

DECRETO CORRETTIVO TER: LA COMPOSIZIONE NEGOZIATA DELLA CRISI D'IMPRESA

20 novembre 2024

AUTORI

Cristian Fischetti
Partner



Matteo Stroppa
Associate



Il **27 settembre 2024** è stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale il **D.Lgs. 13 settembre 2024, n. 136 ("Correttivo-ter")**, è il terzo – e attualmente ultimo – Decreto Correttivo al Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza.

Il novello decreto correttivo ha apportato modificazioni sostanziali a tutti gli istituti del Codice della Crisi. Al netto di molti ritocchi di stile e di dettaglio, il Correttivo-ter, da un lato, recepisce talune prassi o risolve dubbi interpretativi e, dall'altro, introduce alcune novità largamente attese dagli operatori.

Il presente contributo mira a fornire una panoramica dei maggiori cambiamenti apportati dal Correttivo alla **Composizione negoziata della crisi d'impresa ("CNC")**.



lexia.it



LA COMPOSIZIONE NEGOZIATA DELLA CRISI D'IMPRESA

La **Composizione negoziata della crisi d'impresa ("CNC")** è un percorso previsto dal Legislatore per la ristrutturazione dei debiti ed è tra gli istituti che hanno maggiormente beneficiato delle modifiche apportate dal novello correttivo.

La prima modifica ha coinvolto l'**art. 12**, che ora prevede, in favore dell'imprenditore, **l'estensione della possibilità di avvalersi della Composizione Negoziata** a qualsiasi situazione in cui la propria impresa si stia confrontando, **indifferentemente quando l'impresa è in crisi, quando è insolvente, o anche, diversamente rispetto agli altri strumenti di regolazione della crisi, soltanto quando si trova in condizioni di squilibrio patrimoniale o economico-finanziario.**

Il Legislatore ha voluto quindi dipanare i dubbi interpretativi in materia, allargando le maglie dei requisiti di ammissibilità della richiesta di accesso alla Composizione Negoziata, posto che prima non era concepita in caso di conclamato stato d'insolvenza *ex art. 2, lett. b), C.C.I.I.*

La *ratio* della modifica *de qua* è riconducibile anche alla volontà del Legislatore di stimolare la comunità imprenditoriale di avvalersi maggiormente di tale strumento.



Anche con riguardo alla documentazione di cui all'art. 17 che l'impresa deve allegare alla domanda di accesso alla CNC sono state apportate alcune modifiche, di seguito riportate singolarmente.

Tra queste possiamo annoverare l'introduzione della **lett. a-bis)** dell' **art. 17, comma 3**, con la quale l'intervento correttivo ha voluto favorire il ricorso alla Composizione negoziata **anche in presenza di bilanci non regolarmente approvati**, permettendo all'imprenditore di produrre a corredo della domanda di accesso anche i soli progetti di bilancio o, in mancanza, di una situazione economico-patrimoniale e finanziaria aggiornata (*id est*, entro i sessanta giorni antecedenti il deposito della domanda).

È stata oggetto di modifica anche la **lettera d)**, al fine di dipanare un dubbio interpretativo sollevato dalla giurisprudenza che, in alcune pronunce, non ha consentito l'accesso alla composizione negoziata in pendenza di domanda di apertura della liquidazione giudiziale. Il nobile obiettivo perseguito dal Correttivo lo si può ben evincere dalla Relazione Illustrativa, che così recita: *"l'imprenditore, nell'accedere alla composizione, deve attestare di non aver depositato domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi o dell'insolvenza, mentre, per quanto attiene alla liquidazione giudiziale, deve limitarsi a dichiarare se pendono ricorsi, e non deve dichiarare che i ricorsi non pendono. L'incompatibilità tra composizione negoziata e strumenti giurisdizionali, [...], deriva dalla scelta di non consentire il percorso stragiudiziale soltanto all'impresa che abbia in precedenza scelto di perseguire il proprio risanamento tramite un percorso giudiziario. Tale previsione, che si giustifica con la volontà di evitare possibili comportamenti dilatori e abusivi di chi accede alla composizione al solo fine di evitare i possibili risvolti collegati agli strumenti di regolazione della crisi e dell'insolvenza per i quali ha già optato"*.

Sul punto è intervenuta in soccorso degli interpreti anche la modifica dell'**art. 25-quinquies**, la cui nuova conformazione, in coordinamento con le modifiche di cui alla predetta norma, ha voluto porre fine al dibattito sorto sulla **possibilità di accedere alla composizione negoziata in pendenza dell'istanza di liquidazione giudiziale**. Si chiarisce così l'intenzione del Legislatore di impedire la soluzione stragiudiziale della crisi tramite composizione negoziata solo nei casi in cui l'imprenditore abbia già intrapreso un percorso di ristrutturazione di tipo giudiziale (ad esempio, concordato preventivo, accordi di ristrutturazione e piano di ristrutturazione soggetto a omologazione) **ma non** quando penda una domanda di liquidazione giudiziale proposta da un creditore, dal PM o dagli organi e le autorità amministrative che hanno funzioni di controllo e di vigilanza sull'impresa.

Inoltre, il Legislatore ha introdotto il nuovo **comma 3-bis**, che ha ridotto la documentazione richiesta, e nello specifico le certificazioni attestanti i debiti erariali, contributivi e previdenziali, considerati i tempi, spesso lunghi, per ottenere tali certificati. Per questo motivo, il Correttivo ha optato per normare la prassi già utilizzata dagli imprenditori, oltretutto di **comprovare l'avvenuta richiesta dei**



documenti di cui sopra almeno dieci giorni prima della presentazione dell'istanza di nomina dell'Esperto.

Attraverso tali modifiche, il Correttivo-ter si è posto l'obiettivo di caldeggiare maggiormente l'utilizzo dello strumento della composizione negoziata, attenuando la rigidità delle produzioni documentali da allegare a corredo della domanda di accesso, ma al contempo fissando dei limiti al suo utilizzo onde limitarne le distorsioni.

Sono state apportate numerose modifiche anche in merito ai rapporti con gli istituti bancari.

Relativamente ai contratti pendenti, **vengono ora inclusi espressamente i creditori bancari tra i destinatari della norma**, per risolvere i conflitti interpretativi sorti in merito all'inclusione del ceto bancario all'interno delle disposizioni in materia di concessione delle misure protettive, nonché sul rapporto intercorrente tra (i) l'**art. 16, comma 5**, norma *ad hoc* afferente ai rapporti con i soli istituti bancari, e (ii) l'**art. 18, comma 5**, norma di natura generica che riguarda tutti i creditori indistintamente),

Con riferimento alla fase di accesso alla Composizione Negoziata, un intervento correttivo ha modificato l'**art. 17**, nella parte in cui ora dispone che, qualora i creditori istituzionali procedano con la sospensione o, nei casi peggiori, la revoca delle linee di credito accordate all'imprenditore, questi non potranno esimersi dal dover fornire **espressa specificazione delle ragioni a fondamento della decisione assunta**. Invero, la prosecuzione del rapporto non può essere considerata "*di per sé*" motivo di responsabilità né tantomeno la mera notizia di accesso alla CNC potrà costituire "*di per sé*" una motivazione che comporti una diversa classificazione del credito, in quanto trattasi di una valutazione da compiersi invece caso per caso.

È stato, inoltre, modificato l'**art. 18, comma 5-bis**, con la conseguente istituzione dell'**obbligo di riattivazione delle linee di credito sospese a seguito della richiesta di misure protettive, se confermate, nei confronti delle entità interessate** (tra le quali possiamo annoverare le banche e gli intermediari finanziari, i mandatari e le società veicolo di cartolarizzazione), ferma la possibilità di mantenere la sospensione per effetto dell'applicazione della disciplina di vigilanza prudenziale.

Le modifiche normative di cui sopra, sono state concepite in forza di una duplice esigenza di tutela delle posizioni in gioco: da una parte, l'imprenditore non correrà più il rischio di veder minata la propria continuità aziendale a seguito della revoca degli affidamenti bancari e del passaggio a sofferenza delle linee di credito in essere (con anche tutti gli effetti negativi che deriverebbero da una eventuale segnalazione in Centrale Rischi), e dall'altra, le banche andrebbero a scongiurare sul nascere qualsiasi presunzione di responsabilità per inerzia nell'assumere un provvedimento di sospensione o revoca delle linee di credito, mitigando quindi il rischio di poter essere coinvolte in giudizi per abusiva concessione di credito.

Anche la figura dell'Esperto ha beneficiato delle modifiche apportate dal Correttivo-ter.

Il Legislatore, oltre ad aggiornare i criteri per la sua nomina, ha ritenuto opportuno **rendere più agevole la prosecuzione dell'incarico dell'esperto** al termine dei primi 180 giorni, così come previsto dall'**art. 17, fino a ulteriori 180 giorni**. Tale proroga può verificarsi solo in presenza di due condizioni: **(i)** è sufficiente che "l'imprenditore o le parti con le quali sono in corso trattative" lo richiedano con il consenso anche dell'Esperto, o, in assenza di esplicita richiesta, **(ii)** siano in quel momento in corso le misure protettive o cautelari o che sia stata quantomeno depositata la relativa istanza al Tribunale, o sia pendente la richiesta di autorizzazione ex art. 22, o debba attuarsi il relativo provvedimento.

Sul punto, la Relazione Illustrativa ha così puntualizzato le motivazioni che hanno portato alla modifica di cui sopra: *"La prosecuzione dell'incarico è quindi collegata non solo alla pendenza di un procedimento giurisdizionale ma anche alla necessità di attuazione di uno dei provvedimenti concessi per il buon esito della negoziazione in corso"*.

Con riferimento, invece, alle modifiche intervenute in materia di **misure protettive e cautelari**, il Correttivo, ratificando l'orientamento giurisprudenziale maggioritario, ha modificato l'**art. 18, comma 1**, prevedendo che l'imprenditore, contestualmente all'istanza di nomina dell'Esperto, possa richiedere l'applicazione delle misure *de quibus* a seconda delle proprie necessità, da valutare caso per caso. La norma, infatti, prevede che le misure protettive possano essere richieste indifferentemente verso l'intero ceto creditorio o verso una specifica categoria (ad esempio, il ceto bancario) o anche solo a singoli creditori (ad esempio, un creditore in particolare che abbia intrapreso o altresì incardinato una procedura esecutiva nei confronti del debitore).

È stato inoltre modificato il **comma 3** della predetta norma, al fine chiarire ulteriormente che le misure protettive ricomprendono non solo le attività meramente esecutive o cautelari, ma anche il **divieto di acquisire diritti di prelazione non concordati e**, richiamando l'art. 54, comma 2, **che le prescrizioni rimangono sospese e le decadenze non si verificano**.

L'intervento legislativo ha anche apportato una rilevante modifica in merito al **procedimento di richiesta di applicazione delle misure protettive**, con il quale, stante la sua natura di procedimento d'urgenza, ha stabilito, all'interno del **comma 1 dell'art. 19**, la **preferibilità della celebrazione dell'udienza per la loro applicazione tramite videoconferenza**. Inoltre, ora è previsto che il decreto di fissazione dell'udienza debba essere pubblicato nel Registro delle imprese e che il tribunale possa disporre che vengano utilizzate **modalità di notificazione ad hoc**, risolvendo così un tema di rilievo pratico per le misure *erga omnes* in presenza di centinaia di creditori.

La *ratio* della presente modifica si può ben comprendere in ragione delle tempistiche ristrette fissate dal Codice per la fissazione dell'udienza, che devono necessariamente conciliarsi con la necessità di garantire il contraddittorio con i creditori, soprattutto in quelle determinate circostanze in cui vi sia un numero considerevole di creditori interessati dalle misure protettive.

Tra le novità apportate dal Correttivo non può dimenticarsi quella all'**art. 22** in materia di **prededuzione**. Infatti, si è chiarito che **ai soli fini della prededuzione, rileva l'autorizzazione preventiva rilasciata dal Tribunale a contrarre finanziamenti in qualsiasi forma, l'autorizzazione a chiedere l'emissione di garanzie, oppure l'autorizzazione a concludere l'accordo con gli istituti di credito avente ad oggetto la riattivazione di linee di credito sospese.**

La modifica *de qua* ha portato anche all'introduzione di due nuovi commi: **(i) il comma 1-bis**, nel quale viene precisato che l'attuazione del provvedimento di autorizzazione di cui sopra può avvenire nelle more o alla conclusione della CNC, purché previsto dal tribunale o indicato nella relazione finale, e **(ii) il comma 1-ter**, il quale ha precisato che la prededucibilità opera, a prescindere dall'esito della Composizione Negoziata, nell'ambito delle procedure esecutive o concorsuali e soprattutto permane in caso di *consecutio* di procedure.

Con riferimento alla **fase conclusiva delle trattative**, il Correttivo-ter ha apportato una delle modifiche maggiormente innovative alla CNC, ossia la **previsione dell'istituto della transazione fiscale**, all'interno dell'**art. 23, comma 2-bis**, **ma senza il meccanismo di *cram down***. Pertanto, ora è prevista la possibilità per l'imprenditore di formulare all'Agenzia delle Entrate una proposta di accordo per il pagamento, parziale o dilazionato, del debito fiscale, ad eccezione dei tributi costituenti risorse proprie dell'Unione Europea. Logicamente l'esecuzione dell'accordo è condizionata al decreto autorizzativo del Giudice, il quale, previa la verifica delle regolarità formali, nonché della documentazione a corredo, autorizzerà o, in alternativa, dichiarerà inefficace la Transazione Fiscale in carenza dei presupposti.

In conclusione, in caso di autorizzazione, resta inteso che l'accordo è risolvibile *ipso iure* qualora l'imprenditore non esegua integralmente, oppure in caso di apertura della liquidazione giudiziale, della liquidazione controllata, di accertamento dello stato di insolvenza, entro i sessanta giorni successivi alle scadenze convenute, i pagamenti dovuti.

AUTORI



Cristian Fischetti

LLM Partner



Matteo Stroppa

Associate



Questo documento è fornito a scopo informativo generale e non intende fornire consulenza legale sui temi trattati. I destinatari di questo documento non possono fare affidamento sui suoi contenuti. LEXIA e/o i professionisti dello studio non possono essere ritenuti responsabili in alcun modo per i contenuti di questo documento, né sulla base di un incarico professionale né per qualsiasi altra ragione.