
**SLIDE PREDISPOSTE E RESE DISPONIBILI A SUPPORTO DELLA
DIDATTICA ON LINE
A USO PERSONALE ESCLUSIVO DEGLI STUDENTI
FREQUENTANTI - NON E' CONSENTITA LA RIPRODUZIONE E LA
CIRCOLAZIONE IN NESSUNA FORMA E CON NESSUN MEZZO**

Prof. Elisabetta Loffredo

Itinerario per la comprensione del nuovo sistema del Codice della crisi



L'evoluzione del trattamento della crisi nella legge fallimentare e i principi del concorso nelle procedure sull'insolvenza

Prof. Elisabetta Loffredo

- Università degli studi di Cagliari

CDS Giurisprudenza

- Diritto commerciale
- a.a. 2019 -2020
- lezioni del 15-17 aprile 2020

Il rinvio dell'entrata in vigore del CCI

(d.l. 8 aprile 2020, n. 23 (decreto liquidità))

Art. 5: modifica Art. 389 CCI

- «1. Il presente decreto entra in vigore il 1 settembre 2021, salvo quanto previsto al comma 2.».

Art. 9. Disposizioni in materia di concordato preventivo e di accordi di ristrutturazione)

- Proroga, ammissione nuovo piano /nuova proposta di concordato/ nuovo accordo di ristrutturazione

Art. 10 improcedibilità ricorsi /istanze fallimento

i sistemi di gestione della crisi anteriori al CCI

Assoggettamento imprese commerciali non piccole/sopra soglia fallimentare

- A fallimento e concordato fallimentare

Riserva a grandi imprese (in grande crisi)

- a.s. procedura speciale connotata in senso politico

Mantenimento sotto controllo amministrativo (l.c.a.)

- EPE, imprese assoggettate a vigilanza pubblica (imprese del settore creditizio, assicurativo, finanziario, imprese sociali, coop.)

Consentire gestione negoziata per **imprese commerciali non piccole** sotto «vigilanza» giudiziale (concordato preventivo e accordi ristrutturazione debiti)

Le prospettive storico-tradizionali del diritto concorsuale: legge fallimentare e procedure speciali fino al primo pacchetto di riforme (2005/2006)

Affrontare lo squilibrio economico-patrimoniale irreversibile delle imprese commerciali non piccole in chiave prevalentemente liquidatoria

Garantire la logica concorsuale (par condicio creditorum) sull'intero patrimonio del debitore

Espellere l'insolvente dal mercato rendendone visibile la condizione («registro dei falliti») e sanzionarlo anche civilmente (es. compressioni alla libertà personale e di corrispondenza)

Permettere solo all'imprenditore meritevole («onesto ma sfortunato») l'accesso a procedure alternative al fallimento: (concordato preventivo ante riforma 2005)

Chiudere il fallimento già aperto con procedura giudizialmente negoziata (concordato fallimentare) su iniziativa di creditori o terzi (non del fallito)

Dal fallimento come diritto speciale dell'esecuzione per i debiti dell'impresa commerciale insolvente agli strumenti negoziali di risoluzione della crisi alle procedure per l'insolvenza civile

La complessità del dissesto di un'impresa commerciale e l'allarme sociale:
procedura esecutiva unitaria collettiva e

insolvenza e crisi dell'impresa commerciale che superi una delle soglie fallimentari (attivo patrimoniale, ricavi, debiti) : art. 1 l. fall

Il soddisfacimento dei creditori secondo criteri di parità di trattamento (salvo criteri legali di priorità) in «moneta fallimentare»

Riforme del concordato preventivo e accordi di ristrutturazione dei debiti

Valorizzazione del recupero dell'equilibrio e della continuità aziendale

Concordato in continuità e concordato in bianco: primo ingresso e modifiche anti abuso (2012-2016)

L'approccio alla finanza – ponte tra esigenze del superamento della crisi e tutele dei creditori anteriori

procedure di composizione dell'insolvenza civile: la l. 3/2102)

sovraindebitamento e transazione fiscale per soggetti non fallibili :

imprenditori agricoli, i. commerciali sotto soglia, professionisti e società professionali, lavoratori autonomi, enti pubblici, start up innovative

assoggettamento a fallimento (proc. conc.)

Presupposti

Soggettivo

- Imprenditore commerciale sopra soglia
 - Rilevanza del superamento anche di una sola soglia ex art. 1 l. fall.

Oggettivo

- stato di insolvenza (art. 5)
- Stato di crisi (art. 160, co.3) per conc. prev.
 - Reversibile o irreversibile
 - Comprensiva anche di insolvenza

Presupposto soggettivo: imprenditori commerciali insolventi che superano (una o +)soglie

tendenziale irrilevanza «forma» assunta per l'impresa commerciale

- i. Individuale
- Società lucrative e società consortili
- Enti senza scopo di lucro (associazioni, fondazioni titolari di impresa)
- Consorzi con attività esterna (a oggetto commerciale)

Esclusioni

- Enti pubblici
- Cooperative (criterio di prevenzione: art. 2454 quinquies): lca o fallimento
- Grandi imprese in grande crisi: a.s. condizione di procedibilità
- Imprese assoggettate a vigilanza pubblicistica (a.s.)
- Start up innovative

Fallimento di soggetti *IN SE'NON* (o *NON PIU'*) imprenditori commerciali

Imprenditore cessato

Imprenditore defunto

Soci illimitatamente responsabili (per insolvenza della società)

- Soci s.n.c. , accomandatari s.a.s e s.a.p.a. (accomandanti ingeriti), società occulte e/o di fatto: art. 147

Insolvenza (art. 5, co. 2)

obiettiva incapacità (manifestata in fatti esteriori) di **regolare** adempimento

- Limite quantitativo (valore dei debiti) per esigenze deflattive e di efficienza procedure

Indizi di pericolo effettivo di insolvenza nonostante adempimento

- Datio in solutum, svendita, alienazione beni aziendali credito usurario

Inadempimenti emergenti da vicende esterne

- Es. decreto ingiuntivo, protesti

Stabilizzazione debiti e ricostituzione massa attiva:
Effetti del fallimento per i creditori e per il fallito

DEFINIRE IL VALORE DEI DEBITI (AMMISSIONE A PASSIVO E
FISSAZIONE VALORE NOMINALE DEL CREDITO)

PARALISI E DIVIETO AZIONI ESECUTIVE INDIVIDUALI

CRISTALLIZZAZIONE DEL PATRIMONIO (SPOSSESSAMENTO
DEL FALLITO, INEFFICACIA ATTI FALLITO, REINTEGRAZIONE
MASSA ATTIVA PER VIA REVOCATORIA)

Effetti fallimento sull'attività

Di norma

- blocco attività

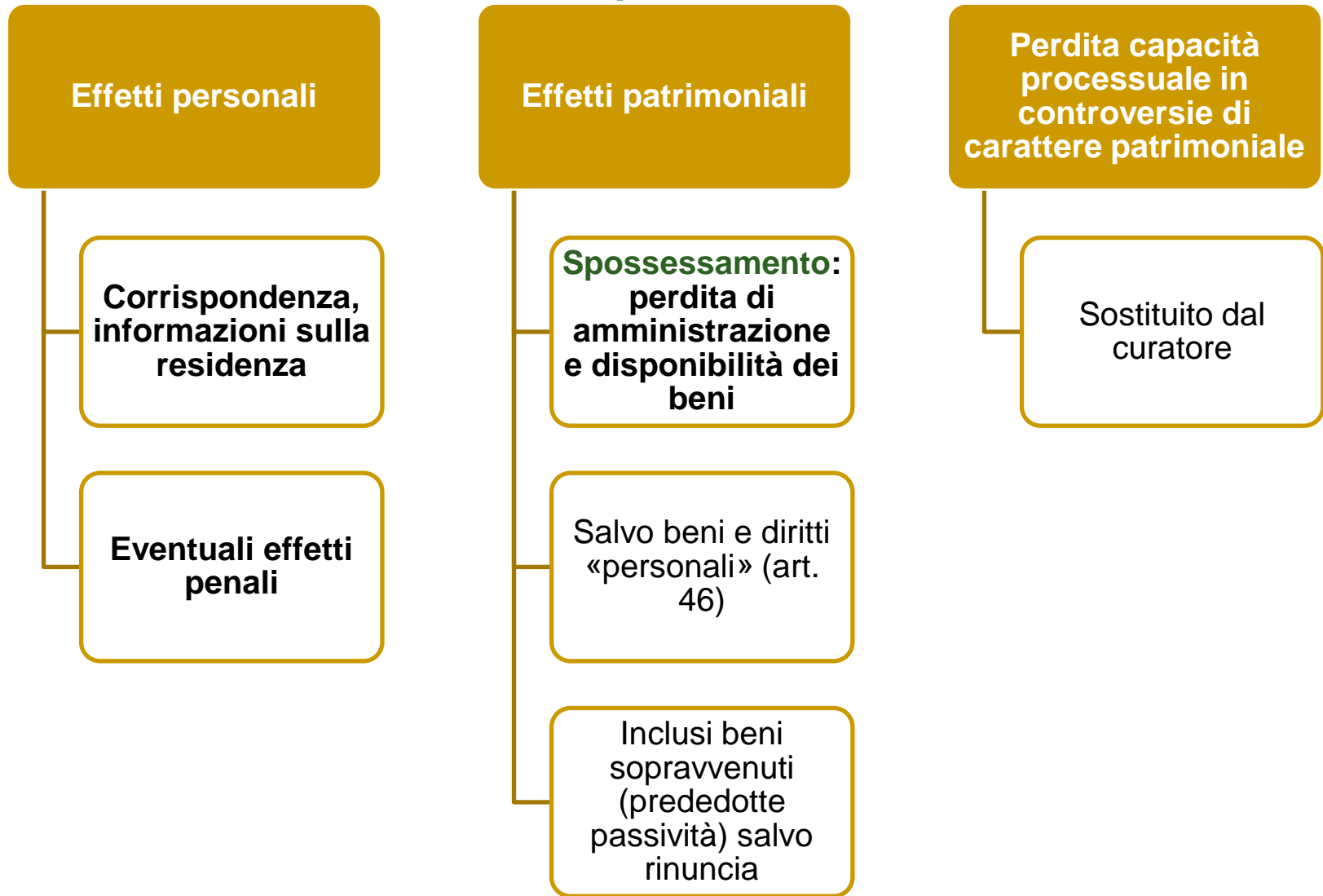
Possibilità di

- **Art. 104: esercizio provvisorio** (danno per l'interruzione)
 - autorizzato dal GD su parere comitato creditori
 - interruzione successiva GD o su istanza Comitato)
- Affitto di azienda (o di singoli rami)

Uscita di scena del fallito e passaggio al curatore delle scelte gestorie

- Prospettiva del mantenimento dell'avviamento aziendale
- Gestione imprenditoriale: i nuovi debiti

Effetti fallimento per il fallito



Inefficacia degli atti del fallito (art. 44-45)

**Dopo il fallimento
inefficacia
relativa
(vs
creditori)**

atti compiuti

Vendita: Inefficace, ma valida
(alla chiusura del fallimento il terzo può agire per levizione)
Salvo diversa scelta (curatore)

**pagamenti
ricevuti/
effettuati**

Pagamento al fallito non libera il debitore (da rinnovare)

Pagamento del fallito inefficace (da restituire)

**formalità per
rendere atti
opponibili a terzi**

Es. trascrizione di un contratto relativo a bene immobile inopponibile alla procedura

La posizione dei creditori (artt. 51 ss.)



Cambiamenti «del» credito chirografo ammesso (artt. 55 ss.)

Crediti pecuniari

- Sospensione interessi
- Scadenza alla data del fallimento
- Ammissione crediti condizionati sospensivamente (con accantonamento al pagamento)
- Compensazione

Criteri di valutazione particolari per crediti infruttiferi, non pecuniari ecc.

Regole particolari sulle obbligazioni in cui il fallito è uno tra più obbligati in solidali

Necessità di ricostituire la massa attiva

Atti di disposizione o adempimenti per mascherare l'insolvenza o tacitare o avvantaggiare uno specifico creditore

- Esigenza non esclusiva del fallimento: 2901
- aggravata nel fallimento
- incompatibile con le regole del concorso

ATTI PREGIUDIZIEVOLI

- Reintegrare la massa attiva neutralizzando atti compiuti a insolvenza insorta ma prima del fallimento (periodo «sospetto»)
 - Escludere i rischi di posizioni differenziali
 - Disconoscere effetti di atti rilevanti per natura o misura compiuti nel periodo sospetto
 - Inefficacia dell'atto e reintegrazione della massa a vantaggio del concorso tramite
 - ritorno di bene/denaro alla massa attiva
 - diminuzione della massa passiva
 - **INEFFICACIA NON INVALIDITA'**
-

ATTI INEFFICACI DI DIRITTO

Se compiuti nei due anni anteriori

- Atti a titolo gratuito (anche rinunzia e remissione)
 - salvo liberalità d'uso o in adempimento di dovere morale se proporzionata al patrimonio donante (64)
- Prestazioni di garanzie per debito altrui gratuite per il soggetto garantito
- Pagamenti anticipati di debiti che scadono dal giorno del fallimento in poi (art. 65)

Operatività automatica

- Richiesta del curatore al terzo senza azione giudiziale
- In caso di contestazione del terzo: sentenza dichiarativa del tribunale

Revocatoria ordinaria e fallimentare

- Revocatoria ordinaria (2901, 66 I.f.)
 - Reazione a soli atti di depauperamento
 - Compiuti nei 5 anni precedenti prima del periodo sospetto
 - Onere probatorio a carico del curatore
 - Pregiudizievolezza dell'atto per il concorso
 - Debitore e terzo erano consapevoli del pregiudizio
 - avere provocato o aggravato il dissesto
 - Revocatoria fallimentare (67 I.f.)
 - Reazione anche a atti di alterazione del concorso
 - Alleggerimento oneri probatori per il curatore
 - Necessità di prova (anche presuntiva) di conoscenza del terzo dello stato di insolvenza (scientia decoctionis)
-

Atti revocabili: anormali (art. 67, co.1)

- Anormalità: insorge presunzione di conoscenza dell'insolvenza da parte del terzo
- Revocabili se compiuti nell'anno anteriore al fall.
 - Atti a titolo oneroso con sinallagma fortemente squilibrato a danno del debitore ($> \frac{1}{4}$ valore)
 - Pagamenti di debiti scaduti effettuati con mezzi non normali di pagamento (datio in solutum)
 - Costituzione di garanzie reali per proprie debiti pre-esistenti (se scaduti, garanzie concesse nei 6 mesi prec.)
- Prova del curatore: atto compiuto nel periodo sospetto
- Prova del terzo: mancata conoscenza dello stato insolvenza

Atti revocabili normali (art. 67 co.1)

Se compiuti nei 6 mesi anteriori

- Pagamenti di debiti scaduti (liquidi ed esigibili)
- Atti a titolo oneroso a prestazioni proporzionate
- Atti costitutivi di garanzie contestuali al sorgere del credito per debiti propri o di terzi

Prova a carico curatore: scientia decoctionis

- Spesso con ricorso a presunzioni

La salvezza di alcune situazione: sostegno al salvataggio (e non solo) esenzioni da revocatoria (art. 67, c. 3)

Principali finalità delle esenzioni da revocatoria (art 67 l.fall. 3 co.)

- Non disincentivare rapporti economici ordinari con l'impresa in dissesto provocando l'aggravamento
- Diritti del terzo revocato in via fallimentare: ingresso nel concorso (art. 70)
- Agevolare progetti/piani concordatari/accordi

Composizione della crisi: ibridi tra
procedure giudiziali e accordi privati

Concordato fallimentare

**Concordato preventivo e accordi
di ristrutturazione dei debiti**

Concordato fallimentare

Procedura a innesto su fallimento in corso

- Modalità chiusura fallimento (alternativa)

Iniziativa

- Creditori o terzo (proponente) dopo formazione passivo
 - In funzione di acquisizione attività (beni e crediti) e azioni della massa
- Fallito (un anno dopo la dichiarazione)

Progressivo potenziamento del ruolo dei creditori (ago della bilancia per l'approvazione della proposta)

Il (nuovo) concordato preventivo modelli stranieri (USA, D) per il fresh start

Procedura «a disposizione dell'imprenditore commerciale fallibile»

presupposto oggettivo

- Stato di crisi: un concetto ad ampio raggio comprensivo di:
 - insolvenza
 - Situazioni meno critiche e non irresolubili che potrebbero condurre a insolvenza oppure consentire risanamento e ripartenza
- Anche per debiti < €30.000

iniziativa del debitore: la proposta e il piano (anche in bianco)

- Concordato prenotativo tra rischio di abusi e rimedi (il commissario giudiziale come guardiano)
- Con continuità aziendale

Il corredo della proposta: documenti e piano

- **Accompagnano la proposta**
 - **Piano** di realizzazione e svolgimento
 - **Relazione** (giudizio prognostico del professionista) «attestatore»
 - **Posticipazione di proposta e piano nel concordato prenotativo (con riserva o in bianco)**
 - **Prendere tempo** (paralisi azioni esecutive)
 - **Sentore di abusi: nomina anticipata del commissario giudiziale e informativa periodica: il rimedio anti abusi**
-

Proposta ai creditori: art. 160 e 186 bis

- Impegno a soddisfare i creditori chirografari almeno al 20%
- Modalità diverse: dilatorio, proporzionale, liquidatorio, con continuità aziendale: art. 186-bis)
 - Tecniche: classi, pagamenti in % , prestazioni garanzie, ristrutturazione, conversione del credito in capitale di rischio, partecipazione a utili futuri, cessione azienda o rami, cessione dei beni, operazioni straordinarie, intervento di un assuntore (accollo), pagamento pro quota creditori privilegiati...

Strumento a rischio di abusi

Riduzione della crisi o degli abusi? Cosa dicono i numeri?

concordati preventivi

Nel 2016 n. 817

il 42% in meno rispetto al 2015 (1, 4 mila) ; $\frac{1}{4}$ rispetto al 2013

concordati in bianco

Nel 2015 2,3 mila

da 4,6 mila del 2013

L'approvazione della proposta

Votazione dei creditori

- (crediti ammessi senza accertamento)

Approvazione a doppia maggioranza

- Creditori che rappresentano la maggioranza dei crediti
 - Maggioranza nel maggior numero di classi
-

Effetti del concordato preventivo in continuità

L'autonomia attenuata del debitore

- Gestione dell'impresa autonoma sotto vigilanza e rischio di revoca del concordato (commissario giudiziale)
 - Crediti da gestione (prededucibili)

Atti di amministrazione straordinaria dietro autorizzazione GD

- Finanza ponte (prededucibile)

Non revocabilità di atti, pagamenti, prestazioni garanzia in attuazione del piano in caso di fallimento successivo

Gli accordi di ristrutturazione

Contratti tra

- imprenditore fallibile in crisi
 - Ampliamento a imprese agricole, non a imprenditori commerciali sotto soglia
- Approvati a maggioranza (1 o + creditori rappresentanti 60% crediti)

A contenuto libero con 2 vincoli

- idoneità ad assicurare integrale pagamento degli altri creditori
- Corredo documentale (=concordato preventivo)

Efficacia in due fasi, con anticipo

- Deposito per l'omologa giudiziale
 - Richiesta autorizzazione per nuova finanza (prededucibile) e pagamenti crediti anteriori (non revocabili in caso di successivo fallimento)
 - Iscrizione RI (anche sezione speciale)
 - Blocco di azioni esecutive e cautelari
 - Possibile anticipazione degli effetti alle «trattative» sull'accordo - salvo verifica giudiziale per proroga di effetti (60 gg) -
-

Criteri per potenziare gli strumenti di composizione negoziata

Effetti rilevanti in caso di fallimento successivo

```
graph TD; A[Effetti rilevanti in caso di fallimento successivo] --> B[Per tutti gli atti, pagamenti e garanzie in esecuzione del piano/accordo: esenzione da revocatoria]; A --> C[Per i finanziamenti acquisiti: pre-deduzione];
```

Per tutti gli atti, pagamenti e garanzie in esecuzione del piano/accordo: esenzione da revocatoria

Per i finanziamenti acquisiti: pre-deduzione

Esdebitazione

Liberazione dai debiti residui verso creditori concorsuali non soddisfatti

Beneficio solo per persone fisiche

- imprenditori individuali, soci persone fisiche, consumatori

la cui condotta (prima/ durante le procedure) non sia censurabile

- Comportamenti collaborativi nelle procedure
- Meritevolezza
 - Consumatore: sovraindebitamento non imputabile a ricorso al credito colposo e sproporzionato rispetto a capacità patrimoniali

Purché almeno alcuni dei creditori concorsuali siano soddisfatti
