



diritto ed economia dell'impresa

Diretta da LUCIANO M. QUATTROCCHIO

2 - 2023

INTERVENTI di

*B. Inzitari, A. Irrera, A. Franco, G. Genta
L.M. Quattrocchio, S. Miglietta, F. Lunardon*

APPROFONDIMENTI di

L.M. Quattrocchio

SAGGI di

F. Rizzo, C.C. Amitrano, G. Segre



G. Giappichelli Editore – Torino

Rivista telematica bimestrale 2 - 2023 • Iscrizione al R.O.C. n. 25223
ISSN 2499-3158



Diretta da LUCIANO M. QUATTROCCHIO

2 - 2023



G. Giappichelli Editore – Torino

Direttore responsabile: Luciano M. Quattrocchio

Direzione e Redazione:

www.dirittoeconomiaimpresa.it

© Copyright 2023 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111

<http://www.giappichelli.it>

EISSN 2499-3158

Pubblicato nel mese di maggio 2023

Direzione

Direttore: Luciano M. Quattrocchio.

Segretaria: Federica Bellando.

Segretaria: Valentina Bellando.

Esperto Linguistico: Diana Fahey.

Comitato Scientifico

Segretario: Stefano Cerrato.

Niccolò Abriani, Guido Alpa, Christian Armbrüster, Guido Bonfante, Maurizio Borghi, Stefano Bresciani, Federico Briolini, Giacomo Büchi, Míriam Cugat Mauri, Francesca Culasso, Diego Corapi, Marina Damilano, Francesco De Santis, Bruno Dondero, Luca Enríques, Gaudencio Esteban Velasco, Francesco Fimmanò, Sergio Foà, Giancarlo Frosio, Josep Ramon Fuentes Gasó, Carlo Ibba, Bruno Inzitari, Toni Jaeger-Fine, Peter Kindler, Fiorella Lunardon, Mario Notari, Federica Pasquariello, Elisabetta Pederzini, Piero Pisoni, Gaetano Presti, Angela Principe, Luigi Puddu, Alberto Quagli, Gabriele Racugno, Alessandra Rossi, Antonella Sciarrone Alibrandi, José Antonio Tardío Pato, Alberto Maria Teboldi, Claudia Tedeschi, Francesco Vella, Lihong Zhang, Elena Zucconi Galli Fonseca.

Comitato Referee

Segretario: Mia Callegari.

Francesca Angiolini, Luigi Ardizzone, PierDanilo Beltrami, Massimo Bianca, Cristiano Cincotti, Alberto De Pra, Ivan Demuro, Alain Devalle, Luca Geninatti Satè, Elisa Giacosa, Gianluca Guerrieri, Rolandino Guido Guidotti, Dario Latella, Enrico Macrì, Carlo Mancuso, Giovanni Meruzzi, Paolo Flavio Mondini, Alessandro Monteverde, Fabio Nieddu Arrica, Andrea Perini, Vincenzo Pinto, Giuseppe Antonio Policaro, Roberto Ranucci, Patrizia Riva, Diego Rossano, Enrico Sorano, Marco Speranzin, Marina Spiotta, Giovanni Strampelli, Andrea Tina, Paolo Tosi, Andrea Zorzi.

Collaboratori di Redazione (News)

Segretaria: Maria Maccarrone.

Annalisa Avagnina, Alessandro Avataneo, Paolo Basso, Federica Bellando, Valentina Bellando, Anna Bonfante, Giulia Brunelli, Michele Ricciardo Calderaro, Francesco Cappello, Giovanni Castellani, Maurizio Cavanna, Margherita Corrado, Elena Cogo, Monica Cugno, Ludovica Deaglio, Alessandro Favata,

Alberto Franco, Francesca Gastaldi, Francesco Gerino, Francesca Grillo, Federico Guglielmi, Cecilia Limone, Aldo Lipani, Valeria Miraglia, Roberta Monchiero, Antonio Morone, Bianca Maria Omegna, Alessandro Pastore, Emma Piccatti, Anna Maria Porporato, Maurizio Riverditi, Fabrizia Santini, Gabriele Varrasi, Barbara Veronese, Emanuele Zanalda.

Indice

pag.

Interventi

La riforma del Codice della Proprietà Industriale

B. INZITARI, Relazione introduttiva	169
A. IRRERA, Strumenti e procedure per affrontare la crisi d'impresa: i criteri di scelta sul piano civilistico	178
A. FRANCO, L'individuazione dello strumento più idoneo: aspetti tributari	188
G. GENTA, L'individuazione dello strumento più idoneo: aspetti tributari	191
L.M. QUATTROCCHIO, L'individuazione dello strumento più idoneo: aspetti tecnico-contabili	195
S. MIGLIETTA, Prime esperienze giurisprudenziali	203
F. LUNARDON, Codice della crisi: prime esperienze in ambito lavoristico	211

Approfondimenti

M. QUATTROCCHIO, Elaborazione di piano ed attestazione nel concordato in continuità, quali possibilità e quali cautele	220
--	-----

Saggi

F. RIZZO, Quorum assembleari e maggioranze per la nomina/revoca dei liquidatori	230
C.C. AMITRANO, G. SEGRE, How to analyse the design sector: an ecosystemic perspective	249

L'individuazione dello strumento più idoneo: aspetti tecnico-contabili

Identification of the most suitable instrument: technical-accounting aspects

Luciano M. Quattrocchio*

ABSTRACT

Nell'ambito delle novità introdotte dal Codice della Crisi e dell'Insolvenza, l'intervento illustra gli aspetti tecnico-contabili legati all'individuazione dello strumento più idoneo per la soluzione della crisi di impresa.

Within the context of the innovations introduced by the Crisis and Insolvency Code, the paper illustrates the technical-accounting aspects related to the identification of the most suitable tool for solving the company crisis.

Cercherò di essere rapido al fine di non sottrarre tempo ai relatori che seguiranno e mi concentrerò, pertanto, sugli aspetti più strettamente contabili e informativi in senso lato.

Allora brevissime premesse.

Intanto tutti gli istituti regolati dal codice della crisi si ispirano, ed è già stato detto, ad una concezione di recupero della capacità produttiva dell'impresa nell'interesse di tutti i soggetti coinvolti nella crisi.

Quindi c'è un superamento della prospettiva originaria che vedeva gli strumenti di regolazione della crisi come preordinati al soddisfacimento soltanto di una classe di creditori. Oggi, infatti, tutti i creditori assumono pari rilevanza.

A questo fine, gli strumenti che il codice della crisi appronta possono essere così rinchiusi in tre categorie.

* Professore di Diritto dell'Economia – Università di Torino.

La prima è costituita dagli strumenti per la prevenzione della crisi; la seconda dagli strumenti per la ristrutturazione e dagli strumenti per la liquidazione.

Dal punto di vista strettamente informativo occorre dire che esistono obblighi che investono l'imprenditore in tutti gli strumenti che ho individuato e classificato nelle tre categorie.

Innanzitutto obblighi informativi ai creditori sulla situazione dell'impresa: i doveri dell'imprenditore attengono, infatti, anche ad un generale obbligo di buona fede ad uno specifico obbligo di informazione ai creditori.

Questo soprattutto nell'ambito della composizione negoziale, tant'è che tali obblighi poi assumono particolare rilevanza soprattutto con riferimento ai dati di bilancio che devono essere forniti con criteri valutativi idonei.

Inoltre, poiché l'obiettivo di tutti questi strumenti è la preservazione dell'impresa, i criteri di valutazione dovranno essere necessariamente criteri di valutazione in continuità.

In particolare nell'ambito della composizione negoziata della crisi l'obbligo informativo è regolato dall'art. 16 secondo cui il debitore ha il dovere di rappresentare la propria situazione all'esperto, ai creditori e agli altri soggetti interessati in modo completo e trasparente: quindi obblighi informativi, leali, corretti, completi e trasparenti.

Il professore Irrera e il professor Inzitari hanno già trattato la distinzione fra pre-crisi, crisi e insolvenza; io mi limiterò, quindi, a svolgere qualche considerazione di sintesi.

È noto che esistono quattro stati possibili dell'impresa:

- lo stato di impresa *in bonis* senza nessun rischio, senza nessun pericolo, di insolvenza;
- lo stato di pre-crisi, che è lo stato di anticipazione della crisi e che costituisce il presupposto ideale per l'applicazione dello strumento della composizione negoziata;
- lo stato di crisi;
- lo stato di insolvenza.

Lo stato di insolvenza è, evidentemente, il più grave.

Lo stato di crisi è definito dal codice della crisi come la situazione caratterizzata dalla probabilità di insolvenza.

Se vogliamo utilizzare termini simili potremmo dire che la pre-crisi è lo stato in cui vi è solo la possibilità di insolvenza, o, se vogliamo utilizzare un'altra espressione, vi è una probabilità attenuata di insolvenza: mi pare che sia più corretto dire che vi è possibilità di insolvenza non probabilità solo possibilità in quel momento.

Se vogliamo invece indicare lo stato di impresa *in bonis* potremmo anche dire che vi è l'eventualità dell'insolvenza, perché l'eventualità dell'insolvenza caratterizza tutte le attività imprenditoriali.

Quindi quattro graduazioni della situazione dell'impresa di cui la prima non crea problemi e le altre tre invece devono essere osservate con particolare attenzione.

Come già ha precisato dal prof. Inzitari e dal prof. Irrera, la composizione negoziata della crisi si applica in ciascuno dei tre stati o situazioni di deterioramento della situazione dell'impresa.

Si applicano cioè sia nella situazione di pre-crisi, cioè di probabilità della crisi, sia nella situazione di crisi, cioè di probabilità di insolvenza, sia nell'insolvenza purché quest'ultima – come sottolineava il professor Inzitari – non sia irreversibile.

Nel caso di stato di crisi o stato di insolvenza si applicano gli altri strumenti di regolazione della crisi e quindi la ristrutturazione, il concordato, ecc., sebbene in caso di insolvenza dovrebbe applicarsi, in modo più idoneo, la liquidazione giudiziale.

Vi è poi un altro stato che non riguarda soltanto l'impresa, ma riguarda anche altri soggetti, ed è lo stato di sovraindebitamento al quale possono essere applicati altri strumenti nel cui merito non entro.

Passiamo adesso ad esaminare i singoli strumenti.

Come già detto la prima categoria di strumenti è costituita dagli strumenti per la prevenzione della crisi d'impresa.

Quali sono gli strumenti per la prevenzione della crisi di impresa?

Non sono soltanto la composizione negoziata della crisi di impresa, ma prima e anzitutto l'adempimento del dovere che incombe sugli amministratori e l'organo di controllo, per quanto di propria competenza, di istituire assetti organizzativi amministrativi e contabili adeguati alla rilevazione della crisi, e aggiungerei anche della pre-crisi.

Quindi non è soltanto la composizione negoziata della crisi non è l'unico strumento per la prevenzione.

Prima ancora della composizione negoziata della crisi lo strumento idoneo, lo strumento ideale per la prevenzione della crisi è costituito dall'allestimento di adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili.

Non sto a richiamare le norme del codice civile che sono già state modificate o introdotte per effetto del Codice della crisi; già da qualche tempo però richiamato art. 3 specifica quali sono gli obblighi informativi che l'assetto organizzativo amministrativo e contabile deve garantire per una rilevazione tempestiva della crisi.

In particolare gli assetti devono consentire di rilevare gli squilibri di carattere patrimoniale, economico e finanziario, rapportato alle specifiche caratteristiche dell'impresa, verificare la non sostenibilità dei debiti e la continuità aziendale per i 12 mesi successivi: questo intervallo di tempo è molto importante, anche al fine di ricavare le informazioni necessarie per eseguire il *test* rapido per l'accesso alla composizione negoziata della crisi.

Ecco che quindi gli assetti adeguati, e il relativo obbligo di vigilanza dell'organo di controllo, hanno rilevanti conseguenze di carattere informativo che devono essere ottemperati al fine di garantire la rilevazione di una situazione di crisi di insolvenza, ma già anche di una situazione di pre-crisi, tant'è che – come ho già sottolineato – le informazioni devono essere predisposte anche al fine di eseguire il *test* pratico per l'accesso alla composizione negoziata.

Sempre nel Codice della crisi vengono individuati alcuni segnali di allarme costituenti altri elementi informativi che devono essere immediatamente rinvenibili e che sono costituiti dall'esistenza di debiti verso fornitori scaduti, ecc.

Già quando si manifesta una situazione di pre-crisi, senza aspettare la crisi o addirittura l'insolvenza, sorge un obbligo di attivazione da parte dell'organo amministrativo. Obbligo di attivazione che non passa necessariamente attraverso lo strumento della composizione negoziata della crisi. Evidentemente si può ricorrere ad altri strumenti di natura strettamente societaria: quindi la ricapitalizzazione della società oppure altre iniziative di carattere industriale.

Svolgerei ora brevissime considerazioni sulla composizione negoziata della crisi, perché alcuni aspetti ci aiutano poi a capire tutto il resto dell'impianto.

Si è parlato dell'esperto e del sistema gestito dalla Camera di Commercio, ma la cosa più importante che bisogna prendere in considerazione è la creazione della piattaforma, di una piattaforma, cui il debitore può accedere, in cui è prevista una lista di controllo contenente indicazioni operative per la redazione del piano di risanamento e un *test* pratico per la verifica dello stato di difficoltà delle imprese. Questa previsione va letta insieme con la disciplina degli assetti adeguati.

Cioè se gli assetti adeguati devono servire, tra l'altro, per predisporre tutti gli elementi informativi necessari per poter svolgere il *test* pratico al fine della verifica della situazione di pre-crisi, ecco questo mi sembra un elemento fondamentale: cioè gli assetti possono considerarsi idonei nella misura in cui consentono di ricavare le informazioni necessarie per accedere al *test* pratico previsto dalla piattaforma. Sono cioè idonei se tali da accendere un campanello d'allarme proprio nella situazione di pre-crisi, perché se gli assetti sono tali da non consentire la rilevazione già della situazione di pre-crisi, a mio giudizio

non possono considerarsi adeguati proprio perché non hanno risposto a quell'esigenza che ne costituisce il presupposto fondamentale.

Non mi soffermo ulteriormente sulla composizione negoziata, ma procedo sugli altri strumenti che ho classificato nella seconda categoria, quindi gli strumenti di ristrutturazione.

Perché gli strumenti di ristrutturazione? Perché proprio con riguardo al primo strumento di ristrutturazione, che è costituito dai piani attestati di risanamento, vi sono alcune informazioni importanti che arricchiscono la scarsa disciplina che invece era contenuta nell'art. 67 l.f. e individuano, in modo assai dettagliato, i contenuti del piano.

Le norme che disciplinano il piano di risanamento specificano che questo deve avere un contenuto minimo, e cioè le informazioni che il piano di risanamento deve indicare: la situazione economico-patrimoniale finanziaria delle imprese, le principali cause della crisi, le strategie di intervento e dei tempi necessari per assicurare l'equilibrio della situazione finanziaria, i creditori e l'ammontare dei crediti dei quali si propone la rinegoziazione e lo stato delle eventuali trattative, gli apporti di finanza nuova se prevista, i tempi delle azioni da compiere che consentono di verificarne la realizzazione, nonché gli strumenti da adottare nel caso di scostamento tra gli obiettivi e la situazione in atto, il piano industriale e l'evidenziazione dei suoi effetti sul piano finanziario.

Poniamo l'attenzione su tale ultimo profilo.

Perché? Perché un piano finanziario di per sé non ha nessun significato. Un piano finanziario ha un significato nell'ambito della situazione di pre-crisi ancora di più di insolvenza, soltanto se l'intervento non è soltanto contabile ma è anche industriale.

Cioè è necessario che l'impresa sia risanata anzitutto attraverso interventi di natura industriale.

Ecco quindi che il piano di risanamento costituisce un compendio fra il piano industriale e il piano economico finanziario. Non si può più pensare ad un unico piano finanziario che nulla dica in ordine agli interventi di carattere industriale.

Questa indicazione, cioè del contenuto minimo del piano, è prevista per i piani attestati di risanamento costituisce forse un po' l'ideale piano che si applica anche negli altri casi in cui il contenuto del piano non viene specificato, come ad esempio nella composizione negoziata.

Anche nella composizione negoziata secondo me è utile assumere riferimento queste indicazioni per avere – diciamo così – una linea guida più chiara.

Sugli accordi di ristrutturazione già che sono intervenuti sia il prof. Irrera, sia il Prof. Inzitari, e quindi non mi soffermo se non per sottolineare il fatto

che non si parla più di accordo di ristrutturazione. perché in verità ci sono tanti accordi di ristrutturazione.

Il Codice della crisi ha infatti ampliato il novero degli accordi di ristrutturazione.

Ha aggiunto ad esempio il piano di ristrutturazione omologato, ha introdotto il piano di ristrutturazione agevolato e l'accordo di ristrutturazione dei debiti ad efficacia estesa. Quindi tutta una serie di ulteriori accordi di ristrutturazione che possono essere utilizzati a seconda della situazione che si presenta agli occhi dell'operatore.

Il professor Inzitari ha concentrato il proprio intervento sul concordato preventivo in continuità aziendale, perché veramente il concordato preventivo è lo strumento di ristrutturazione più importante.

È lo strumento più importante è forse l'unica vera forma di concordato preventivo.

Anzitutto il concordato preventivo si qualifica in continuità aziendale quando la soddisfazione dei creditori si realizza in misura anche non prevalente con i proventi che derivano dalla prosecuzione diretta indiretta dell'attività di imprese.

Quindi – lo ha già bene precisato il professor Inzitari – non c'è più tanto una distinzione tra prevalenza e non prevalenza: tutti i concordati preventivi che si caratterizzano per una qualche forma di continuità possono essere qualificati come concordati preventivi con continuità aziendale.

Ma vi son altri aspetti importanti del concordato con continuità aziendale.

Primo aspetto importante ai fini del mio intervento: la precisazione anche in questo caso del contenuto minimo del piano.

Quindi abbiamo due norme importanti nell'ambito del Codice della crisi che parlano di contenuto minimo del piano: la norma in ambito di piani di risanamento e di nuovo la specificazione di un contenuto minimo del piano nel concordato con continuità aziendale.

Ma cosa dice l'art. 87 in ambito di concordato come attività aziendale sul contenuto minimo del piano?

Il piano deve contenere: l'indicazione del debitore, delle eventuali parti correlate, nonché la descrizione della situazione economico-finanziaria dell'impresa e della posizione dei lavoratori; la descrizione delle cause e delle entità dello stato di crisi di insolvenza in cui si trova; l'indicazione delle strategie di intervento; il valore di liquidazione del patrimonio; la data della domanda di concordato in ipotesi di liquidazione giudiziaria; le modalità di ristrutturazione dei debiti e di soddisfazione dei crediti; la descrizione analitica delle modalità dei tempi di adempimento della proposta: gli apporti di finanzia nuova; le

azioni risarcitorie o recuperatorie esperibili in caso di apertura della procedura di liquidazione giudiziale, informazione che nella vecchia disciplina del vecchio contesto della legge fallimentare era appannaggio solo nel commissario giudiziale; le iniziative da adottare qualora si verifici uno spostamento degli obiettivi pianificati; le parti interessate dal piano le classi in cui le banche sono state suddivise; le eventuali parti non interessate dal piano; le modalità di informazione consultazione dei rappresentanti dei lavoratori; l'indicazione del commissario giudiziale ove già nominato.

Quindi un piano di continuità specificato in tutta la sua portata, e aggiungerei anche in questo caso con l'essenzialità del piano industriale. Infatti, come già riferito, il piano industriale è presupposto fondamentale per il risanamento dell'impresa e quindi anche in questo caso deve essere predisposto.

Ancora una questione di carattere sempre informativa e contabile che attiene all'attestazione.

L'attestatore tra le varie altre cose che deve fare, deve attestare che il piano è atto a impedire o superare l'insolvenza del debitore, a garantire la sostenibilità economica dell'impresa e a riconoscere a ciascun creditore un trattamento non deteriore rispetto a quello che riceverebbe in caso di liquidazione. Quindi una attestazione del professionista estesa rispetto alle attestazioni precedentemente disciplinate.

Il prof. Inzitari ha già parlato dell'obbligatoria suddivisione in classi, ha chiarito la distinzione tra APR e RPR, ha precisato che nell'ambito del concordato con continuità aziendale può prevedersi anche una parte, e magari anche preponderante, liquidatoria del patrimonio.

In ogni caso, soltanto il *surplus* che deriva dalla continuità supera l'ostacolo APR e quindi può essere – diciamo così – sovvertito, entro certi limiti, l'ordine di graduazione delle cause legittime di prelazione.

Ancora una considerazione finale.

Il Codice della crisi introduce anche un tema rilevante e cioè il tema della pre-crisi, crisi e insolvenza del gruppo.

Finalmente il nostro legislatore ha messo mano a un problema che sino ad ora non aveva trovato una soluzione pacifica, e cioè la regolazione della crisi e dell'insolvenza dei gruppi di imprese.

Dunque, anche per i gruppi di imprese si applica lo stesso *panel* di strumenti di regolazione previsti dal Codice della crisi, a partire dalla composizione negoziata sino alla liquidazione giudiziale.

Come principio di carattere generale questi strumenti possono essere utilizzati anche nell'ambito del gruppo delle imprese, ma mantenendo sempre distinte le masse.

Richiamo, tuttavia, l'attenzione su un elemento molto importante, e cioè della applicazione anche in ambito concorsuale della teoria dei vantaggi compensativi.

È noto che la teoria dei vantaggi compensativi ha trovato fino ad ora applicazione soltanto in ambito penalistico, ebbene nel codice della crisi la teoria dei vantaggi compensativi trova applicazione anche in ambito civilistico.

Perché? Perché si dice che nella regolazione della crisi del gruppo vi possono essere trasferimenti infragruppo, tuttavia questi trasferimenti infragruppo non devono essere tali da danneggiare una *legal entity* a vantaggio di un'altra *legal entity*.

Cioè è possibile trasferire ricchezza da una parte all'altra del gruppo, ma a condizione che si siano vantaggi compensativi per quella impresa, quella *legal entity*, che viene privata di una porzione di attivo.

L'altra cosa importante è che gli strumenti di regolazione della crisi di gruppo possono essere scelti già a monte, e in particolare mi riferisco alla commissione negoziata, come strumenti unitari di soluzione della pre-crisi d'impresa, ma possono anche essere scelti successivamente.

Cioè può capitare il caso di una composizione negoziata – diciamo così – frazionata (parcellizzata) che poi confluisce in un'unica composizione negoziata della crisi del gruppo. A questo punto per scelta degli esperti.

Un'ultima nota di colore: sappiamo tutti che il Codice della crisi ha abbandonato espressioni che gettavano un disvalore sui soggetti che coinvolti nella crisi, e in particolare, ha sostituito il fallimento con la liquidazione giudiziaria, ha sostituito il fallito con il liquidato.

Ma la cosa importante è che il codice della crisi ha eliminato le espressioni contenenti il vocabolo “fallimento”, da tutte le norme, anche quelle attualmente vigenti.

Quindi oggi forse non dovremmo neanche più parlare di fallimenti per quelli già aperti in precedenza, ma dovremmo parlare di liquidazione giudiziaria anche per i fallimenti precedenti.

Non potremmo più chiamare il regio decreto legge fallimentare, ma dovremo forse chiamarlo disciplina concorsuale, e poi i testi di diritto fallimentare non saranno più testi di diritto fallimentare, ma di diritto concorsuale.

Vi ringrazio.