civile la previsione per cui la gestione della società compete esclusivamente agli amministratori;”*

L'osservazione, sovrapponibile a quella della Commissione giustizia della Camera, viene recepita, nei termini illustrati.

5. *“all'articolo 41 del decreto, valuti il Governo l'opportunità di modificare la data di entrata in vigore degli obblighi di segnalazione per le piccole imprese, fissata al 15 febbraio 2021, per renderla compatibile con la data di entrata in vigore del codice, rinviata al 1° settembre 2021 dall'articolo 5 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23, convertito con modificazioni dalla legge 5 giugno 2020, n. 40.”*

L'osservazione, sovrapponibile a quella del Consiglio di Stato e della Commissione giustizia della Camera, viene recepita, come già illustrato.

3 La VI Commissione (Finanze e Tesoro) del Senato ha espresso parere favorevole, con osservazioni che, per maggiore chiarezza, vengono di seguito testualmente riportate, accompagnate da un breve commento.

1. *“valuti la Commissione di merito l'opportunità di prevedere un'anticipazione della data di entrata in vigore della disciplina della transazione fiscale, la cui posticipazione dell'entrata in vigore dal 15 agosto 2020 al 1° settembre 2021 disposta dal decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23, risulta non condivisibile alla luce della gravità della situazione finanziaria in cui le imprese versano a causa degli effetti economici della crisi epidemica da Covid-19;”*

L'osservazione non può essere recepita, in quanto sollecita un intervento sull'entrata in vigore di specifiche norme del Codice, laddove tale profilo è stato oggetto del recente intervento da parte dell'articolo 5 del D.L. 8 aprile 2020, n. 23, convertito con l. 5 giugno 2020, n. 40, il quale ha differito al 1 settembre 2021 l'entrata in vigore di tutte le previsioni del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14 non ancora vigenti, modificando in tal senso il comma 1 dell'articolo 389 del Codice.

Recependo l'osservazione, quindi, il legislatore delegato verrebbe a porsi in contrasto diretto con una previsione di legge successiva alla delega, violando quest'ultima.

Si deve, peraltro rilevare che le previsioni del Codice della Crisi in materia di transazione fiscale risultano strettamente legate al complessivo *corpus* di previsioni in esso contenuto, precludendo anche tecnicamente la possibilità di anticipare l'entrata in vigore di spezzoni normativi avulsi dal loro contesto.

2. *“valuti la Commissione di merito l'opportunità di espungere il comma 3 dell'articolo 12 del Codice che, limitando in misura eccessiva i diritti dei soggetti creditori e discostandosi dall'approccio della Direttiva (UE) n. 2019/1023, prevede che l'attivazione della procedura di allerta e la presentazione da parte del debitore dell'istanza di composizione assistita non costituiscano causa di risoluzione dei contratti pendenti, né di revoca degli affidamenti bancari concessi. In subordine, valuti la Commissione l'opportunità di chiarire che l'attivazione delle procedure di allerta o la presentazione di istanza di composizione assistita non costituiscono causa di risoluzione dei contratti pendenti o di revoca degli affidamenti, in modo tale da mantenere così la possibilità di risoluzione o revoca in presenza di altre legittime cause;”*

Non si ritiene di recepire l'osservazione, in quanto si ritiene che l'articolo 12 del Codice risulti allineato (e non divergente) rispetto a quanto stabilito dalla Direttiva (UE) n. 2019/1023. L'articolo 7 della Direttiva, infatti, soffermandosi sul solo profilo delle conseguenze della sospensione delle azioni esecutive individuali (e non, quindi, della mera attivazione delle procedure di allerta), stabilisce proprio il principio (§ 4) per cui *“4.Gli Stati membri prevedono norme che impediscono ai creditori cui si applica la sospensione di rifiutare l'adempimento dei contratti pendenti essenziali, o di risolverli, anticiparne la scadenza o modificarli in altro modo a danno del debitore, in relazione ai debiti sorti prima della sospensione, per la sola ragione di non essere stati pagati dal debitore. I contratti pendenti essenziali devono essere intesi come i contratti pendenti necessari per la continuazione della gestione corrente dell'impresa, inclusi i contratti relativi alle forniture la cui interruzione comporterebbe la paralisi dell'attività del debitore. Il primo comma non impedisce agli Stati membri di conferire a tali creditori adeguate garanzie per evitare che subiscano un ingiusto pregiudizio in conseguenza di tale comma. Gli Stati membri possono prevedere che il presente paragrafo si applichi a contratti pendenti non essenziali”*. Si tratta, del resto, di una previsione essenziale, qualora si voglia assicurare una concreta prospettiva di successo alle operazioni di

ristrutturazione aziendale, in quanto il riconoscimento ai creditori della possibilità di risolvere i contratti pendenti o di sospendere gli affidamenti bancari si tradurrebbe nella repentina sottrazione di risorse essenziali per il debitore ai fini di una prosecuzione dell'attività aziendale che – non va dimenticato – costituisce una delle fondamentali linee direttrici di tutta la riforma predisposta dal Codice della crisi.

E' la stessa Direttiva poc'anzi richiamata a chiarire tale fondamentale profilo, con il "considerando" n. 41, il quale stabilisce che *"La risoluzione anticipata può compromettere la capacità di un'impresa di continuare a operare durante le trattative di ristrutturazione, in particolare per quanto riguarda i contratti di fornitura di beni o servizi essenziali quali gas, energia elettrica, acqua, telecomunicazioni e servizi di pagamento tramite carta. Gli Stati membri dovrebbero disporre che, durante il periodo di sospensione, ai creditori, cui si applica la sospensione delle azioni esecutive individuali e i cui crediti siano sorti prima della sospensione e non siano stati pagati da un debitore, non sia consentito di rifiutare l'adempimento dei contratti pendenti essenziali né di risolverli, di anticiparne la scadenza o modificarli in altro modo, purché il debitore adempia gli obblighi che gli incombono a norma di tali contratti in scadenza durante la sospensione. Contratti pendenti sono, ad esempio, i contratti di locazione e gli accordi di licenza, i contratti di fornitura a lungo termine e gli accordi di franchising."*

Se, quindi, non si ritiene di registrare alcuna divergenza tra quanto previsto nel Codice e quanto stabilito dalla Direttiva, si deve ulteriormente evidenziare che il riconoscimento ai creditori della possibilità di risolvere i contratti pendenti o di sospendere gli affidamenti bancari in virtù della sola attivazione delle procedure di allerta (le quali – si rammenta – non comportano alcuna sospensione delle azioni esecutive, essendo necessaria l'attivazione del meccanismo contemplato all'articolo 20) comporterebbe il totale naufragio dell'intero istituto dell'allerta, dal momento che il debitore, a fronte della prospettiva di perdere repentinamente canali fondamentali di approvvigionamento di beni e servizi essenziali e di reperimento di risorse finanziarie, preferirebbe occultare il più possibile il proprio stato di crisi, anziché ricorrere all'allerta, con conseguenze irrimediabili sia per la continuità dell'azienda sia per gli interessi dello stesso ceto creditorio, il quale potrebbe trovarsi successivamente di fronte ad una radicale insolvenza con pregiudizio per le prospettive di recupero dei propri crediti.

Quanto alla sollecitazione ad operare un chiarimento in ordine alla *"possibilità di risoluzione o revoca in presenza di altre legittime cause"*, l'osservazione viene disattesa in quanto il tenore letterale dell'articolo 12, comma 3, del Codice è univoco nel limitare il proprio effetto di "sterilizzazione" alla sola attivazione della

procedura di allerta e non vale a precludere le forme di tutela contrattuale correlate ad altre condotte del debitore (si pensi, ad esempio, al debitore che volontariamente venga a danneggiare beni condotti in locazione o locazione finanziaria, o al debitore che violi patti di esclusiva, etc.), secondo quella che, peraltro, è già l'attuale interpretazione della similare previsione di cui all'articolo 186-bis, terzo comma, L.F.

3. *“valuti la Commissione di merito l'opportunità di espungere il comma 4 dell'articolo 14 del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, allo scopo di allineare la disciplina di quest'ultimo alla Direttiva (UE) n. 2019/1023 che, all'articolo 3, paragrafo 2, lettera c), non menziona affatto le banche tra i soggetti che dovrebbero essere incentivati a segnalare al debitore andamenti negativi e che, inoltre, prevede che la segnalazione debba essere diretta al titolare dell'impresa e non certo agli organi di controllo;”*

L'osservazione non viene recepita.

Occorre premettere che, in generale, occorre distinguere nell'ambito di una Direttiva tra profili a carattere obbligatorio (che devono essere necessariamente recepiti), profili in relazione ai quali al legislatore nazionale è lasciato un ambito di scelta. Questo significa che non ogni disallineamento tra disciplina nazionale, da un lato, e contenuto di una direttiva, dall'altro, si traduce in una violazione della stessa, proprio perché al legislatore nazionale è consentito adottare misure ulteriori e diverse, purché le stesse non entrino in contrasto con le finalità della Direttiva in questione.

Nel caso di specie, se è ben vero che l'articolo 3, paragrafo 2, lettera c) della Direttiva (UE) n. 2019/1023 non menziona esplicitamente le banche, è tuttavia parimenti vero che la stessa formulazione della previsione (*“2. Gli strumenti di allerta precoce possono includere quanto segue: (...) c) incentivi a norma del diritto nazionale rivolti a terzi in possesso di informazioni rilevanti sul debitore, come i contabili e le autorità fiscali e di sicurezza sociale, affinché segnalino al debitore gli andamenti negativi.”*), vale ad evidenziare come la stessa abbia un carattere “aperto” limitandosi ad una mera esemplificazione dei “terzi” maggiormente in possesso di informazioni rilevanti (*“i contabili e le autorità fiscali e di sicurezza sociale”*), senza tuttavia escludere la possibilità per il legislatore nazionale di individuare altre tipologie di “terzi”, allo scopo di raggiungere (e non frustrare) gli scopi della Direttiva, ben evidenziati in una parte del “considerando” n. 22 (*“Gli strumenti di allerta precoce che assumono la forma di meccanismi di allerta che indicano il momento in cui il debitore non ha effettuato taluni tipi di pagamento*

potrebbero essere attivati, ad esempio, dal mancato pagamento di imposte o di contributi previdenziali. Tali strumenti potrebbero essere sviluppati sia dagli Stati membri o da entità private, a condizione che l'obiettivo sia raggiunto.”).

Quanto al rilievo per cui *“la segnalazione [dovrebbe] essere diretta al titolare dell'impresa e non certo agli organi di controllo”*, sembra sufficiente osservare che gli organi di controllo costituiscono parte integrante dell'impresa gestita in forma sociale, cioè del “debitore”, con la conseguenza che la segnalazione indirizzata a questi ultimi costituisce segnalazione al “debitore”, non senza omettere di ricordare che l'articolo 14 del Codice prevede che gli organi di controllo debbono poi veicolare i propri rilievi all'organo amministrativo.

4. *“valuti la Commissione di merito l'opportunità di superare l'attuale previsione circa la possibilità di un'azione del creditore nei confronti del consumatore e della piccola impresa per l'apertura di una procedura di liquidazione controllata, possibilmente anche sostituendo la soglia debitoria di ventimila euro di cui all'articolo 16, comma 5, del decreto del Ministero della giustizia del 24 settembre 2014, n. 202, con il valore medio di un mutuo prima casa, nonché' valutando l'opportunità di stabilire la non azionabilità dell'apertura della procedura di liquidazione controllata da parte del creditore acquirente di NPL.”*

Non si ritiene di recepire l'osservazione.

Lo schema di Decreto correttivo è già intervenuto sull'articolo 268, comma 2, del Codice introducendo una soglia di procedibilità della domanda di apertura della liquidazione controllata proposta da soggetti diversi dal debitore, proprio allo scopo di precludere un utilizzo strumentale dell'istanza da parte dei creditori. L'individuazione dell'importo di ventimila euro si giustifica non con un collegamento con l'articolo 16, comma 5, del decreto del Ministero della giustizia del 24 settembre 2014, n. 202, quanto con il fatto che tale importo può apparire già significativo di una situazione debitoria preoccupante.

Non si deve dimenticare, del resto, che, come la soglia di cui all'articolo 15, ultimo comma, L.F. ed all'articolo 49, comma 5, del Codice, anche detta soglia costituisce un elemento ostativo all'apertura di una procedura che in ogni caso presuppone l'accertamento dello stato di insolvenza del debitore. La soglia, quindi, non vale tanto come indice dell'insolvenza in sé, quanto come meccanismo idoneo a prevenire la presentazione di istanze di apertura della liquidazione controllata da parte di soggetti che vantino crediti di ridotto ammontare.

Per questo motivo non si ritiene di adottare il parametro suggerito nell'osservazione che, soprattutto con riferimento a debitori che siano professionisti o consumatori,

risulterebbe già eccessivamente elevato e verrebbe di fatto a coincidere con il valore di indebitamento che determina l'insolvenza.

Quanto alla sollecitazione volta a precludere la presentazione dell'istanza di apertura della liquidazione controllata *"da parte del creditore acquirente di NPL"*, va osservato che la stessa si tradurrebbe in una limitazione della possibilità di agire in giudizio a tutela dei propri diritti e potrebbe determinare profili di contrasto con l'articolo 24 della Costituzione.

Si deve, peraltro, osservare che l'alternativa all'apertura della liquidazione controllata è costituita dal ricorso alla procedura esecutiva ordinaria che, a differenza della liquidazione controllata medesima, non apre al debitore la strada fondamentale dell'esdebitazione, mediante la quale il debitore può aspirare alla liberazione pressoché integrale dal carico dei propri debiti

4 La I Commissione (Affari costituzionali) del Senato ha espresso parere favorevole, con osservazioni che, per maggiore chiarezza, vengono di seguito testualmente riportate, accompagnate da un breve commento.

1. *"all'articolo 40, si segnala l'opportunità di seguire la stessa tecnica adottata per le restanti disposizioni dello schema di decreto, provvedendo non alla modifica diretta del Codice civile ma alla sostituzione dell'articolo 377 del decreto legislativo n. 14 del 2019;"*

L'osservazione, sovrapponibile a quella contenuta nel parere del Consiglio di Stato, non viene recepita, per le ragioni già illustrate, e che qui si ripropongono.

L'articolo 40 viene ad effettuare un intervento parallelo a quello contenuto nell'articolo 377 del Codice, ma tale ultima previsione, per effetto di quanto stabilito dall'articolo 389, comma 2, dello stesso decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, è entrata in vigore il trentesimo giorno successivo alla pubblicazione del medesimo Codice della Crisi sulla Gazzetta Ufficiale, determinando, a far tempo da quella data, la modifica delle norme codicistiche su cui è venuta ad intervenire. Conseguentemente le norme in questione sono attualmente vigenti nella versione fissata proprio dall'articolo 377 del Codice, il quale, quindi, sembra avere già esaurito i propri effetti modificativi senza poterne produrre di ulteriori. Per questi motivi non è sembrato opportuno intervenire sulla norma modificativa, e si è invece ritenuto corretto procedere ad un nuovo intervento sulle norme del codice civile già modificate dall'articolo 377.

2. *“all’articolo 41, si invita a valutare se il termine per l’operatività degli obblighi di segnalazione ivi previsti, che si intende fissare al 15 febbraio 2021, sia da ritenersi coerente con la proroga al 1° settembre 2021 dell’entrata in vigore del Codice, disposta dal decreto-legge n. 23 del 2020;”*

L’osservazione, sovrapponibile a quella del Consiglio di Stato e delle Commissioni giustizia della Camera e del Senato, viene recepita, come già illustrato.

3. *“in via generale, si ritiene opportuno prevedere la pubblicazione, prima del 1° settembre 2021, del testo coordinato del Codice.”*

L’osservazione, sovrapponibile a quella contenuta nel parere del Consiglio di Stato non viene recepita, per le ragioni già illustrate, e che qui si ripropongono.

L’introduzione di una norma specifica che preveda l’obbligo di pubblicare nella Gazzetta Ufficiale il testo coordinato del Codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza non appare opportuna, anche in considerazione del fatto che in tal modo al testo coordinato ben potrebbe essere indirettamente attribuito valore normativo diretto proprio per effetto della previsione di cui si sollecita l’introduzione. Si provvederà, invece, ad attivare la competente articolazione, affinché sia data regolare applicazione delle disposizioni contenute nel Regolamento di esecuzione del testo unico delle disposizioni sulla promulgazione delle leggi, sulla emanazione dei decreti del Presidente della Repubblica e sulle pubblicazioni ufficiali della Repubblica italiana di cui al Decreto del Presidente della Repubblica 14 marzo 1986, n. 217.

Così esaurito l’esame delle osservazioni del Consiglio di Stato e delle Commissioni parlamentari, e passando alla illustrazione delle singole previsioni si premette che il provvedimento si compone di quarantadue articoli.

Articolo 1

Modifiche alla Parte Prima, Titolo I, Capo I, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14

La disposizione interviene sull’articolo 2 del d.lgs. n. 14 del 2019 che contiene le “definizioni” e, in particolare:

- chiarisce la nozione di crisi, sostituendo all’espressione “difficoltà” quella di “squilibrio”, più corretta secondo i parametri della scienza aziendalistica, cui la legge n. 115 del 2017 fa espresso rinvio;
- chiarisce, alla lettera h), la nozione di gruppo di imprese in coerenza con l’articolo 3, comma 1, lettera a), della legge delega n. 155 del 2017,

- precisando che sono esclusi dalla definizione normativa oltre che lo Stato anche gli enti territoriali;
- riformula la medesima lettera h) in modo da renderne più agevole la lettura e la comprensione, con riferimento alle situazioni in presenza delle quali è possibile presumere lo svolgimento, da parte di un'impresa, dell'attività di direzione e coordinamento;
 - elimina dalla lettera l) un mero refuso presente nell'originaria formulazione, ripristinando omogeneità rispetto alla generalità delle definizioni;
 - interviene sulla lettera p), che definisce le "misure protettive", eliminando l'equivoco riferimento all'intervento del giudice ("disposte dal giudice competente"): elemento comune alle misure protettive, infatti, è che il debitore ne faccia istanza e non che il giudice le disponga. In particolare, ai sensi dell'articolo 54 comma 2, quando il debitore, nel proporre una domanda di accesso ad una delle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza, formula istanza di concessione di misure di protezione del patrimonio, l'effetto protettivo si verifica in modo automatico, per effetto della sola richiesta; l'autorità giudiziaria interviene solo in un secondo momento per confermare o revocare le misure;
 - interviene sulla lettera u) apportando la duplice modifica della sostituzione dell'espressione "la fase dell'allerta" con la locuzione "il procedimento di allerta", e dell'espressione "la fase della composizione" con la locuzione "il procedimento di composizione" (assistita della crisi);
 - migliora il coordinamento normativo (al fine di uniformare l'espressione ivi presente a quella dell'articolo 16 del Codice) sostituendo la lettera u) relativa alla definizione di OCRI con la seguente: "u) OCRI: gli organismi di composizione della crisi d'impresa, disciplinati dal capo II del titolo 11 del presente codice, che hanno il compito di ricevere le segnalazioni di allerta e gestire."

Articolo 2

Modifiche alla Parte Prima, Titolo I, Capo II, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

L'articolo 2 integra l'articolo 6 del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza che disciplina i crediti prededucibili, specificando che sono tali non solo quelli derivanti da attività negoziali autorizzate degli organi della procedura, ma anche quelli derivanti da attività non negoziali, purché causalmente connesse alle funzioni assegnate ai predetti organi ed i crediti risarcitori derivanti da loro fatto

colposo. In tal senso si è infatti ripetutamente espressa la giurisprudenza che, nell'esplicitare la nozione di debiti sorti "in occasione e in funzione" di procedure concorsuali di cui all'articolo 111 della legge fallimentare, ha ricompreso tra i crediti prededucibili le obbligazioni che trovano la loro fonte in qualsiasi fatto o atto idoneo a produrle in conformità all'ordinamento giuridico, purché ricorra un'apprezzabile connessione causale dell'obbligazione con l'attività funzionale dell'ufficio (cfr. Cass. n.11379/1998; Cass. n. 4190/1998 e, con specifico riferimento ai debiti risarcitori, Cass. n. 23353/2010).

Articolo 3

Modifiche alla Parte Prima, Titolo II, Capo I, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- in primo luogo sul comma 4 dell'articolo 12, rendendo esplicita, al fine di evitare incertezze interpretative, l'esclusione dall'assoggettamento alle misure di allerta anche delle società quotate in sistemi multilaterali di negoziazione, soggetti ad autorizzazione della CONSOB ai sensi degli articoli 62, comma 2, del d. lgs. n. 58/1998 (TUF) e 31, comma 1, del Regolamento CONSOB n. 20249 del 2017, considerato che tali società, pur non rientrando formalmente nella definizione di "società quotate in un mercato regolamentato", sono, al pari di queste, soggette ad obblighi di trasparenza e di comunicazione scarsamente compatibili con una gestione - pur riservata- della segnalazione e della convocazione dinanzi all'OCRI;
- sulla rubrica dell'articolo 13, per renderla coerente con il contenuto complessivo della disposizione. L'articolo 13, infatti, non disciplina soltanto gli "indicatori" della crisi, e cioè gli squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziaria che rendono probabile l'insolvenza dell'impresa, ma anche gli "indici" di tale situazione di crisi, cioè gli elementi sintomatici che, nel dare evidenza del rapporto che sussiste tra due o più quantità, svelano tali squilibri e che devono essere elaborati dal Consiglio nazionale dei commercialisti e degli esperti contabili, ai sensi del comma 2 del medesimo articolo 13;
- sull'articolo 13, comma 1, precisando la funzione degli indici e in particolare, a tal fine, sostituendo all'espressione "sostenibilità" dei debiti quella di "non sostenibilità" ed all'espressione "adeguatezza" quella di "inadeguatezza", così recependo le osservazioni critiche di numerosi commentatori ed esperti di discipline aziendalistiche che hanno fatto notare

l'ambiguità di una definizione declinata alla forma affermativa, posto che l'obiettivo è quello di intercettare "l'inadeguatezza dei flussi prospettici a far fronte alle obbligazioni pianificate" (così l'articolo 2, comma 1, lettera a) e dunque l'insostenibilità dell'indebitamento e la situazione di assenza di continuità aziendale;

- sul comma 3 dello stesso articolo 13, precisando che la dichiarazione attestata idonea a sottrarre l'impresa all'applicazione degli indici standard elaborati dal Consiglio nazionale dei commercialisti e degli esperti contabili ai sensi del comma 2 produce i propri effetti non solo per l'esercizio successivo a quello cui si riferisce il bilancio al quale l'attestazione è allegata, così come l'espressione "per l'esercizio successivo" potrebbe far pensare, ma "a decorrere dall'esercizio successivo", senza necessità, dunque, di rinnovarla annualmente. La rinnovazione si renderà necessaria solo in presenza di un mutamento delle circostanze che renda l'attestazione resa e pubblicata insieme al bilancio non più adeguata rispetto allo scopo;
- sull'articolo 14, al comma 2, prevedendo espressamente che, così come i sindaci sono esonerati dall'obbligo di segretezza previsto dall'articolo 2407 del codice civile, i revisori sono esonerati dall'osservanza dei commi 1 e 2 dell'articolo 9-*bis* del d.lgs. n. 39 del 2010, che disciplina analogo obbligo di riservatezza, nonché che gli organi di controllo societari che effettuano la segnalazione agli amministratori debbano tempestivamente informarne anche il revisore contabile o la società di revisione e che, allo stesso modo, il revisore contabile o la società di revisione debbano informare l'organo di controllo della segnalazione effettuata, al fine evidente di evitare il rischio di una doppia segnalazione;
- sul comma 2, lettera a) dell'articolo 15. Rimodulando il criterio connesso all'ammontare totale del debito scaduto e non versato per l'imposta sul valore aggiunto risultante dalla comunicazione dei dati delle liquidazioni periodiche di cui all'articolo 21-*bis* del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122. Viene abbandonato il criterio della percentuale (fissata al 30%) a favore di un criterio imperniato su "scaglioni" che determinano in modo netto l'ammontare specifico dell'I.V.A. scaduta e non versata, superato il quale scatta l'obbligo della segnalazione (euro 100.000, se il volume di affari risultante dalla dichiarazione relativa all'anno precedente non è superiore ad euro 1.000.000; euro 500.000, se il volume di affari risultante dalla dichiarazione relativa all'anno precedente non è superiore ad euro

10.000.000; euro 1.000.000 se il volume di affari risultante dalla dichiarazione relativa all'anno precedente è superiore ad euro 10.000.000). Si ritiene che tale criterio non solo sia più lineare e quindi di più facile applicazione, ma anche che lo stesso garantisca un adeguato contemperamento tra concreta funzionalità dell'allerta, da un lato, e contenimento in limiti accettabili del numero di segnalazioni, dall'altro;

- sul medesimo articolo 15, comma 3, lettera a), inserendo la previsione espressa di un termine entro il quale il creditore Agenzia delle Entrate deve effettuare l'avviso al debitore. Detto termine è già previsto espressamente per INPS e per l'Agente della riscossione. Per Agenzia delle Entrate l'articolo 15, nella sua originaria formulazione, prevede che l'avviso sia inviato "contestualmente" alla comunicazione di irregolarità di cui all'articolo 54-bis d.P.R. n. 633 del 1972, per la quale tuttavia nessun termine è previsto in modo espresso. L'intervento mira quindi ad evitare che la tempestività dell'iniziativa, da parte di Agenzia delle entrate, sia rimessa soltanto alla sua volontà. E' infatti evidente che la segnalazione dei creditori pubblici qualificati in tanto può rispondere all'esigenza di intercettare le situazioni di crisi prima che divengano irreversibili in quanto detta segnalazione intervenga prima che le situazioni debitorie siano cristallizzate perché molto risalenti nel tempo;
- sul comma 6 del medesimo articolo 15, chiarendo che l'elenco che le Camere di commercio devono rendere disponibile ai creditori qualificati per agevolarli nell'adempimento dei loro obblighi di segnalazione riguardano non le imprese già sottoposte a misure di allerta, ma quelle alle quali tali misure sono applicabili;
- sull'articolo 17, inserendo anche i revisori tra i destinatari della comunicazione prevista dal comma 1 a carico del referente e rivedendo le modalità di designazione dei componenti dell'OCRI. La legge delega prevede che uno dei tre componenti di tale organismo collegiale sia designato dall'associazione di categoria cui appartiene il debitore; impone che anche tale componente sia iscritto all'albo di cui all'articolo 356; obbliga ad assicurare la riservatezza dell'intera procedura. L'articolo 17 del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza ha previsto, invece, che il terzo componente dell'organismo appartenga "all'associazione rappresentativa del settore di riferimento del debitore" e sia "individuato dal referente, sentito il debitore, tra quelli iscritti nell'elenco trasmesso annualmente all'organismo dalle associazioni imprenditoriali di categoria".

Si tratta di previsione non coerente con la legge delega e di difficile applicazione, giacché la designazione non avviene ad opera dell'associazione di categoria, ma del referente ed in quanto il requisito dell'appartenenza ad un'associazione imprenditoriale di categoria non necessariamente garantisce il possesso degli stringenti requisiti di competenza richiesti per l'iscrizione all'albo. Le modifiche introdotte sono funzionali a ristabilire l'osservanza dei principi di delega. Si prevede dunque che il referente comunichi all'associazione di categoria tre nominativi indicati dal debitore tra quanti siano iscritti all'albo di cui all'articolo 356 e che l'associazione scelga nella rosa proposta dal debitore il componente dell'OCRI. In questo modo appaiono rispettati tutti i criteri di delega ed è al tempo stesso garantita la riservatezza della fase poiché è il referente a trasmettere all'associazione la richiesta di nomina insieme ai tre nominativi proposti dal debitore, senza doverne rivelare il nome; inoltre, è salvaguardato il coinvolgimento del debitore, già previsto dall'articolo 17, nella scelta dei componenti dell'OCRI, funzionale ad una migliore conoscenza delle specificità dell'impresa ed a fare in modo che l'organismo operi e sia anche correttamente percepito dal debitore come un ente "amico", il cui compito è quello di assisterlo e di agevolarlo nella gestione della sua situazione di crisi. Le modifiche apportate ai commi 2 e 4 sono conseguenza diretta della modifica introdotta al comma 1 e rispondono all'esigenza di consentire l'avvio del procedimento anche nei casi di inerzia del debitore o dell'associazione di categoria o nei casi in cui non esista un'associazione rappresentativa del settore cui appartiene il debitore. Le modifiche al comma 5 mirano: a) a prevedere che il *dies a quo* per l'attestazione da parte dei professionisti che compongono l'OCRI della propria indipendenza sia indicato nel momento di ricezione della comunicazione della nomina, e non della mera nomina come tale, la quale potrebbe non essere immediatamente conosciuta dal soggetto nominato; b) ad incrementare le competenze del referente connesse al regolare espletamento della fase innanzi all'OCRI, introducendo il potere del referente di sollecitare la designazione di nuovi esperti, in sostituzione di quelli eventualmente rimasti inerti o che abbiano tenuto una condotta inadempiente ai loro doveri. La modifica introdotta al comma 6 colma invece una lacuna della previsione normativa, estendendo anche all'impresa agricola, che è soggetta alle procedure di sovraindebitamento al pari delle imprese minori, la previsione secondo la quale il procedimento di composizione assistita della crisi si svolge dinanzi

all'OCC, al quale in questi casi spettano tutti i compiti e tutti i poteri propri dell'OCRI.

Articolo 4

Modifiche alla Parte Prima, Titolo II, Capo III, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 19, apportandovi alcune modifiche migliorative sotto il profilo lessicale; esplicitando che tra i poteri istruttori dell'OCRI vi è quello di acquisire dal debitore tutti i documenti ritenuti utili per il proficuo svolgimento del procedimento di composizione della crisi; prevedendo che l'OCRI possa attestare la veridicità dei dati aziendali solo nel caso in cui almeno uno dei suoi componenti possa qualificarsi professionista indipendente ai sensi dell'articolo 2, comma 1, lettera o). La previsione viene in questo modo allineata alle disposizioni in materia di accordi di ristrutturazione e concordato preventivo, che impongono che l'attestazione di veridicità dei dati promani da un professionista che, oltre ad essere iscritto all'albo dei gestori della crisi e insolvenza delle imprese, sia iscritto anche nel registro dei revisori legali, sia in possesso dei requisiti previsti dall'articolo 2399 del codice civile e non sia legato all'impresa o ad altre parti interessate all'operazione di regolazione della crisi da rapporti di natura personale o professionale, come, del resto, è già richiesto a tutti i componenti dell'OCRI dall'articolo 17, comma 5 del Codice. Si è ritenuto sufficiente che anche uno solo dei componenti dell'organismo possieda tutti tali requisiti, considerato comunque che non si tratta di soggetti designati dal debitore, ma attraverso un meccanismo che ne assicura la competenza e terzietà. Infine, recependo una osservazione delle Commissioni parlamentari, allo scopo di tutelare del debitore in pendenza dei procedimenti di composizione della crisi dal rischio che soprattutto i creditori più aggressivi impieghino il mezzo della domanda di apertura della liquidazione giudiziale come mezzo di pressione sul debitore, determinando il naufragio dello stesso procedimento di composizione della crisi, si introduce un nuovo comma 5. Il meccanismo è quello – peraltro affine a quello di cui all'articolo 7, comma 2 - della preclusione per il tribunale di disporre l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale per tutto il periodo di durata dei termini concessi dall'OCRI sia per le trattative alla

ricerca di una soluzione concordata della crisi (articolo 19, comma 1) sia per la presentazione di una domanda di accesso alle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza (articolo 21, comma 1). La scelta additiva si giustifica con la considerazione che il procedimento di composizione assistita della crisi non costituisce un "procedimento" *stricto iure* (in quanto non si svolge innanzi ad organi giurisdizionali) e non rientra tra le "domande dirette alla regolazione della crisi o dell'insolvenza" (essendo, semmai, prodromico alle stesse), con conseguente inapplicabilità della regola di trattazione unitaria "prioritaria" di cui all'articolo 7. Il meccanismo proposto, invece, introduce una forma di "pregiudizialità attenuata", impedendo al tribunale investito della domanda di apertura della liquidazione giudiziale di disporre l'apertura della medesima, ma non preclude la trattazione ed istruzione del procedimento, in modo da consentire, qualora il procedimento di composizione della crisi non abbia esito positivo, di procedere ad una tempestiva apertura della procedura. L'attivazione del meccanismo, proprio in quanto misura latamente premiale, incentivante e protettiva, è collegata all'istanza del debitore ex articolo 19, ma - proprio a scopo di incentivazione dell'emersione anticipata della crisi d'impresa - essa presuppone che la domanda di apertura della liquidazione giudiziale sia stata presentata dopo l'istanza del debitore ex articolo 19. In tal modo, da un lato, come detto, si incentiva l'attivazione tempestiva del procedimento di composizione assistita della crisi; dall'altro lato si evita che il ricorso a tale procedimento si presti a paralizzare in modo pretestuoso le istanze di apertura della liquidazione già presentate in precedenza. Si puntualizza che nessun concreto effetto negativo può derivare sul piano delle azioni revocatorie dal momento che il disposto dell'articolo 170 - come anche integrato dallo stesso schema di decreto correttivo - collega il decorso dei termini al deposito della domanda di apertura della liquidazione giudiziale.

- sull'articolo 20, comma 2, chiarendo, nel rapporto tra il comma 2 ed i commi 4 e 5, che il tribunale provvede sulla richiesta di misure protettive nell'ambito delle procedure di allerta in composizione monocratica. L'opzione regolatoria prescelta è diretta a rendere il procedimento più celere e snello; la sottrazione della competenza al collegio è adeguatamente compensata dall'elevata specializzazione dei giudici addetti alla sezione specializzata in materia di imprese e dalla tendenziale tipicità dei provvedimenti che in questa fase possono essere adottati;

- sull'articolo 21, comma 1, al fine di uniformare l'espressione "situazione di crisi" a quella di "stato di crisi", presente in tutte le altre disposizioni del codice;
- sull'articolo 22, comma 1 colmando una lacuna nell'individuazione dei casi in cui è necessario segnalare al pubblico ministero lo stato di insolvenza del debitore.

Articolo 5

Modifiche alla Parte Prima, Titolo II, Capo IV, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene sull'articolo 25, al comma 2, migliorandolo sotto un profilo formale (euro 2.000.000 invece che 2.000.000 di euro).

Articolo 6

Modifiche alla Parte Prima, Titolo III, Capo III, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene sugli articoli 33 e 35 allo scopo di chiarirne meglio l'ambito applicativo. Così, all'articolo 33 viene precisato che la cancellazione dal registro delle imprese rende inammissibile anche la domanda di apertura di una procedura di concordato minore, mentre all'articolo 35 è abbandonata l'espressione "liquidazione concorsuale" che rimanda anche all'attività di liquidazione posta in essere nell'ambito di una procedura di concordato preventivo liquidatorio e si chiarisce che la disposizione si applica esclusivamente alla liquidazione controllata e giudiziale.

Articolo 7

Modifiche alla Parte Prima, Titolo III, Capo IV, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- in primo luogo sull'articolo 38, concernente l'iniziativa del pubblico ministero. La norma è stata interamente riscritta al fine di inserirvi un terzo ed un quarto comma: il primo rende esplicita la regola secondo la quale il pubblico ministero, così come è legittimato a proporre istanza di apertura della liquidazione giudiziale –per la liquidazione controllata provvede in modo autonomo l'articolo 268- può intervenire in tutti i procedimenti diretti all'apertura di una procedura di regolazione della crisi e dell'insolvenza; con il comma 4 si consente al rappresentante del pubblico ministero

intervenuto di partecipare al successivo grado di giudizio quale sostituto del procuratore generale presso la corte di appello. Ciò sul modello tracciato dall'articolo 570, comma 3, del codice di procedura penale, allo scopo di valorizzare le conoscenze già acquisite in merito alla procedura dal magistrato che ha seguito il procedimento nel primo grado di giudizio;

- sull'articolo 39, che disciplina gli obblighi del debitore che chiede l'accesso a una procedura regolatrice della crisi o dell'insolvenza. In primo luogo, si estende l'obbligo di produzione documentale che deve accompagnare il deposito del ricorso di accesso ad una delle predette procedure alle dichiarazioni IRAP ed alle dichiarazioni annuali IVA relative ai medesimi periodi e si prevede, allo scopo di agevolare gli adempimenti posti a carico degli organi della procedura, che gli elenchi dei creditori e dei titolari di diritti reali e personali devono contenere l'indicazione del domicilio digitale di questi ultimi. Al comma 2, allo scopo di elidere ogni possibile dubbio interpretativo e facilitare il compito del debitore che si accinge a depositare una domanda di accesso ad una procedura di regolazione della crisi o dell'insolvenza, si precisa che gli atti di straordinaria amministrazione di cui il debitore deve fornire l'elenco sono quelli elencati all'articolo 94, comma 2 e che anche tale elenco deve essere prodotto anche in formato digitale;
- sull'articolo 41, comma 4, dove le parole "i documenti di cui all'articolo 39" sono sostituite dalla più puntuale indicazione dei documenti che devono essere prodotti dal debitore nel procedimento instaurato su istanza di un creditore o del pubblico ministero per l'apertura della liquidazione giudiziale;
- sull'articolo 43, chiarendo che il tribunale, quando dichiara l'estinzione del procedimento di apertura di una procedura di regolazione della crisi o dell'insolvenza, provvede sulle spese solo se una parte lo richieda. La disposizione mira ad evitare che l'officiosità della pronuncia da parte del tribunale possa essere d'ostacolo al raggiungimento di soluzioni stragiudiziali;
- sull'articolo 44, che disciplina l'accesso al concordato preventivo e al giudizio per l'omologazione degli accordi di ristrutturazione. Le modifiche riguardano in primo luogo la lettera a) del comma 1. Con riferimento alla possibile proroga del termine per il deposito della documentazione che deve accompagnare la proposta di concordato preventivo o la domanda di omologazione di accordi di ristrutturazione, la norma chiarisce che il termine massimo è di sessanta giorni e che, quindi, il tribunale può

accordare anche un termine più breve. Inoltre, si precisa il contenuto degli obblighi di produzione documentale che debbono accompagnare la proposta di concordato o la domanda di omologazione di accordi di ristrutturazione, specificando che, in relazione a quest'ultima, non è necessario dar conto degli atti di straordinaria amministrazione compiuti nel quinquennio, posto che l'omologazione presuppone l'accordo con la maggioranza dei creditori e la sussistenza di mezzi sufficienti a garantire il regolare pagamento dei creditori estranei. E' stata infine eliminata la previsione di cui alla lettera e), in quanto superflua alla luce delle disposizioni contenute nell'articolo 45 e 47, comma 2, in ordine all'iscrizione del provvedimento di concessione dei termini o di apertura del concordato nel registro delle imprese. Il nuovo comma 4 introduce la regola secondo la quale, nel caso di domanda di accesso al giudizio di omologazione di accordi di ristrutturazione, l'opportunità della nomina del commissario giudiziale è rimessa alla valutazione discrezionale del tribunale, ferma, invece, la sua obbligatorietà in presenza di istanze di apertura della procedura di liquidazione giudiziale. In questo modo, tenuto conto che è comunque consentito al debitore che abbia preannunciato la volontà di stipulare accordi di ristrutturazione di depositare, invece, una proposta di concordato preventivo, si restituisce alla valutazione del tribunale la possibilità, già prevista dal sesto comma dell'articolo 161 del r.d. n.267 del 1942, di assicurare una più pregnante vigilanza sull'attività del debitore quando l'esigenza di tutelare l'interesse dei creditori lo richiede. Il comma 6 riformulato si limita a chiarire che insieme agli accordi devono essere pubblicati nel registro delle imprese anche il piano e l'attestazione, allo scopo di rendere effettivo il diritto degli interessati di proporre opposizione;

- sull'articolo 47, che disciplina l'apertura del concordato preventivo, migliorandone la formulazione, considerato che il vaglio sull'ammissibilità della proposta postula inequivocabilmente e ineludibilmente una verifica degli elementi di diritto ai quali la legge subordina la proponibilità della domanda e l'apertura della procedura;
- sull'articolo 48, sostituendo, al comma 1, le parole "creditori dissenzienti" con "creditori che hanno espresso il loro dissenso", così da risolvere un'incertezza interpretativa e chiarire che tra i creditori dissenzienti non rientrano quanti si siano astenuti; rendendo il comma 3 omogeneo con il comma 1 dell'articolo 47; riformulando il comma 4, prevedendo espressamente che, quando è stato nominato il commissario giudiziale, il

tribunale investito della domanda di omologazione ne deve acquisire il parere. Il decreto correttivo provvede anche a riformulare il comma 5 dell'articolo 48, estendendo la possibilità di omologare gli accordi di ristrutturazione o il concordato preventivo oltre che in mancanza di adesione da parte dell'amministrazione finanziaria, anche quando non vi è l'adesione degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie e così ponendo rimedio ad una disparità di trattamento difficilmente giustificabile;

- sull'articolo 49, allineando gli obblighi documentali a carico del debitore a quelli previsti dall'articolo 39;
- sull'articolo 50, che disciplina il reclamo contro il decreto che respinge la domanda di apertura della liquidazione giudiziale, riportando i termini per proporre ricorso per cassazione contro la decisione della corte di appello a quelli ordinari, per dare maggiore pienezza al diritto di difesa, che, nei casi più complessi, potrebbe non essere adeguatamente garantito da un termine di soli quindici giorni;
- sull'articolo 51, comma 14. La norma disciplina l'impugnazione della sentenza del tribunale che pronuncia sull'omologazione del concordato preventivo o degli accordi di ristrutturazione o dispone l'apertura della liquidazione giudiziale e prevede che il ricorso per cassazione contro la sentenza della corte di appello che ha respinto il reclamo non abbia efficacia sospensiva. Con il decreto correttivo, attraverso il rinvio all'articolo 52, si ammette che la corte di appello, nel caso di sentenza confermativa della decisione di rigetto dell'omologazione del concordato preventivo (o degli accordi di ristrutturazione) e di apertura della liquidazione giudiziale e in presenza di gravi e fondati motivi, possa sospendere, in tutto o in parte o temporaneamente, la liquidazione dell'attivo, la formazione dello stato passivo e il compimento di altri atti di gestione o disporre l'inibitoria, in tutto o in parte o temporanea, dell'attuazione del piano o dei pagamenti. La modifica è funzionale ad evitare di lasciare il debitore senza tutela nei casi in cui l'esecuzione della decisione impugnata possa cagionargli un pregiudizio irreparabile;
- sull'articolo 54, che disciplina la concessione di misure cautelari e protettive nell'ambito del rito uniforme introdotto dal Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza. La riformulazione della norma si è resa necessaria per ovviare ai numerosi dubbi interpretativi segnalati dalla dottrina e giustificati, in effetti, dal suo non chiaro tenore letterale. In

particolare, il comma 5 dell'articolo 54 nella sua originaria formulazione prevede che *"5. Il presidente del tribunale o il presidente della sezione cui è assegnata la trattazione delle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza fissa con decreto l'udienza entro un termine non superiore a trenta giorni dal deposito della domanda. Con provvedimento motivato il presidente del tribunale può fissare l'udienza di cui al primo periodo entro un termine non superiore a quarantacinque giorni dal deposito della domanda. All'esito dell'udienza, provvede, senza indugio, con decreto motivato, fissando la durata delle misure"*. Non risulta chiaro, però, quale sia l'ambito applicativo di questo comma e dunque se esso si riferisca alle sole misure protettive richieste nell'ambito delle procedure di allerta ai sensi del comma 4 o alle misure protettive in genere, né si comprende come esattamente si svolga il procedimento per la concessione di tali misure ed il rapporto tra tale disposizione ed il successivo articolo 55. Gli originari commi 4 e 5 sono stati dunque unificati nel comma 4, in modo da chiarire che il procedimento disciplinato dall'articolo 54 è relativo unicamente alla richiesta di misure protettive o dei provvedimenti necessari per condurre a termine le trattative in corso nell'ambito delle procedure di allerta. Si è precisato, inoltre, che il giudice, nell'accordare una misura protettiva, deve stabilirne la durata, che comunque non potrà essere superiore a tre mesi, coerentemente con quanto prevede, per la fase dell'allerta, l'articolo 20, comma 3 ed in conformità con quanto richiesto dall'articolo 6, paragrafo 6, della direttiva UE/2019/1023 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, a mente del quale detto termine non può superare i quattro mesi. Il nuovo comma 5 prevede poi che le misure protettive disposte conservino efficacia anche se il debitore, che aveva preannunciato una domanda di omologazione degli accordi di ristrutturazione, depositi una domanda di apertura del concordato preventivo o di omologazione degli accordi di ristrutturazione in luogo della proposta di concordato preventivo. Si colma così una lacuna della precedente disciplina, che regolamentava solo la prima delle due evenienze;

- sull'articolo 55, in primo luogo con l'aggiunta, al comma 2, della previsione secondo la quale il medesimo procedimento deve essere seguito anche nei casi di cui all'articolo 54, comma 3. Si tratta di precisazione necessaria a chiarire quale sia il procedimento applicabile alla richiesta di misure protettive formulata prima del deposito di una domanda di omologazione di accordi di ristrutturazione, considerato che, in mancanza di

tale domanda, non può prodursi l'effetto protettivo automatico previsto dal comma 2 del medesimo articolo 55. Sempre al comma 2 si chiarisce che il decreto con il quale il tribunale provvede è reclamabile a norma dell'articolo 124. La norma interviene anche sul comma 3, precisando che la durata delle misure protettive non deve essere superiore a quattro mesi, in ossequio alla citata direttiva UE 2019/1023 e che il decreto emesso dal giudice oltre che pubblicato sul registro delle imprese deve essere comunicato al debitore, sì da rendere effettiva la possibilità di contestarlo mediante il reclamo. Infine, si interviene sul comma 5 del citato articolo 55, richiamando anche l'articolo 47, comma 4, al fine di consentire l'adozione di misure cautelari o protettive da parte della corte d'appello nel caso di reclamo avverso la dichiarazione di inammissibilità della proposta di concordato preventivo, in quanto anche in tal caso potrebbe sussistere l'esigenza di tali misure. Era stata originariamente introdotta una forma di asimmetria, consentendo solo l'adozione di misure protettive nel caso di reclamo della dichiarazione di inammissibilità della proposta di concordato preventivo e solo l'adozione di misure cautelari nel caso di reclamo avverso il provvedimento di rigetto della domanda di apertura della domanda di apertura della liquidazione giudiziale, in considerazione del fatto che appare alquanto improbabile che il debitore si veda respinta l'istanza in proprio di apertura della liquidazione giudiziale, se non in casi di evidente infondatezza della stessa, nel qual caso l'adozione di misure protettive risulta del tutto inopportuna e destinata a non verificarsi mai. Sono invece i creditori che abbiano visto respingere la domanda di apertura della liquidazione giudiziale a poter temere che, nelle more del reclamo, il patrimonio o l'impresa del debitore siano esposte a conseguenze non più reversibili compromettendo gli effetti dell'eventuale accoglimento del reclamo e della conseguente apertura della liquidazione giudiziale. A seguito delle osservazioni del Consiglio di Stato, tuttavia, tale schema è stato abbandonato, ripristinando una situazione di piena simmetria e permettendo che in entrambi i tipi di reclamo la Corte d'appello abbia la possibilità di adottare misure cautelari o protettive.

Articolo 8

Modifiche alla Parte Prima, Titolo IV, Capo I, Sezione I, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione riscrive l'articolo 56 che disciplina gli accordi in esecuzione di piani attestati di risanamento.

In primo luogo la norma amplia il contenuto del piano sottostante gli accordi. Si prevede infatti che detto piano debba contenere anche : a) l'elenco dei creditori estranei, con l'indicazione delle risorse destinate all'integrale soddisfacimento dei loro crediti alla data di scadenza in modo da agevolare il controllo sul contenuto degli accordi e sulla ragionevolezza del piano da parte dei creditori aderenti e, eventualmente, da parte dell'autorità giudiziaria investita dell'azione revocatoria; b) il piano industriale e l'evidenziazione dei suoi effetti sul piano finanziario in modo da rendere più facilmente verificabile la ragionevolezza degli assunti posti a fondamento del piano e, con essi, dell'attestazione che lo accompagna.

Il nuovo comma 4 colma una lacuna dell'attuale articolo 56, prevedendo che anche l'attestazione e gli accordi conclusi con i creditori, su richiesta del debitore, possano essere pubblicati nel registro delle imprese.

Articolo 9

Modifiche alla Parte Prima, Titolo IV, Capo I, Sezione II, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 57, chiarendo la portata del rinvio all'articolo 39, che viene richiamato solo nelle parti compatibili con la struttura e la funzione degli accordi di ristrutturazione e precisando il contenuto dell'attestazione. Infatti, il professionista indipendente non può che attestare la veridicità dei dati e la fattibilità economica del piano, mentre le valutazioni sulla sua fattibilità giuridica non possono che essere rimesse al tribunale;
- sull'articolo 61, che disciplina gli accordi ad efficacia estesa, eliminando la previsione secondo la quale i creditori devono essere soddisfatti in misura significativa o prevalente dal ricavato della continuità aziendale, trattandosi di limitazione non imposta dalla legge delega ed apparendo sufficiente a individuare gli elementi che connotano l'istituto il rinvio operato all'articolo 84;
- sull'articolo 63 che disciplina la transazione e gli accordi sui crediti contributivi nell'ambito degli accordi di ristrutturazione, riformulando i commi 1 e 2 in funzione di una loro maggiore chiarezza e linearità. Così, al comma 1, si precisa che ciò che il debitore può proporre ai creditori istituzionali è "il pagamento, parziale o anche dilazionato, dei tributi e dei relativi accessori amministrati dalle agenzie fiscali, nonché dei contributi

amministrati dagli enti gestori di forme di previdenza, assistenza e assicurazione per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti obbligatorie e dei relativi accessori", così ripristinando l'impostazione accolta dall'articolo 182-ter della legge fallimentare e ripresa all'articolo 88. Viene inoltre eliminata, perché superflua proprio alla luce delle definizioni offerte dall'articolo 2, la precisazione secondo la quale il professionista indipendente deve essere in possesso dei requisiti di cui all'articolo 2, comma 1) lettera o). E' soppressa, sia nella rubrica (con ciò recependo la sollecitazione proveniente dal Consiglio di stato) sia ai commi 2 e 3, dopo la parola "transazione", la parola "fiscale", considerato che l'accordo può avere ad oggetto anche i crediti per contributi obbligatori di natura previdenziale, assistenziale e assicurativa. Al comma 2, ultimo periodo, il termine entro il quale deve intervenire l'adesione è portato a novanta giorni per assicurare un adeguato *spatium deliberandi* anche in presenza di un flusso ingente di domande. Per contro, al comma 3 viene abbreviato a sessanta giorni il termine trascorso il quale, nel caso in cui il contribuente non rispetti le scadenze concordate, la transazione è risolta di diritto. Infatti, nei casi di rateizzazione, un termine di novanta giorni riferito alla scadenza di ciascuna rata comporterebbe che, in caso di inadempimenti ripetuti, il creditore pubblico possa avvalersi della risoluzione solo quando il debito arretrato ha raggiunto importi consistenti.

Articolo 10

Modifiche alla Parte Prima, Titolo IV, Capo II, Sezione I, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La norma interviene sull'articolo 65 che disciplina l'ambito di applicazione delle procedure di composizione delle crisi da sovraindebitamento, sopprimendo il comma 4 che detta la regola secondo la quale la procedura produce i suoi effetti anche nei confronti dei soci illimitatamente responsabili. La disposizione viene più opportunamente collocata negli articoli che disciplinano gli effetti della decisione di apertura del concordato minore o della liquidazione controllata.

Articolo 11

Modifiche alla Parte Prima, Titolo IV, Capo II, Sezione II, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene sulla disciplina delle procedure di sovraindebitamento e, più esattamente, sul piano di ristrutturazione dei debiti del consumatore:

creditori concorrenti non siano pregiudicati da atti o pagamenti posti in essere dal debitore in violazione del piano. Inoltre, l'improprio riferimento al rendiconto, che di regola è atto di chi è chiamato a svolgere un'attività gestoria, viene sostituito dalla previsione della necessità del deposito di una relazione finale sull'esecuzione del piano. Recependo le osservazioni contenute nel parere del Consiglio di Stato, è stato poi chiarito che la proroga del termine assegnato dal giudice per l'esecuzione atti necessari al compimento del piano può essere formulata dal debitore tramite l'OCC. E' stato infine riformulato l'originario comma 5 (ora comma 6) che aveva suscitato incertezze interpretative, poiché sembrava irragionevolmente escludere il diritto dell'OCC al compenso anche quando il piano concordatario omologato non possa essere attuato per cause indipendenti dalla condotta dell'organismo e comunque estranee alla sua sfera di controllo;

- sull'articolo 82 che è stato riformulato al fine di poter tener conto, nella disciplina della revoca dell'omologazione, dei casi in cui si accerti che il piano non ha avuto (e non potrà più avere) esecuzione integrale, pur a seguito dell'applicazione dell'articolo 81, comma 5, o è divenuto definitivamente inattuabile. E' stato inoltre meglio disciplinato il procedimento di revoca dell'omologazione con la previsione secondo la quale il giudice provvede sull'istanza di revoca con sentenza anche in caso di rigetto e che la decisione è in ogni caso reclamabile ai sensi dell'articolo 51. Infine recependo le osservazioni del Consiglio di Stato, la decorrenza del termine di sei mesi oltre il quale la domanda di revoca non può essere proposta e l'iniziativa da parte del tribunale non può essere assunta è stata ricollegata non più all'approvazione del rendiconto, bensì alla presentazione della relazione finale dell'OCC.
- sull'articolo 83, eliminando – su sollecitazione delle Commissioni parlamentari – il riferimento alla risoluzione, in quanto istituto eliminato dalla disciplina del concordato minore.

Articolo 13

Modifiche alla Parte Prima, Titolo IV, Capo III, Sezione I, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 84, allo scopo di meglio precisare le nozioni di continuità aziendale e di prevalenza. L'articolo 84 si pone, all'interno del Codice della

crisi d'impresa e dell'insolvenza, come una delle disposizioni maggiormente innovative. Proprio per questa ragione, si è ritenuto di migliorarne il tenore letterale allo scopo di renderlo di più immediata e facile comprensione e di prevenire contrasti interpretativi. La riformulazione del comma 2 è dunque diretta a chiarire, ai fini della continuità indiretta, che il requisito della stipulazione in data antecedente al deposito del ricorso si riferisce al solo affitto di azienda e che gli altri negozi in forza dei quali l'azienda può essere gestita da un soggetto diverso dal debitore devono essere stipulati in esecuzione del piano. Il comma 3 è stato invece riformulato al fine di escludere la precisazione secondo la quale la cessione del magazzino non è incompatibile con la continuità aziendale, perché ovvia e tuttavia possibile fonte di incertezze interpretative in relazione alle imprese che non svolgano attività di produzione di beni, nonché al fine di rendere il secondo periodo di più agevole lettura, sostituendo all'espressione "di quelli" le parole "dei lavoratori";

- sull'articolo 86 al fine di prevenire possibili incertezze interpretative, chiarendo che la moratoria per il pagamento dei crediti assistiti da cause di prelazione, legittima esclusivamente nel concordato in continuità, non può mai eccedere i due anni dall'omologazione;
- sull'articolo 87, integrandolo con la previsione secondo la quale, se il concordato è in continuità, il piano deve contenere anche il piano industriale e l'evidenziazione dei suoi effetti sul piano finanziario in modo da rendere più facilmente verificabile la ragionevolezza degli assunti posti a fondamento del piano e, con essi, dell'attestazione che lo accompagna;
- sull'articolo 88 che disciplina il trattamento dei crediti tributari e contributivi nel concordato preventivo, apportandovi minime modifiche di ordine lessicale dirette ad esplicitare meglio l'ambito applicativo della disposizione ed a renderne più scorrevole la lettura. Così, al comma 1, si chiarisce che oggetto della proposta è il pagamento, parziale o dilazionato, anche dei contributi amministrati dagli enti gestori di forme di assicurazione per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti obbligatorie; al comma 2, le parole "fiscale o previdenziale" sono sostituite dalle parole "tributario o contributivo", per uniformità rispetto al comma 1; al comma 3, primo periodo, si passa dall'uso del singolare al plurale con riferimento agli uffici competenti per il deposito della proposta, considerato che non esiste un unico ente impositore, ma esistono, oltre che le agenzie fiscali, una pluralità

di enti gestori di forme di previdenza, assistenza e assicurazione obbligatorie;

- sull'articolo 91, riformulando il comma 1 in modo più chiaro e meglio esplicitando che la pubblicità diretta all'acquisizione di offerte concorrenti deve essere effettuata solo nei casi in cui il piano di concordato comprenda già un'offerta irrevocabile di affitto o acquisto dell'azienda o di rami d'azienda o di specifici beni.

Articolo 14

Modifiche alla Parte Prima, Titolo IV, Capo III, Sezione II, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene sull'articolo 92 al solo fine di rendere applicabile al commissario giudiziale l'articolo 125 (nomina del curatore). Viene così chiarito che anche la nomina del commissario giudiziale deve avvenire nel rispetto degli articoli 356 e 358.

Articolo 15

Modifiche alla Parte Prima, Titolo IV, Capo III, Sezione III, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 94, che disciplina gli effetti della presentazione della domanda di concordato preventivo, precisando, con la modifica introdotta al comma 3, che il giudice delegato può autorizzare atti di straordinaria amministrazione prima dell'omologazione del concordato solo dopo aver sentito il commissario giudiziale. Si tratta, ovviamente, di parere non vincolante per l'autorità giudiziaria. Scopo dell'intervento, tuttavia, è garantire che non sfuggano al giudice importanti elementi di valutazione sulla coerenza dell'atto con il piano concordatario, sulla sua convenienza sotto il profilo economico, sull'utilità che esso venga autorizzato prima dell'omologazione; in sintesi, sull'effettiva funzionalità al miglior soddisfacimento dei creditori dell'atto che il debitore vuole compiere prima dell'omologazione. Il nuovo comma 6 regola in modo più puntuale l'ipotesi in cui sia urgente procedere all'alienazione o all'affitto di azienda, di rami di azienda e di specifici beni autorizzati e consente al tribunale di autorizzare il negozio senza far luogo a pubblicità e alle procedure competitive se l'espletamento delle procedure ordinarie potrebbe compromettere l'interesse dei creditori al miglior soddisfacimento. Si precisa, infatti, che il pregiudizio

temuto deve essere irreparabile, rendendo così più evidente il carattere eccezionale della deroga alla regola della necessaria competitività della liquidazione nelle procedure concorsuali. Si prevede, inoltre, che, in aggiunta alla pubblicità già prevista dalla norma, deve essere data comunicazione del provvedimento e del compimento dell'atto a tutti i creditori per consentire loro di contestare il provvedimento stesso ove lo ritengano adottato in assenza dei suoi presupposti e lesivo dei loro interessi;

- sull'articolo 97, rubricato "contratti pendenti", riscrivendolo integralmente. Le modifiche, rispetto alla disciplina attuale, concernono: 1) al comma 1, il ripristino della previsione, presente nell'articolo 186-bis della legge fallimentare, dell'inefficacia di patti che autorizzino il recesso o consentano lo scioglimento di contratti pendenti al momento del deposito della domanda di accesso al concordato preventivo; 2) al comma 6, disciplinando la fase intercorrente tra la data della notificazione dell'istanza di sospensione o di scioglimento e la data della notificazione del provvedimento di accoglimento al fine di evitare che la mancata esecuzione delle prestazioni dovute dal debitore istante nel tempo durante il quale il tribunale decide sull'istanza consenta alla controparte *in bonis* di provocare la risoluzione di diritto del contratto, così vanificando la regola generale stabilita dal comma 1 della disposizione. Si prevede dunque che la controparte cui sia stata notificata l'istanza di sospensione o di scioglimento non possa esigere dal debitore le prestazioni dovute né invocare la risoluzione di diritto del contratto per il mancato adempimento di obbligazioni venute a scadenza dopo il deposito della domanda di accesso al concordato preventivo; 3) al comma 12, riformulandone il primo ed il terzo periodo, al solo scopo di rendere più scorrevole la lettura della disposizione ed evitare che una scrittura poco chiara determini incertezze sul piano interpretativo. Infine, viene introdotto il comma 14 al fine di tener conto delle peculiarità dei contratti di finanziamento bancario c.d. "autoliquidanti". Si tratta dei rapporti nei quali una parte, il cui interesse è quello di fruire dell'immediata disponibilità di crediti non ancora scaduti vantati verso soggetti terzi, cede in varie forme tali crediti ad un intermediario a fronte del finanziamento erogato. Tra le operazioni autoliquidanti rientrano, ad esempio (e senza pretesa di esaustività), le operazioni di anticipo su fatture, le anticipazioni al salvo buon fine, i finanziamenti a fronte di cessioni di credito, altri anticipi su crediti commerciali e lo sconto di portafoglio commerciale. In tutte tali ipotesi la restituzione di quanto anticipato richiede un ruolo attivo da parte

dell'istituto di credito che ha erogato il finanziamento. L'attività di riscossione, in questo ambito, è certamente ancillare alla prestazione principale, ma, al tempo stesso, ne costituisce una modalità essenziale. In materia esiste un vivace contrasto giurisprudenziale e dunque esistono incertezze sul piano interpretativo che incidono negativamente sulla propensione degli istituti di credito a sostenere l'attività delle imprese che abbiano presentato domanda di concordato preventivo, anche in considerazione di condotte opportunistiche che nella prassi si sono a volte riscontrate da parte dei debitori beneficiari del finanziamento. La nuova disposizione, al fine di sanare i contrasti interpretativi, prevede in modo espresso che anche la riscossione diretta da parte del finanziatore nei confronti dei terzi debitori della parte finanziata costituisce prestazione principale ai sensi del comma 1 dell'articolo 97. Ciò vuol dire che l'erogazione dell'anticipazione da parte del finanziatore non esaurisce le obbligazioni a suo carico e che, tra queste, vi è quella di procedere alla riscossione dei crediti del finanziato, sicché, fino a quando l'attività di riscossione non sia stata ultimata, il contratto deve considerarsi pendente. Diviene conseguentemente superflua la regola posta dall'(originario) articolo 99, comma 2, secondo la quale anche il mantenimento di linee di credito autoliquidanti costituisce, se autorizzato, finanziamento prededucibile. I contratti pendenti, infatti, proseguono durante il concordato preventivo senza necessità di autorizzazione alcuna e la prosecuzione genera debiti che devono essere soddisfatti in prededuzione. In questa prospettiva, è apparso invece necessario disciplinare gli effetti dello scioglimento del contratto, ove autorizzato dal tribunale. Si è previsto che, in tal caso, il finanziatore abbia diritto di riscuotere e trattenere le somme corrisposte dai terzi debitori fino al rimborso integrale delle anticipazioni effettuate nel periodo compreso tra i centoventi giorni antecedenti il deposito della domanda di accesso al concordato preventivo e la notificazione del provvedimento che ha autorizzato lo scioglimento. La possibilità di trattenere le somme riscosse nei limiti di quanto erogato alla parte finanziata è coerente con la natura e le modalità di esecuzione del contratto; il limite temporale rappresenta il frutto di un bilanciamento di contrapposte esigenze, avendo come obiettivo quello di evitare che il finanziatore possa recuperare, in danno degli altri creditori, importi divenuti ingenti a causa di un inadempimento dell'obbligazione restitutoria protratto nel tempo, in presenza del quale una gestione del rapporto improntata a correttezza e

buona fede avrebbe dovuto imporre la revoca delle linee di credito concesse. Nella quantificazione del termine si è tenuto conto dei termini normali di adempimento secondo le più diffuse prassi commerciali;

- sull'articolo 99, che disciplina i finanziamenti prededucibili autorizzati prima dell'omologazione del concordato preventivo o di accordi di ristrutturazione dei debiti, sopprimendo l'originario comma 2 e con esso la previsione secondo la quale la richiesta può avere ad oggetto anche il mantenimento delle linee di credito autoliquidanti in essere al momento del deposito della domanda - divenuto superfluo alla luce del nuovo articolo 97, comma 14 - e reintroducendo, al comma 5 la previsione, già contenuta nell'articolo 182-*quater*, secondo comma, della legge fallimentare, secondo la quale le previsioni di cui ai commi da 1 a 4 si applicano anche ai finanziamenti erogati in funzione della presentazione della domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo o della domanda di omologazione di accordi di ristrutturazione dei debiti, qualora i finanziamenti siano previsti dal relativo piano e purché, in caso di concordato preventivo, la prededuzione sia espressamente disposta nel provvedimento con cui il tribunale accoglie la domanda di ammissione al concordato ovvero, in caso di accordi di ristrutturazione, purché essi siano omologati.

Articolo 16

Modifiche alla Parte Prima, Titolo IV, Capo III, Sezione IV, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 105, rubricato "Operazioni e relazione del commissario", reintroduce, conformemente a quanto attualmente prevede l'articolo 172 della legge fallimentare, la regola secondo la quale le relazioni redatte dal commissario giudiziale in vista del voto sulla proposta di concordato preventivo devono essere trasmesse anche al pubblico ministero. E' evidente, infatti, l'interesse di tale organo, che è coinvolto nel procedimento fin dal momento del deposito della domanda (si veda, al riguardo, l'articolo 40, comma 3), a conoscere gli esiti delle verifiche svolte dal commissario giudiziale, in particolar modo sulle cause del dissesto
- sull'articolo 106, in primo luogo al comma 1, sostituendo il riferimento all'articolo 49, comma 2, con il riferimento all'articolo 44, comma 2, dal momento che la prima previsione, a propria volta, richiama la seconda; in

secondo luogo al comma 2, al fine di rendere esplicite le conseguenze del mancato deposito della somma che il debitore deve versare, ai sensi dell'articolo 47, comma 1, lettera d), per le spese di procedura, come quantificata dal tribunale con il decreto di apertura del concordato. Viene infatti previsto espressamente che, in tal caso, si apre il procedimento volto alla revoca del decreto di apertura del concordato preventivo. Con la modifica del comma 3 si chiarisce, invece, che in presenza di atti di frode accertati il tribunale provvede in ogni caso alla revoca del decreto di cui all'articolo 47 e fa luogo all'apertura della liquidazione giudiziale solo se un creditore o il p.m. ne abbia fatto istanza.

Articolo 17

Modifiche alla Parte Prima, Titolo IV, Capo III, Sezione V, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 107, che disciplina il voto dei creditori nel concordato preventivo, meglio fissando le scansioni temporali del procedimento. Viene così stabilito: 1) che la relazione finale del commissario deve essere comunicata ai creditori almeno sette giorni (invece di cinque) prima della data iniziale del voto, in modo da assicurare loro un più ampio *spatium deliberandi*; 2) che i provvedimenti adottati dal giudice delegato per risolvere eventuali contestazioni, ad esempio sulla legittimazione al voto, ma anche sull'ammissibilità delle proposte concorrenti, debbano essere comunicati almeno due giorni prima della data iniziale stabilita per il voto;
- sull'articolo 108, che disciplina l'ammissione provvisoria dei crediti contestati. L'eliminazione dell'adunanza dei creditori quale luogo di discussione e confronto sulla convenienza della proposta, ma anche quale luogo di immediata risoluzione da parte del giudice delegato delle questioni inerenti al voto, rende infatti necessaria una disciplina di maggiore dettaglio rispetto a quella dell'originario articolo 108, che, nella sostanza, ripete il suo contenuto dall'articolo 176 della legge fallimentare. Si è dunque previsto che la decisione del giudice delegato di ammettere un credito al voto in via provvisoria debba essere comunicata ai sensi dell'articolo 107, comma 7 e dunque ai medesimi soggetti e nel rispetto del medesimo termine. Si è stabilito inoltre che in mancanza di una decisione espressa del giudice delegato, tempestivamente comunicata, i creditori siano ammessi ad esprimere il voto sulla base dell'elenco redatto dal commissario giudiziale.

In questo caso, mancando un provvedimento del giudice delegato contro il quale possa essere eventualmente proposto reclamo, non si forma alcuna preclusione endoprocedimentale ed è dunque espressamente fatto salvo il diritto di contestare l'ammissione (o l'esclusione dal) al voto mediante opposizione all'omologazione.

Articolo 18

Modifiche alla Parte Prima, Titolo IV, Capo III, Sezione VI, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 114, estendendo ai liquidatori nominati nell'ambito del concordato per cessione l'applicazione del disposto di cui all'articolo 125 dello stesso Codice, e cioè della previsione che in primo luogo subordina la nomina del curatore all'osservanza delle previsioni di cui agli articoli 356 (iscrizione all'albo) e 358 (requisiti per la nomina agli incarichi nelle procedure; b);
- sull'articolo 118, precisando che il provvedimento di nomina dell'amministratore giudiziario deve essere iscritto nel registro delle imprese. La disposizione ricalca quella dell'articolo 103 disp. att. c. c. in relazione all'analogo provvedimento adottato ai sensi dell'articolo 2409 c.c., giacché è evidente che tale disciplina costituisce il modello al quale il legislatore delegato ha fatto riferimento nel prevedere la possibilità di nomina dell'amministratore giudiziario incaricato di dare compiuta esecuzione alla proposta di concordato;
- sulla disciplina della risoluzione del concordato preventivo, riscrivendo l'articolo 119. Al comma 1, il termine "richiesta" è sostituito dal termine "istanza", in conformità con l'articolo 6, comma 1, lettera m), della legge delega, n. 155 del 2017, a sottolineare il carattere formale dell'atto che il creditore deve indirizzare al commissario giudiziale. E' stato introdotto, inoltre, il comma 7 che, al fine di dirimere un contrasto interpretativo non sopito neppure successivamente agli interventi della Corte di cassazione (ve n'è traccia, ad esempio, in Cass. n. 26002/2019), stabilisce che l'apertura della liquidazione giudiziale presuppone la risoluzione del concordato preventivo, fatta eccezione per il caso in cui lo stato di insolvenza consegua a debiti sorti successivamente al deposito della domanda di apertura del concordato preventivo e dunque a debiti non qualificabili come concorsuali all'interno della prima procedura.

Articolo 19

Modifiche alla Parte Prima, Titolo V, Capo I, Sezione I, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 125 innanzitutto chiarendo, attraverso l'aggiunta dell'avverbio "già", che il registro nazionale di cui al comma 4 non è un registro di nuova istituzione, ma quello istituito dall'articolo 28 del r.d. n. 267 del 1942, quinto comma, a seguito delle modifiche introdotte dal decreto-legge n. 83 del 2015, convertito, con modificazioni, dalla legge n.132 del 2015. Viene inoltre eliminato l'erroneo riferimento al "fallimento" e il testo viene integrato tenendo conto delle modificazioni introdotte dall'articolo 14 del d.lgs. n. 97 del 2016 in ordine al contenuto del predetto registro (con esclusione unicamente del riferimento ai provvedimenti che attestano l'esecuzione del concordato, non previsti dal d.lgs. n. 14 del 2019);
- sull'articolo 128 al fine di chiarire, prevenendo ogni incertezza interpretativa, che, non diversamente da quanto già prevede la legge fallimentare, la scelta dei difensori spetta sempre al curatore, anche nei casi in cui, per stare in giudizio, è necessaria l'autorizzazione del giudice delegato;
- a) sull'articolo 130. L'intervento si collega alle modificazioni introdotte all'articolo 198. Quest'ultima disposizione disciplina, tra l'altro, l'obbligo di redazione del bilancio dell'ultimo esercizio quando, alla data di apertura della liquidazione giudiziale, lo stesso non sia stato presentato dal debitore. Secondo la legge fallimentare e secondo il d.lgs. n. 14 del 2019 in questi casi l'obbligo di redazione del bilancio grava sul curatore. La norma vigente deresponsabilizza il debitore e rende ardua la redazione del bilancio secondo un criterio di continuità, poiché è evidente che il curatore non dispone, soprattutto nei primi mesi successivi all'apertura della procedura, dei medesimi elementi di conoscenza in possesso del debitore. Si è dunque prevista una modifica dell'articolo 198, onerando della redazione e presentazione del bilancio dell'ultimo esercizio il debitore ed il curatore solo in via sussidiaria, nel caso in cui il primo non vi abbia provveduto. Si è conseguentemente modificato anche l'articolo 130, comma 2, prevedendo che il pubblico ministero, così come deve essere informato del mancato deposito dei documenti di cui all'articolo 49, comma 3, lettera c), sia informato anche dell'inosservanza dell'obbligo di procedere alla

presentazione del bilancio. Il comma 4, come modificato, dispone che detto bilancio sia allegato alla relazione del curatore, unitamente al rendiconto di gestione di cui all'articolo 2487-*bis* del codice civile, come modificato dal presente provvedimento. Per l'illustrazione di tale modifica si rinvia al commento relativo all'articolo 37.

Articolo 20

Modifiche alla Parte Prima, Titolo V, Capo I, Sezione IV, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 166 che disciplina la revocatoria degli atti a titolo oneroso, pagamenti e garanzie posti in essere nell'anno o nei sei mesi antecedenti il deposito della domanda cui è seguita l'apertura della liquidazione giudiziale. La modifica concerne, in primo luogo, la causa di esonero da revocatoria prevista dal comma 3, lettera b), per le rimesse effettuate su conto corrente bancario. La norma attuale, mutuata dalla legge fallimentare, esclude la soggezione a revocatoria delle rimesse che non hanno ridotto in modo consistente e durevole l'esposizione debitoria. La previsione ha dato luogo a numerose incertezze interpretative, in particolar modo con riferimento al requisito della "consistenza", che esprime un valore relazionale, da accertare caso per caso e che lascia all'interprete un inevitabile margine di discrezionalità. Una parte della giurisprudenza di merito, ad esempio, ha fatto ricorso ad un parametro espresso in termini percentuali, da alcuni rapportato al saldo debitore nel periodo sospetto; secondo un altro orientamento verrebbe invece in considerazione il c.d. "rientro" ex articolo 70 della legge fallimentare (ora, articolo 171, comma 3, del Codice), cioè la differenza tra la massima esposizione debitoria raggiunta dal debitore nel periodo c.d. sospetto e quella riscontrata al momento di apertura del concorso; altre pronunce hanno valorizzato l'importo medio delle rimesse dato dalla somma delle stesse divise per il loro numero, rapportate all'importo medio del saldo debitore computato all'inizio e a fine del periodo di riferimento. L'eliminazione del requisito della consistenza ai fini della revocabilità delle rimesse è dunque funzionale a eliminare tali difformità interpretative, in ossequio all'articolo 2, comma 1, lettera m), della legge n. 155 del 2017, senza in alcun modo pregiudicare l'effettivo ambito di operatività dell'esenzione, giacché l'esigenza di sottrarre alla revocatoria operazioni che non abbiano realmente depauperato

il patrimonio del debitore né leso effettivamente la *par condicio creditorum* è comunque soddisfatta, oltre che dal requisito della durevolezza, dal limite stabilito dall'articolo 171, comma 3. La modifica della lettera e) del medesimo comma 3 è di mera forma, giacché elimina una congiunzione non necessaria tra le parole “posti in essere” e le parole “dal debitore”;

- sull'articolo 170. L'articolo 7, comma 4, lettera b), della legge n. 155 del 2017, nel prevedere che il periodo sospetto ai fini dell'esercizio delle azioni di inefficacia e revocatorie (diverse dalla revocatoria ordinaria) decorre dalla data della domanda a cui è seguita l'apertura della liquidazione giudiziale, come ora espressamente prevedono gli articoli 163, 164, 166 e 169, in cui è implicito il riconoscimento normativo del principio di derivazione giurisprudenziale della consecuzione delle procedure concorsuali, imponeva di tener comunque fermo il disposto dell'articolo 69-bis, secondo comma, della legge fallimentare. Il legislatore delegato, nel mutuare nell'articolo 170 il contenuto dell'articolo 169-bis, ha invece ommesso di riprodurre il secondo comma della norma citata. La modifica introdotta è dunque volta a rimediare a tale omissione, ovviamente apportando alla disposizione i necessari adattamenti lessicali.

Articolo 21

Modifiche alla Parte Prima, Titolo V, Capo I, Sezione V, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene sull'articolo 189, riformulandone i commi 5 e 9. Il comma 5 dispone che trascorsi quattro mesi dall'apertura della liquidazione giudiziale le eventuali dimissioni del lavoratore si intendono rassegnate per giusta causa, coerentemente con la regola generale posta dall'articolo 172, secondo la quale, nel periodo di sospensione, il contraente *in bonis* non ha diritto a provocare lo scioglimento del rapporto. Tale previsione tuttavia appare iniqua e di dubbia legittimità costituzionale rispetto ad un rapporto di lavoro, in quanto la prestazione retributiva è essenziale alle esigenze vitali del lavoratore ed il recesso senza giusta causa –che potrebbe essere indispensabile per ottenere una nuova occupazione- lo obbligherebbe a corrispondere al curatore l'indennità di mancato preavviso. La norma è stata dunque oggetto di un intervento correttivo consistente nel qualificare come date per giusta causa le dimissioni del lavoratore in tutti i casi in cui vi sia sospensione del rapporto senza accesso ad ammortizzatori sociali che compensino la perdita della retribuzione. E' stato inoltre modificato il comma 9, innanzitutto sostituendo all'espressione recesso quella di licenziamento. Infatti, mentre i commi

da 1 a 4 dell'articolo in esame disciplinano una speciale forma di scioglimento del rapporto di lavoro, integralmente rimessa alle valutazioni del curatore, durante l'esercizio dell'impresa di cui all'articolo 211, i rapporti di lavoro subordinato in essere al momento dell'apertura della liquidazione giudiziale proseguono normalmente. In questa ipotesi, il curatore che non decida di avvalersi della facoltà di procedere alla loro sospensione –nel qual caso, in quanto compatibili, divengono applicabili le previsioni dei commi 2, 3, 4, 5, 6 e 8- può determinare lo scioglimento del rapporto solo procedendo al licenziamento non più secondo le disposizioni dello stesso articolo 189, ma nel rispetto della disciplina lavoristica vigente.

Articolo 22

Modifiche alla Parte Prima, Titolo V, Capo II, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 197, comma 2, correggendo un mero refuso e cioè sostituendo l'erronea menzione della sentenza dichiarativa di fallimento con il corretto riferimento alla sentenza di apertura della liquidazione giudiziale;
- sull'articolo 198, prevedendo, per le ragioni già illustrate nel commento all'articolo 19, che il debitore -anziché il curatore- debba redigere il bilancio dell'ultimo esercizio entro trenta giorni dall'apertura della liquidazione giudiziale e che il curatore debba provvedervi solo in caso di inadempimento del debitore. Il nuovo comma 2 precisa inoltre che al curatore spetta apportare anche le rettifiche necessarie al bilancio redatto dal debitore. La disposizione, infine, rende esplicita l'esenzione dei liquidatori sociali dall'adempimento degli obblighi di cui all'articolo 2490 del codice civile fino alla chiusura della liquidazione giudiziale. L'innovazione è coerente con il nuovo articolo 2484 del codice civile, che individua nella liquidazione giudiziale una causa di scioglimento della società. Da tale previsione discende l'obbligo, per la società nei cui confronti la procedura è stata aperta, di far luogo alla nomina dei liquidatori sociali. Poiché questi, tuttavia, fintanto che la procedura è aperta, non svolgono la loro attività caratteristica, si è ritenuto utile precisare che, nello stesso periodo, non sono neppure tenuti alla redazione e presentazione del bilancio.

Articolo 23

Modifiche alla Parte Prima, Titolo V, Capo III, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 200, riformulandone il comma 1, al fine di inserire, alla lettera c), la previsione secondo la quale il curatore, nel comunicare a quanti risultino creditori o titolari di diritti reali o personali su beni mobili e immobili di proprietà o in possesso del debitore compresi nella liquidazione giudiziale, le informazioni necessarie e utili per la presentazione della domanda di ammissione al passivo, debba anche avvertirli della possibilità di chiedere l'assegnazione delle somme non riscosse dagli aventi diritto e i relativi interessi ai sensi dell'articolo 232, comma 4. Tale facoltà è già prevista dalla legge fallimentare e tuttavia il numero dei creditori che se ne avvalgono è ancora esiguo. Si vuole in questo modo accrescere la possibilità, per i creditori, di ottenere il soddisfacimento dei loro crediti, privilegiando quanti vigilino sull'andamento della procedura, rispetto a chi se ne disinteressa;
- sull'articolo 205, riformulandolo, allo scopo di inserire un secondo comma e prevedere che il curatore, nel dare notizia dell'esito delle domande di ammissione al passivo, informi sinteticamente i creditori anche delle concrete prospettive di soddisfacimento dei loro crediti, al fine di disincentivare la proposizione di impugnazioni dello stato passivo -che incidono negativamente sui tempi e sui costi della procedura- quando è già chiaro che, anche in caso di accoglimento del gravame, l'attivo derivante dalla liquidazione non consentirebbe un utile riparto a favore di determinati creditori o di determinate categorie di creditori;
- sull'articolo 207, sostituendo il comma 10 e, allo scopo di rendere più chiara la formulazione della previsione, operando un richiamo completo e lineare alle previsioni di cui agli articoli 181 e 309 c.p.c. per le ipotesi di mancata comparizione delle parti;

Articolo 24'

Modifiche alla Parte Prima, Titolo V, Capo IV, Sezione I, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene sull'articolo 211, che disciplina l'esercizio dell'impresa da parte del curatore, eliminando la condizione secondo la quale il tribunale autorizza la prosecuzione dell'attività quando l'interruzione potrebbe cagionare un grave danno. Considerato che, a differenza di quanto prevede il r.d. n. 267 del

1942, la prosecuzione dell'esercizio dell'impresa soggetta a liquidazione giudiziale non costituisce più un'eccezione, ma è la regola, l'unico parametro al quale rapportare la decisione di autorizzare la prosecuzione dell'attività o di farla cessare è quello dell'interesse del ceto creditorio a conseguire il miglior soddisfacimento dei crediti vantati. Il tribunale, dunque, dovrà autorizzare la prosecuzione in tutti i casi in cui non vi siano elementi concreti per far ritenere che da essa derivi un pregiudizio per creditori.

Articolo 25

Modifiche alla Parte Prima, Titolo V, Capo IV, Sezione II, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La norma interviene sull'articolo 216 che disciplina le modalità della liquidazione dei beni nella procedura di liquidazione giudiziale. Il decreto legislativo n. 14 del 2019 rinvia per ciò che concerne l'esecuzione dell'ordine di liberazione emesso dal giudice delegato all'articolo 560, commi terzo e quarto, del codice di procedura civile. Tuttavia, l'articolo 560 è stato modificato, a decorrere dal 13 febbraio 2019, dall'articolo 4, comma 2, del decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 febbraio 2019, n. 12 ed il richiamo ai commi terzo e quarto per le vendite effettuate nell'ambito della liquidazione giudiziale è divenuto incongruo. Tali commi, infatti, prevedono ora che il debitore e i familiari conviventi non perdano il possesso dell'immobile e delle sue pertinenze sino al decreto di trasferimento e che il debitore debba consentire, in accordo con il custode, che l'immobile sia visitato da potenziali acquirenti. Non essendo più utile il rinvio alla disciplina dell'articolo 560 c.p.c., si è reso necessario disciplinare in modo autonomo il procedimento di attuazione dell'ordine di liberazione per i casi in cui le vendite vengano effettuate con le modalità previste dal medesimo articolo 216, al comma 2, ferma, naturalmente, la possibilità che invece il giudice delegato disponga che la vendita avvenga secondo le disposizioni del codice di procedura civile, come pure consente il comma 3. Il nuovo comma 2 prevede, dunque, che il provvedimento sia attuato direttamente dal curatore secondo le disposizioni del giudice delegato, senza l'osservanza di formalità diverse da quelle stabilite dal giudice stesso, anche successivamente alla pronuncia del decreto di trasferimento e dunque nell'interesse dell'aggiudicatario, se questi non lo esenta. E' fatto notorio che vi sono una serie di circostanze che possono incidere negativamente sul buon esito delle vendite effettuate dal curatore: la prospettiva per l'acquirente di dover gestire direttamente la liberazione dell'immobile acquistato, con costi e tempi difficilmente preventivabili e non compatibili con l'obiettivo di destinare

l'immobile a propria abitazione; il conseguente deprezzamento degli immobili, per l'aumento della probabilità di aste deserte e di ribassi, con prezzi di vendita notevolmente inferiori a quelli normali di mercato e danno per i creditori che vedono così mortificate le loro aspettative di soddisfacimento; l'esclusione dal mercato di chi non può acquistare senza certezze sui tempi dell'immissione in possesso e dunque la riduzione tendenziale del mercato agli operatori professionali che operano con logica speculativa. Le modalità di attuazione dell'ordine di liberazione previste dal nuovo comma 2 mirano a contrastare tali rischi, consentendo al curatore, che, nell'esercizio delle sue funzioni, è un pubblico ufficiale, oltre che essere un professionista esperto, di dare diretta esecuzione all'ordine di liberazione pronunciato dal giudice e ponendo a carico della procedura le spese e gli adempimenti necessari alla liberazione degli immobili. La disposizione ribadisce, inoltre, la regola, già contenuta nell'articolo 68 del codice di procedura civile, secondo la quale, per l'attuazione del provvedimento, il giudice delegato può anche disporre della forza pubblica e nominare ausiliari e disciplina le modalità per lo sgombero dell'immobile da beni mobili o documenti che vi siano contenuti. Il procedimento previsto coniuga il rispetto dei diritti del titolare di tali beni o documenti, cui è assicurata la possibilità di asportarli, con l'esigenza di consentire all'acquirente l'immediata fruizione del bene acquistato, che dunque deve essergli consegnato libero, oltre che ad persone, da cose. Le modifiche apportate al comma 6 mirano a rendere agevole la visita degli immobili posti in vendita da parte degli offerenti ed a garantire che essa avvenga con modalità idonee a preservare la trasparenza e la legalità della procedura, mentre le modifiche introdotte al comma 9 correggono un errore del testo. Infatti, poiché il decreto di trasferimento è atto del giudice delegato ed è necessariamente successivo al versamento integrale del prezzo, è evidente che l'informativa del curatore abbia ad oggetto non il trasferimento, ma gli esiti della procedura competitiva e sia strumentale all'esercizio dei poteri previsti dall'articolo 217, comma 1.

Articolo 26

Modifiche alla Parte Prima, Titolo V, Capo VI, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene sull'articolo 234 che disciplina la chiusura della procedura di liquidazione giudiziale in pendenza di giudizi o procedimenti esecutivi e prevede che, esauriti tali giudizi o procedimenti ed eventualmente effettuato un riparto a favore dei creditori, il tribunale archivi definitivamente la

procedura. Il comma 8, oggetto dell'intervento, stabilisce che il curatore, dopo l'archiviazione, chieda la cancellazione della società dal registro delle imprese. La disposizione attuale non tiene conto, però, dell'eventualità che la fase si chiuda con il pagamento integrale dei creditori e delle spese da soddisfare in prededuzione, nel qual caso non vi sarebbe motivo per cancellare la società dal registro delle imprese. La norma è stata dunque integrata con la previsione secondo la quale il curatore proceda, in tal caso, ai sensi dell'articolo 233, comma 2, primo periodo e dunque provveda a convocare l'assemblea dei soci per le opportune deliberazioni.

Articolo 27

Modifiche alla Parte Prima, Titolo V, Capo VII, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 240, comma 1, ultimo periodo, in modo da rendere il contenuto omogeneo rispetto a quanto previsto dal secondo periodo del medesimo comma 1, aggiungendo, anche con riferimento riguardo ai limiti temporali della proposta proveniente dal debitore, il riferimento alle società cui il debitore partecipi o sottoposte a comune controllo, in modo da evitare che tale ultima previsione sia esposta a condotte elusive;
- sull'articolo 246, che mutua il disposto dell'articolo 130 della legge fallimentare e disciplina l'efficacia del decreto di omologazione del concordato nella liquidazione giudiziale, correggendo l'erronea citazione dell'articolo 206, che disciplina invece le impugnazioni dello stato passivo. Il richiamo corretto è infatti quello all'articolo 245 che regola il giudizio di omologazione e dunque anche le opposizioni all'omologazione.

Articolo 28

Modifiche alla Parte Prima, Titolo V, Capo VIII, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 255, comma 1, lettera c), correggendo l'erroneo rinvio al settimo comma dell'articolo 2476 con il corretto riferimento all'ottavo comma. Così come è chiaramente scritto nella relazione illustrativa che accompagna il decreto legislativo n. 14 del 2019, scopo della norma è quello di attribuire al curatore la legittimazione ad esercitare o, se pendenti, a proseguire - anche separatamente - una serie di azioni risarcitorie, comprese quelle nei confronti dei soci della società a responsabilità limitata che

abbiano intenzionalmente deciso o autorizzato l'atto di *mala gestio* degli amministratori della società in liquidazione giudiziale. Tuttavia, per effetto della riformulazione dell'articolo 2497 del codice civile ad opera dell'articolo 378 del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, l'originario settimo comma è divenuto l'ottavo. Si è reso perciò necessario emendare l'articolo 255 dall'errore in esso contenuto, atteso che l'attuale settimo comma disciplina l'azione del socio o del terzo direttamente danneggiati da atti dolosi o colposi degli amministratori;

- sull'articolo 262, comma 3, sostituendo l'erronea espressione "attivo fallimentare" con quella corretta e cioè "attivo della liquidazione giudiziale";
- sull'articolo 264, comma 2, secondo periodo, relativo all'attribuzione al curatore dei poteri dell'assemblea, sostituendo la parola "deliberazioni" la parole "decisione" e la parola "tribunale" con la seguente: "giudice delegato". Quanto alla prima sostituzione, si osserva che gli atti assunti dal curatore appaiono più correttamente qualificabili quali decisioni, piuttosto che deliberazioni (termine generalmente riservato alle decisioni di organi collegiali deliberativi). Quanto alla seconda sostituzione, si rileva che il rinvio operato dalla norma medesima all'articolo 133 per il reclamo, sembrerebbe più opportuno prevedere che esso si svolga innanzi al giudice delegato, e non al tribunale.

Articolo 29

Modifiche alla Parte Prima, Titolo V, Capo IX, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 268, che disciplina la liquidazione controllata e che è stato interamente riscritto. Si è innanzitutto precisato che mentre il debitore può proporre istanza in proprio di apertura della liquidazione controllata anche quando si trovi in stato di crisi, l'istanza può essere formulata dal p.m. o dai creditori solo se il debitore sia in stato di insolvenza. Si è prevista inoltre una soglia minima di rilevanza della situazione debitoria, come accade anche per la liquidazione giudiziale e per le stesse ragioni, si è stabilito che non si possa far luogo all'apertura della liquidazione controllata se l'ammontare dei debiti scaduti e non pagati risultanti dagli atti dell'istruttoria è inferiore a euro ventimila. La differenza rispetto all'importo fissato dall'articolo 49 si spiega considerato che sono assoggettabili alla procedura, su istanza dei

creditori, anche i consumatori, in relazione ai quali l'importo di ventimila euro appare già significativo di una situazione debitoria preoccupante. Si è inoltre previsto che quando la domanda è proposta da un creditore nei confronti di un debitore persona fisica non si fa luogo all'apertura della liquidazione controllata, se l'OCC, su richiesta del debitore, attesta che non è possibile acquisire attivo da distribuire ai creditori, neppure mediante l'esercizio di azioni giudiziarie. La *ratio* della disposizione è in sostanza la medesima che giustifica la previsione dell'articolo 209 (previsione di insufficiente realizzo) nella liquidazione giudiziale: evitare i costi che derivano alla collettività dall'apertura di una procedura concorsuale quando sia già chiaro che essa non potrebbe portare al creditore alcun vantaggio. La qualità del debitore, al quale non si applicano i reati previsti dal Titolo IX, capi I, II e III ed il ridotto impatto socio-economico del suo stato di insolvenza giustificano la diversa operatività delle due previsioni;

- sull'articolo 270, recuperando la regola in origine stabilita dall'articolo 65 (si rinvia, sul punto, al commento all'articolo 10) e prevedendo che la sentenza che apre la liquidazione giudiziale produce i suoi effetti anche nei confronti dei soci illimitatamente responsabili. Viene inoltre chiarito, al fine di evitare incertezze interpretative, che alla liquidazione controllata di società con soci a responsabilità illimitata si applica, in quanto compatibile, l'articolo 256. La modifica apportata al comma 2, lettera b) chiarisce che la nomina dell'OCC come liquidatore presuppone che tale organismo in concreto già esista e dunque che la disposizione si applica solo in caso di domanda presentata dal debitore;
- sull'articolo 273 che disciplina la formazione del passivo integrandolo. L'obiettivo perseguito è quello di disciplinare in modo espresso anche il procedimento di ammissione al passivo delle domande tardive. La nuova previsione è modellata sull'articolo 208 che regola la stessa fattispecie nella liquidazione controllata;
- sul comma 1 dell'articolo 276, integrando la disciplina della chiusura della liquidazione controllata attraverso il rinvio, nei limiti della compatibilità, alla disciplina dell'articolo 233.

Articolo 30

Modifiche alla Parte Prima, Titolo V, Capo X, Sezione I, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 278 in primo luogo sostituendo l'espressione "procedura concorsuale" quella più puntuale "di liquidazione giudiziale o di liquidazione controllata". E' stato poi riscritto il comma 4 al fine di chiarire che le condizioni di meritevolezza previste dall'articolo 280, ostantive all'esdebitazione nel caso in cui il debitore sia un ente collettivo, non possono che riferirsi a persone fisiche e dunque ai soci illimitatamente responsabili o ai legali rappresentanti della società o dell'ente. E' stato infine eliminato l'equivoco riferimento temporale in origine contenuto nella disposizione, giacché è apparso irragionevole limitare a soli tre anni la rilevanza di condanne per gravi reati quali sono quelli elencati all'articolo 280, oltre che contraddittorio rispetto alle previsioni contenute alle lettere d) ed e) del medesimo articolo 280, comma 1;
- sull'articolo 281, comma 4, prevedendo che il decreto con il quale il tribunale dichiara inesigibili i debiti concorsuali non soddisfatti sia iscritto nel registro delle imprese su richiesta del cancelliere, al fine di agevolarne la conoscibilità.

Articolo 31

Modifiche alla Parte Prima, Titolo V, Capo X, Sezione II, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sulla rubrica della sezione II della parte I, titolo V, capo X, che diviene, per maggiore chiarezza, "Disposizioni in materia di esdebitazione del soggetto sovraindebitato";
- sull'articolo 282, che disciplina l'esdebitazione di diritto a seguito dell'apertura di una procedura di liquidazione controllata. Al comma 1, si prevede che il decreto che dichiara l'esdebitazione del consumatore o del professionista sia pubblicato in apposita area del sito web del tribunale o del Ministero della giustizia. L'attuale comma 1 prevede esclusivamente l'iscrizione del decreto nel registro delle imprese, che non è però una forma di pubblicità adeguata per soggetti che non svolgono attività imprenditoriale. La modifica del comma 2 mira ad assicurare un allineamento della disciplina del Codice alle indicazioni derivanti dalla Direttiva 2019/1023/UE, ed in particolare dai "considerando" numeri 78 e 79, nonché dall'articolo 23. Conseguentemente, allo scopo di attribuire rilevanza, tra le cause ostantive all'esdebitazione, a tutte le ipotesi in cui il debitore "*nell'indebitarsi (...) ha agito nei confronti dei creditori o di altri portatori di interessi in modo*

disonesto o in malafede (...)” (articolo 23, paragrafo 1, della Direttiva) si è prevista l’operatività non più della sola ipotesi ostativa di cui all’articolo 280, lett. a), ma anche dell’ipotesi di cui alla successiva lett. b), nonché dell’ulteriore ipotesi in cui il debitore ha determinato la situazione di sovraindebitamento con colpa grave, malafede o frode. Ulteriormente, ricorrendo alla facoltà prevista dall’articolo 23, paragrafo 2, lettera b) della Direttiva (*“In deroga agli articoli da 20 a 22, gli Stati membri possono mantenere o introdurre disposizioni che negano o limitano l’accesso all’esdebitazione (...) in determinate circostanze ben definite e nei casi in cui tali deroghe siano debitamente giustificate, ad esempio: (...) b) quando l’imprenditore insolvente non ha adempiuto gli obblighi di informazione o cooperazione a norma del diritto dell’Unione e nazionale”*) si è ritenuto di rendere operante anche la preclusione di cui all’articolo 280, lett. c). L’ulteriore estensione delle preclusioni di cui all’articolo 280, lett. d) ed e) – da cui emerge il risultato finale testuale dell’integrale applicabilità dell’articolo 280 – scaturisce dall’esercizio delle facoltà previste dall’articolo 23, paragrafo 2, lettere c) e d) della Direttiva (riferite ai casi di: *“c) (...) domande abusive di esdebitazione; d) (...) un’ulteriore domanda di esdebitazione entro un certo periodo dalla concessione all’imprenditore insolvente del beneficio dell’esdebitazione integrale oppure dal rifiuto di tale beneficio a causa di una grave violazione degli obblighi di informazione o cooperazione”*), anche allo scopo di precludere un utilizzo illimitato (e quindi anche abusivo) del meccanismo previsto dalla norma. Ragioni di omogeneità giustificano l’applicazione della disciplina in tal modo modificata a tutte le categorie di debitori, come peraltro reso possibile – a livello eurounitario - dall’articolo 1, paragrafo 4, della Direttiva (*“Gli Stati membri possono estendere l’applicazione delle procedure di cui al paragrafo 1, lettera b), [cioè le procedure che portano all’esdebitazione] alle persone fisiche insolventi che non sono imprenditori”*). E’ stato inoltre riscritto il comma 3, prevedendo che, alla data della chiusura della procedura di liquidazione controllata o decorsi tre anni dalla sua apertura, il tribunale, ove ritenga che non ricorrano le condizioni di meritevolezza per pronunciare l’esdebitazione, debba dichiararlo con decreto. Si vuole così evitare una situazione di incertezza suscettibile di prolungarsi *sine die* e consentire al debitore di contestare la decisione mediante la proposizione del reclamo;

- sull’articolo 283, innanzitutto modificandone la rubrica che, per ragioni di maggiore chiarezza, diviene “Esdebitazione del sovraindebitato incapiente”;

al comma 1, al fine di prevenire incertezze interpretative, si precisa che la soglia minima di capacità di soddisfacimento, al di sotto della quale è possibile accedere all'esdebitazione, è riferita all'ammontare complessivo dei crediti.

Articolo 32

Modifiche alla Parte Prima, Titolo VI, Capo I, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 284, rubricato "Concordato, accordi di ristrutturazione e piano attestato di gruppo" e che è stato interamente sostituito. Le modificazioni introdotte riguardano innanzitutto il contenuto del piano o dei piani concordatari collegati, giacché è stato precisato, al fine di consentire ai soci ed ai creditori di valutare in modo più informato e consapevole la convenienza della proposta, ma anche i rischi di un piano unitario o di piani tra loro collegati, che deve essere quantificato il beneficio stimato per i creditori di ciascuna impresa del gruppo, anche per effetto della sussistenza di vantaggi compensativi, conseguiti o fondatamente prevedibili, derivanti dal collegamento o dall'appartenenza al gruppo e, in secondo luogo, il contenuto dell'attestazione. E' stato precisato, infatti, che compito del professionista indipendente è quello di attestare oltre che la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano o dei piani, anche le ragioni di maggiore convenienza, in funzione del migliore soddisfacimento dei creditori delle singole imprese (recependo in questo le osservazioni del Consiglio di Stato), della scelta di presentare un piano unitario ovvero piani reciprocamente collegati e interferenti invece di un piano autonomo per ciascuna impresa e la quantificazione del beneficio stimato per i creditori di ciascuna impresa del gruppo. Inoltre, si richiede all'attestatore di fornire informazioni analitiche complete e aggiornate sulla struttura del gruppo e sui vincoli partecipativi o contrattuali esistenti tra le imprese, indispensabili per esprimere un giudizio ponderato sulla fattibilità del piano o dei piani collegati e sui benefici che ne deriveranno ai creditori;
- sull'articolo 285. Dal comma 1 è stata soppressa l'inutile precisazione secondo la quale i ricavi della cessione del magazzino costituiscono flussi derivanti dall'esercizio dell'impresa, così allineando la disposizione a quanto ora previsto dall'articolo 84. L'espressione "società", ricorrente nel corpo dell'articolo, è stata sostituita con "impresa", in coerenza con la definizione

di gruppo di cui all'articolo 2, comma 1, lettera h). Infine, è stato riformulato il comma 5 così da precisare che il pregiudizio del quale i soci possono dolersi, non diversamente da quanto prevede l'articolo 2497, comma primo, del codice civile, è quello arrecato alla redditività ed al valore della partecipazione sociale e che lo strumento per far valere tale pregiudizio è l'opposizione all'omologazione del concordato di gruppo sia nel caso in cui ci si dolga delle operazioni di cui al comma 1, sia delle operazioni di cui al comma 2 e cioè di operazioni contrattuali e riorganizzative, inclusi i trasferimenti di risorse infragruppo;

- sull'articolo 286, che disciplina il procedimento di concordato di gruppo ed al quale è stato aggiunto un comma – il nuovo comma 7- allo scopo di consentire, in funzione dell'efficienza della procedura e del contenimento dei costi, la nomina di un unico liquidatore giudiziale nel concordato di gruppo che preveda la cessione di beni, ferma la necessità di nominare per ciascuna impresa un distinto comitato dei creditori. Le modifiche introdotte al (nuovo) comma 8 sono dirette semplicemente a rendere più scorrevole e chiara la disciplina della risoluzione e dell'annullamento del concordato di gruppo.

Articolo 33

Modifiche alla Parte Prima, Titolo VII, Capo I, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14.

La modifica è parallela a quella apportata dal presente decreto all'articolo 255 del Codice, essendo finalizzata a sostituire il riferimento al settimo comma dell'articolo 2476 c.c. - non corretto, per effetto della riformulazione dell'articolo 2497 del codice civile ad opera dell'articolo 378 del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, in virtù della quale l'originario settimo comma è divenuto l'ottavo - con il riferimento all'ottavo comma.

Sempre allo scopo di armonizzare la previsione con quella di cui all'articolo 255, vengono poi richiamati anche il primo e sesto comma dell'articolo 2476, riferiti all'azione sociale di responsabilità ed all'azione di responsabilità verso i creditori sociali.

Articolo 34

Modifiche alla Parte Prima, Titolo IX, Capo III, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene sull'articolo 343, rettificando il riferimento inesatto agli articoli 296 e 297 con il riferimento agli articoli 297 e 298, ed aggiungendo il

comma 3. La norma originaria, che mutua il proprio contenuto dall'articolo 237 della legge fallimentare (con le opportune correzioni nell'individuazione degli articoli richiamati), ha ommesso di riprodurre anche l'originario terzo comma che rendeva applicabile al commissario speciale della risoluzione di cui all'articolo 37 del d. lgs. n. 180/2015 i delitti di "interesse privato del curatore" (articolo 228, ora 334), di "accettazione di retribuzione non dovuta" (articolo 229, ora 335) e di "omessa consegna o deposito delle cose della liquidazione giudiziale" (articolo 330, ora 336). Si è inteso dunque ovviare a tale inconveniente.

Articolo 35

Modifiche alla Parte Prima, Titolo IX, Capo IV, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene sull'articolo 344, rubricato "Sanzioni per il debitore e per i componenti dell'organismo di composizione della crisi". Il nuovo comma 3 ricomprende, tra le ipotesi di falsa attestazione sanzionate penalmente, anche la condotta del componente dell'organismo di composizione della crisi che, nella relazione di cui all'articolo 268, comma 3, attesta falsamente che non è possibile acquisire attivo da distribuire ai creditori e così paralizza la domanda di apertura della liquidazione controllata proposta da un creditore nei confronti di un debitore persona fisica. L'intervento corregge inoltre l'erroneo richiamo all'articolo 268 – che, prima del decreto correttivo non prevedeva la redazione di relazioni da parte dell'OCC- con la corretta menzione dell'articolo 269.

Articolo 36

Modifiche alla Parte Prima, Titolo X, Capo I, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene sull'articolo 352, prevedendo che, fino all'istituzione dell'albo previsto dall'articolo 356 del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, tutti i componenti del collegio incaricato della procedura di allerta, e non solo quelli nominati dal presidente della sezione specializzata in materia di impresa e dal presidente della camera di commercio, devono essere individuati tra gli iscritti all'albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili o all'albo degli avvocati i quali abbiano svolto funzioni di commissario giudiziale, attestatore o abbiano assistito il debitore nella presentazione della domanda di accesso in almeno tre procedure di concordato preventivo che abbiano superato la fase dell'apertura o tre accordi di ristrutturazione dei debiti che siano stati omologati. La previsione è diretta a correggere l'irragionevole diversità di disciplina prevista

per il membro nominato dall'associazione di categoria e ad assicurare pari professionalità tra tutti i componenti del collegio.

Articolo 37

Modifiche alla Parte Prima, Titolo X, Capo II, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 356, comma 2, che è stato riformulato, prevedendo, innanzitutto, che, con riferimento agli obblighi formativi degli iscritti all'ordine degli avvocati e dei dottori commercialisti ed esperti contabili, nonché dei consulenti del lavoro sia sufficiente documentare la partecipazione a corsi di durata non inferiore a quaranta ore, anziché duecento, come invece richiesto alle altre categorie e come già previsto dal decreto del Ministro della giustizia n. 202 del 2014, richiamato dall'articolo 356, fatti salvi in ogni caso gli obblighi di formazione previsti dall'articolo 4, comma 5, lettera c), in considerazione della maggiore complessità dell'attività di gestione e controllo delle procedure di liquidazione giudiziale e concordato preventivo rispetto a quelle di composizione della crisi da sovraindebitamento. Il nuovo comma 2, ai fini del primo popolamento dell'albo dei soggetti incaricati dall'autorità giudiziaria delle funzioni di gestione e di controllo nelle procedure di cui al codice della crisi e dell'insolvenza, prevede inoltre che possano ottenere l'iscrizione anche i soggetti in possesso dei requisiti di cui all'articolo 358, comma 1, che documentano di essere stati nominati, alla data di entrata in vigore del presente articolo, in almeno due procedure negli ultimi quattro anni, curatori fallimentari, commissari o liquidatori giudiziali, ovvero, ai fini della nomina quali componenti dell'OCRI, i soggetti di cui all'articolo 352. Viene così ad essere ampliato il novero dei soggetti che possono chiedere l'iscrizione all'albo in sede di prima formazione, anche tenendo conto della possibilità che a richiedere l'iscrizione siano professionisti interessati a ricoprire unicamente il ruolo di componenti dell'OCRI;
- sull'articolo 357, rubricato "Funzionamento dell'albo". Le modifiche sono dirette a precisare in modo più puntuale il contenuto del decreto previsto dal comma 1, stabilendo che lo stesso dovrà disciplinare anche le modalità di sospensione e cancellazione dall'albo, volontaria o disposta dal Ministero della giustizia, anche a seguito del mancato versamento del contributo previsto a carico degli iscritti;

- sull'articolo 358, comma 3, imponendo all'autorità giudiziaria di tener conto, nella scelta dei professionisti chiamati a ricoprire il ruolo di curatore, commissario giudiziale o liquidatore giudiziale, dell'esigenza di garantire l'efficienza della procedura e del numero delle procedure aperte in ciascun ufficio giudiziario nell'anno precedente alla nomina, che inevitabilmente condiziona, a presidio della professionalità ed esperienza del soggetto designato, anche la rotazione nell'assegnazione degli incarichi, imposta dall'articolo 5. In ordine a tale profilo, peraltro, sono state recepite le osservazioni contenute nel parere del Consiglio di Stato, come meglio illustrato nelle premesse di questa Relazione.

Articolo 38

Modifiche alla Parte Prima, Titolo X, Capo V, del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione:

- riscrive l'articolo 369, la cui rubrica diviene "Norme di coordinamento con le disposizioni del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385 e del decreto legislativo 16 novembre 2015, n. 180". L'articolo 369, nel testo originario, modifica alcune disposizioni del Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, disposizioni in materia di competenza nel procedimento di liquidazione coatta amministrativa ed alcune disposizioni che rinviano a norme del r.d. n.267/1942. L'articolo in commento emenda la disposizione originaria da alcuni errori materiali e da alcuni difetti di coordinamento. Alla lettera b) del comma 1 viene inoltre inserito il richiamo agli articoli 290 e 291 del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, al fine di esplicitarne l'inapplicabilità agli accordi di sostegno finanziario infragruppo. Infine, il comma 5 del nuovo articolo 369 aggiorna i riferimenti normativi alla legge fallimentare contenuti nel decreto legislativo n. 180 del 2015;
- interviene con una modifica di mero *drafting* sull'articolo 372.

Articolo 39

Modifiche alla Parte Seconda del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14.

La disposizione interviene:

- sull'articolo 380, rubricato "Cause di scioglimento delle società di capitali". Nel sostituire la disposizione, si è intervenuti, innanzitutto, sul comma 1. Il d. lgs. n. 14 del 2019 ha modificato l'articolo 2484, primo comma, del

codice civile, statuendo che l'apertura della liquidazione controllata e della liquidazione giudiziale sono causa di scioglimento della società. E' stato ora aggiunto il rinvio agli articoli 2487 e 2487-*bis* del codice civile, seppure nei limiti della compatibilità della relativa disciplina con lo spossessamento determinato dall'esistenza della procedura concorsuale. Occorrerà dunque che, anche in caso di apertura di una procedura di liquidazione controllata o giudiziale, l'assemblea provveda alla nomina dei liquidatori, seppure principalmente con funzioni di rappresentanza della società (nei limiti in cui essa permane), giacché, com'è ovvio, l'amministrazione del patrimonio e l'esercizio dell'attività liquidatoria competono, rispettivamente, al liquidatore e al curatore. E' stato inoltre aggiunto un comma 2 che modifica l'articolo 2487-*bis*, terzo comma, del codice civile, prevedendo che quando nei confronti della società è stata aperta la procedura di liquidazione giudiziale o di liquidazione controllata, il rendiconto sulla gestione è consegnato dagli amministratori uscenti anche, rispettivamente, al curatore o al liquidatore della liquidazione controllata, oltre che, come già stabilito dalla previsione, al liquidatore sociale. La *ratio* è quella di favorire la continuità nella gestione e di agevolare l'attività del curatore o del liquidatore, in funzione di una sua maggiore efficienza. La modifica completa quella apportata all'articolo 130;

- sull'articolo 382, rubricato "Cause di scioglimento delle società di persone", allo scopo di disciplinare le conseguenze dell'assoggettamento alla liquidazione controllata del socio della società semplice. A tal fine, il comma 1 del nuovo articolo 382 modifica l'articolo 2272 del codice civile, prevedendo che l'apertura della liquidazione controllata nei confronti del socio ne determini l'esclusione. E' stato inoltre soppresso l'originario comma 3, giudicato superfluo alla luce dell'articolo 349 del Codice che opera la sostituzione della parola "fallimento" con le parole "liquidazione giudiziale" in tutte le disposizioni normative vigenti.

Articolo 40

Modifiche alle norme del codice civile in materia di assetti organizzativi societari
La disposizione interviene in senso modificativo sulle innovazioni già apportate dall'articolo 377 (rubricato "Assetti organizzativi societari"), previsione già entrata in vigore il trentesimo giorno successivo alla pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14. L'articolo 377, oltre che richiamare in modo esplicito, per ciascun tipo sociale, gli obblighi derivanti dal

riformato articolo 2086 c.c. in tema di assetti organizzativi dell'impresa, inseriva, nelle norme modificate – cioè gli articoli 2257, 2380-*bis* e 2409-*novies* del codice civile – la precisazione secondo la quale la gestione della società compete esclusivamente agli amministratori. Tale previsione ha generato delle incertezze interpretative, poiché, sovrapponendo il piano dell'organizzazione con quello gestorio, è sembrata ad alcuni contraddire le numerose disposizioni del codice civile che, al contrario, consentono di affidare ai soci competenze tipicamente gestorie (così, ad esempio, l'articolo 2479 c.c.) o particolari diritti riguardanti l'amministrazione della società (così l'articolo 2468, comma terzo, del codice civile). Il decreto correttivo, al fine di rimuovere tale possibile profilo di ambiguità, interviene nuovamente sulle norme del codice civile, precisando che, ferme restando le regole generali sulle competenze gestorie, spetta in via esclusiva agli amministratori l'istituzione degli assetti organizzativi.

Articolo 41

Disposizioni finanziarie

La norma contiene le disposizioni finanziarie, ed in particolare la clausola d'invarianza finanziaria, con la quale si prevede che dall'attuazione del provvedimento non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, dal momento che agli adempimenti connessi si provvederà attraverso l'utilizzo delle risorse umane, strumentali e finanziarie previste a legislazione vigente

Articolo 42

Entrata in vigore

La norma disciplina l'entrata in vigore del decreto legislativo, facendola coincidere con quella dell'entrata in vigore del decreto legislativo n. 14 del 2019. Entrano invece in vigore, secondo la regola ordinaria, il quindicesimo giorno successivo alla pubblicazione del decreto nella Gazzetta Ufficiale solo gli articoli 37, commi 1 e 2 e 40 del presente decreto correttivo, in quanto modificativi di disposizioni già vigenti.