



UNIVERSITÀ POLITECNICA DELLE MARCHE
FACOLTÀ DI ECONOMIA “GIORGIO FUÀ”

Corso di Laurea triennale in Economia e Commercio

**L’Accordo di Ristrutturazione del Debito:
Il Caso Paciotti**

**The Debt Restructuring Agreement: The
Paciotti Case**

Relatore:
Prof. Alberto Manelli

Rapporto Finale di:
Gaia Braghetti

Anno Accademico 2022/2023

L'Accordo di ristrutturazione del debito:

Il Caso Paciotti

Indice

Capitolo 1 – Introduzione

1.1 Caratteri generali e la natura giuridica

1.2 Presupposti

1.2.1 Premessa

1.2.2 Presupposto soggettivo

1.2.3 Presupposto oggettivo

1.3 L'accordo

1.3.1 Contenuto

1.3.2 Modificabilità

1.3.3 L'attestazione

Capitolo 2 – Ristrutturazione del debito

2.1 Deposito dell'accordo

2.1.1 la sua pubblicazione e l'attivazione del procedimento

2.1.2 la "protezione anticipata"

2.2 Il procedimento, l'omologazione e i suoi effetti

2.2.1 il procedimento di omologazione e i suoi effetti

2.3 Esecuzione dell'accordo

2.3.1 Mancata disciplina della fase esecutiva degli accordi

2.3.2 L'adempimento dell'accordo

2.3.3 L'inadempimento dell'accordo

2.4 Finanziamenti e il problema della Predeuzione

2.4.1 premesse

2.4.2 diverse ipotesi

2.5 L'accordo nel successivo fallimento

2.5.1 dichiarazione di fallimento

2.5.2 verifica dei crediti

2.5.3 responsabilità di amministratori e terzi

2.6 Accordi di ristrutturazione

2.6.1 accordo speciale di ristrutturazione

2.6.2 La convenzione di moratoria

Capitolo 3 – Caso Paciotti

Conclusioni

Bibliografia

Sitografia

CAPITOLO 1 – INTRODUZIONE

1.1 Caratteri generali e la natura giuridica

L'istituto degli accordi di ristrutturazione dei debiti è stato introdotto con il d.l. del 14 marzo 2005 n.35. Sin dalle prime applicazioni l'istituto ha manifestato lacune e problemi interpretativi, che hanno comportato il susseguirsi nel tempo di numerose modifiche, sostituzioni, integrazioni ed aggiunte che hanno reso particolarmente complesso il quadro legislativo.

La disciplina degli accordi è contenuta principalmente nell'art.182-bis della l.fallimentare, il quale cita testualmente:

“L'imprenditore in stato di crisi (1)

(La dottrina si domanda se anche l'imprenditore già in stato di insolvenza possa chiedere l'omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti: viene data risposta positiva, sulla base dell'art. 160 della l. fall., il quale precisa che lo stato di crisi comprende lo stato di insolvenza.)

Il D.L. 98/2011, convertito dalla legge 111/2011, ha concesso l'accesso all'istituto in commento anche alle imprese agricole. Può domandare, depositando la documentazione di cui all'articolo 161, l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti stipulato con i creditori rappresentanti almeno il sessanta per cento dei crediti, unitamente ad una relazione redatta da un professionista, designato dal debitore, in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d) sulla veridicità dei dati aziendali e sull'attuabilità dell'accordo stesso con particolare riferimento alla sua idoneità ad assicurare l'integrale pagamento dei creditori estranei (2) nel rispetto dei seguenti termini:

a) entro centoventi giorni dall'omologazione, in caso di crediti già scaduti a quella data;

b) entro centoventi giorni dalla scadenza, in caso di crediti non ancora scaduti alla data dell'omologazione (3).

L'accordo è pubblicato nel registro delle imprese e acquista efficacia dal giorno della sua pubblicazione. Dalla data della pubblicazione e per sessanta giorni i creditori per titolo e causa anteriore a tale data non possono iniziare o proseguire azioni cautelari o esecutive sul patrimonio del debitore, né acquisire titoli di prelazione se non concordati (4).

Si applica l'articolo 168, secondo comma. Entro trenta giorni dalla pubblicazione i creditori e ogni altro interessato possono proporre opposizione (5).

Il tribunale, decise le opposizioni, procede all'omologazione in camera di consiglio con decreto motivato. Il tribunale omologa l'accordo anche in mancanza di adesione da parte dell'amministrazione finanziaria o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie quando l'adesione è decisiva ai fini del raggiungimento della percentuale di cui al primo comma e quando, anche sulla base delle risultanze della relazione del professionista di cui al medesimo comma, la proposta di soddisfacimento della predetta amministrazione o degli enti gestori di forme di previdenza o assistenza obbligatorie è conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria. Ai fini di cui al periodo che precede, l'eventuale adesione deve intervenire entro novanta giorni dal deposito della proposta di soddisfacimento(6).

Il decreto del tribunale è reclamabile alla corte di appello ai sensi dell'articolo 183, in quanto applicabile, entro quindici giorni dalla sua pubblicazione nel registro delle imprese. Il divieto di iniziare o proseguire le azioni cautelari o esecutive di cui al terzo comma può essere richiesto dall'imprenditore anche nel corso delle trattative e prima della formalizzazione dell'accordo di cui al presente articolo, depositando presso il tribunale competente ai sensi dell'articolo 9 la documentazione di cui all'articolo 161, primo e secondo comma lettere a), b), c) e d) (7), e una

proposta di accordo corredata da una dichiarazione dell'imprenditore, avente valore di autocertificazione, attestante che sulla proposta sono in corso trattative con i creditori che rappresentano almeno il sessanta per cento dei crediti e da una dichiarazione del professionista avente i requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d), circa la idoneità della proposta, se accettata, ad assicurare l'integrale (7) pagamento dei creditori con i quali non sono in corso trattative o che hanno comunque negato la propria disponibilità a trattare. L'istanza di sospensione di cui al presente comma è pubblicata nel registro delle imprese e produce l'effetto del divieto di inizio o prosecuzione delle azioni esecutive e cautelari, nonché del divieto di acquisire titoli di prelazione, se non concordati, dalla pubblicazione (8).

Il tribunale, verificata la completezza della documentazione depositata, fissa con decreto l'udienza entro il termine di trenta giorni dal deposito dell'istanza di cui al sesto comma, disponendo la comunicazione ai creditori della documentazione stessa. Nel corso dell'udienza, riscontrata la sussistenza dei presupposti per pervenire a un accordo di ristrutturazione dei debiti con le maggioranze di cui al primo comma e delle condizioni per l'integrale (7) pagamento dei creditori con i quali non sono in corso trattative o che hanno comunque negato la propria disponibilità a trattare, dispone con decreto motivato il divieto di iniziare o proseguire le azioni cautelari o esecutive e di acquisire titoli di prelazione se non concordati assegnando il termine di non oltre sessanta giorni per il deposito dell'accordo di ristrutturazione e della relazione redatta dal professionista a norma del primo comma. Il decreto del precedente periodo è reclamabile a norma del quinto comma in quanto applicabile (9).

Se prima dell'omologazione intervengono modifiche sostanziali del piano, è rinnovata l'attestazione di cui al primo comma e il debitore chiede il rinnovo delle manifestazioni di consenso ai creditori parti degli accordi. L'attestazione deve essere rinnovata anche in caso di modifiche sostanziali degli accordi. Qualora dopo l'omologazione si rendano necessarie modifiche

sostanziali del piano, l'imprenditore vi apporta le modifiche idonee ad assicurare l'esecuzione degli accordi, richiedendo al professionista indicato all'articolo 67, terzo comma, lettera d) il rinnovo dell'attestazione. In tal caso, il piano modificato e l'attestazione sono pubblicati nel registro delle imprese e della pubblicazione è dato avviso ai creditori a mezzo di lettera raccomandata o posta elettronica certificata. Entro trenta giorni dalla ricezione dell'avviso è ammessa opposizione avanti al tribunale, nelle forme di cui al quarto comma(10).

A seguito del deposito di un accordo di ristrutturazione dei debiti nei termini assegnati dal tribunale trovano applicazione le disposizioni di cui al secondo, terzo, quarto e quinto comma. Se nel medesimo termine è depositata una domanda di concordato preventivo, si conservano gli effetti di cui ai commi sesto e settimo (11).”

Il D.L. 35/2005 (decreto sulla competitività) in vigore dal 17/03/2005, convertito con L. 80/2005 (in vigore dal 15/5/2005) ed il D.lgs. 5 del 2006, entrato in vigore il 17/07/2006, sono stati oggetto di modifiche con la L. 169/2007, con la quale il legislatore ha recepito l'esigenza di proteggere, seppur per un limitato periodo di tempo, il patrimonio del debitore dalle azioni esecutive dei creditori durante la fase della omologazione dell'accordo (c.d. automatic stay).

Il blocco delle azioni esecutive, difatti, diventa una necessità per consentire che nelle more del giudizio di omologazione non vada compromesso il tentativo di risolvere la crisi d'impresa attraverso gli accordi.

Con la legge del 2010 (D.L. 78/2010 pubblicato in G.U. n. 176 del 30/7/2010, convertito con la L. 122/2010) il legislatore ha introdotto il blocco delle azioni esecutive sin dalla fase delle trattative avviate con i creditori e la prededucibilità dei finanziamenti concessi da intermediari finanziari in

funzione e/o in esecuzione degli accordi, l'inapplicabilità delle norme penali fallimentari alle operazioni compiute in esecuzione dell'accordo.

La legge 134/2012 ha apportato rilevanti modifiche sul piano della moratoria concessa nei confronti dei creditori estranei, prevedendo un termine entro il quale pagare integralmente gli stessi, stabilito in centoventi giorni dalla omologazione nel caso di crediti già scaduti e centoventi giorni dalla scadenza nei casi che questa ricada in un periodo successivo all'omologa.

La legge n.159 del 2020 stabilisce che anche in mancanza di adesione del fisco o degli enti previdenziali o assistenziali il tribunale possa omologare l'accordo quando questa adesione sia decisiva per il raggiungimento della percentuale prevista per legge e quando la proposta di soddisfacimento risultante dalla relazione del professionista sia conveniente rispetto all'alternativa liquidatoria.

Infine, l'ultima modifica introdotta con d.l. n. 118/ 2021 convertito nella legge n.147, il 21 ottobre 2021, prevede un'importante innovazione del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, in considerazione della situazione sociale ed economica, nella prospettiva di garantire una gestione graduale della crisi che l'attuale fase di pandemia impone.

1.2 Presupposti

1.2.1 Premessa

Affinché l'accordo di ristrutturazione sia ammissibile devono sussistere due elementi fondamentali, cioè: che esso sia presentato da un "imprenditore" (elemento soggettivo) e il fatto che tale imprenditore sia "in stato di crisi" (elemento oggettivo).

1.2.2 Presupposto soggettivo

L'originaria versione del 182 bis prevedeva un generale riferimento al "debitore", per cui parte della dottrina aveva sollevato il dibattito in ordine alla possibilità di ampliare l'applicazione dello statuto anche ai soggetti privi della qualifica di imprenditori. Tuttavia, questo dibattito fu messo a tacere una volta riformato l'articolo.

La disciplina è stata poi ampliata nel 2011, anche all'imprenditore agricolo, ma non al piccolo imprenditore, il quale ne è esente ancora ad oggi.

1.2.3 Presupposto oggettivo

La situazione di crisi è un elemento essenziale, dal momento in cui va a giustificare l'iniziativa di presentazione dell'accordo, ma anche l'attivazione di meccanismi protettivi che producono i loro effetti verso tutti gli stakeholders. Dunque, pare evidente che un evento di tale portata, non verrebbe attivato dall'imprenditore soltanto per trarne un vantaggio economico, ma verrebbe attivato qualora ne travisasse la necessità per poter uscire da una situazione patologica.

1.3 L'Accordo

1.3.1 Contenuto

Per quanto concerne il contenuto dell'accordo, il legislatore, non prevede un contenuto ben definito, bensì prevede una libera autoregolamentazione delle parti. Perciò l'accordo avrà ad oggetto la soddisfazione dei creditori mediante qualsiasi forma e contenuto.

Si devono perseguire in qualunque caso due ottiche:

- La prima, che vede coinvolti i creditori che hanno preso parte all'accordo, per i quali l'accordo prevede tempi, modalità e condizioni per assicurare il completo pagamento dei crediti posseduti.
- La seconda, che vede coinvolti la parte dei creditori restanti, per i quali l'accordo si può modificare scegliendo tra le figure negoziali previste dall'ordinamento.

Quindi nell'accordo vi è un superamento del principio della *par condicio creditorum* e del limite dell'uguale diritto dei creditori di essere soddisfatti sui beni del debitore.

Ai fini della validità dell'accordo è necessaria un'adesione dei creditori per almeno il 60% dei crediti, ma può accadere che la percentuale di adesioni raggiunta, possa variare in corso d'opera non raggiungendo più la soglia minima richiesta, per due ragioni, per effetto del venir meno di alcuni accordi o a causa di una variazione nel totale dei crediti tale da ridurre le adesioni al di sotto del 60% del loro valore.

Qualora si verificasse tale situazione, il tribunale è obbligato ad emettere un provvedimento di diniego dell'omologazione; Tuttavia, vi sono casi in cui l'accordo può andare a buon fine:

- Se prima che si verificasse tale circostanza siano state acquisite ulteriori adesioni, tali da compensare la diminuzione di quella originaria, non facendo scendere mai la percentuale al di sotto della soglia minima.
- Se si ritiene che il quorum possa essere riacquisito fino al momento dell'omologa, l'accordo andrà a buon fine anche nel caso in cui le adesioni successive si hanno dopo che l'accordo aveva perso la percentuale.

1.3.2 Modificabilità

Sono concessi interventi di aggiustamento dopo il deposito e la pubblicazione al registro delle imprese, ma anche a procedimento in corso.

1.3.3 L'attestazione

L'art. 182 bis, al comma 1, della legge fallimentare, prevede che il Professionista attesti l'attuabilità dell'accordo, con particolare riferimento alla sua idoneità ad assicurare il regolare pagamento dei creditori estranei all'accordo.

Fino a quando nel 2012 con il d.l. 83, si è stabilito che il fine dell'attestazione non è solo quello di verificare l'attuabilità dell'accordo, ma anche quello di verificare l'effettiva veridicità dei dati aziendali.

Dunque, l'attestatore ad oggi, non deve soltanto pronunciarsi sull'attuabilità dell'accordo ma anche sulla veridicità dei dati aziendali, ed è anche per questo che per legge si

richiedono all'attestatore determinati requisiti professionali, di indipendenza e professionalità, ed inoltre si deve fare carico di grandi responsabilità.

Sarà necessario studiare la responsabilità dell'attestatore considerando che si tratta di una figura, da un lato vicina all'imprenditore e dall'altro indipendente e terza. È considerata una figura a garanzia della fattibilità del piano, per cui ne deriva una responsabilità sul piano civile e penale.

Relativamente al requisito dell'assenza di legami dovuti a rapporti professionali o personali con l'impresa o con coloro che abbiano un interesse al risanamento, andando dunque ad escludere collegamenti con gli stakeholder i cui interessi siano coinvolti nella crisi aziendale. Si vuole inoltre garantire che il professionista sia indipendente anche da chi è incaricato della redazione del piano.

Capitolo 2 – Ristrutturazione del debito

2.1 Deposito dell'accordo

2.1.1. La sua pubblicazione e l'attivazione del procedimento

L'accordo di ristrutturazione viene registrato insieme alla relazione dell'esperto presso il Registro delle imprese in cui l'impresa ha la sede.

Una volta che l'accordo è stato registrato, ha inizio la fase giudiziale, caratterizzata dall'intervento del Tribunale per verificare la regolarità dei documenti depositati. Se non vi sono contestazioni al riguardo nei trenta giorni dopo la pubblicazione del Registro delle imprese, seguirà la procedura di omologazione da parte del Tribunale.

Qualora al contrario vi siano opposizioni, sarà compito del tribunale provvedere alle opportune verifiche di conformità.

Il tribunale dopo aver deliberato sulle opposizioni prosegue all'omologa con un decreto motivato, il quale potrà essere impugnato dalla Corte di Appello, dopo quindici giorni dall'iscrizione nel R. delle Imprese.

Il Ricorso con allegato i seguenti documenti:

- Relazione aggiornata sulla situazione patrimoniale, economica e finanziaria
- Stato analitico ed estimativo delle attività, unitamente all'elenco dei creditori con l'indicazione dei rispettivi crediti e delle eventuali cause di prelazione
- Elenco dei titolari dei diritti reali o personali sui beni di proprietà ovvero in possesso del debitore
- Valore dei beni e i creditori particolari degli eventuali soci illimitatamente responsabili

- Relazione predisposta da un professionista sulla veridicità dei dati aziendali e sull'attuabilità dell'accordo.

Dal giorno in cui viene registrato, l'accordo inizia a produrre i suoi effetti, fino a quando non si verifichi il rigetto da parte del Tribunale sull'omologazione.

L'art. 152 della Legge Fallimentare, a parere di parte della dottrina, è ritenuto applicabile agli accordi di ristrutturazione presentati dalle società di capitali:

“La proposta di concordato per la società fallita è sottoscritta da coloro che ne hanno la rappresentanza sociale.

La proposta e le condizioni del concordato, salva diversa disposizione dell'atto costitutivo o dello statuto:

a) nelle società di persone, sono approvate dai soci che rappresentano la maggioranza assoluta del capitale;

b) nelle società per azioni, in accomandita per azioni e a responsabilità limitata, nonché nelle società cooperative, sono deliberate dagli amministratori.

In ogni caso, la decisione o la deliberazione di cui alla lettera b), del secondo comma deve risultare da verbale redatto da notaio ed è depositata ed iscritta nel registro delle imprese a norma dell'articolo 2436 del codice civile (1). “

Qualora l'impresa non sia iscritta nel registro dovremmo applicare l'Art.2190:

“Se un'iscrizione obbligatoria non è stata richiesta, l'ufficio del registro invita mediante raccomandata l'imprenditore a richiederla entro un congruo termine. Decorso inutilmente il termine assegnato, il giudice del registro può ordinarla con decreto.”

La pubblicazione è essenziale perché consente di determinare la decorrenza dell'efficacia dell'accordo tra i soggetti coinvolti, funge da strumento di tutela e mette tutti nella posizione di poter consultare l'accordo.

2.1.2. La "protezione anticipata"

Con la revisione nel 2010 della legge fallimentare è stato introdotto un procedimento speciale che consenta una "protezione anticipata" del patrimonio dell'impresa in crisi, in vista del deposito dell'accordo di ristrutturazione. Questo ha consentito di poter assicurare all'impresa in questione, di godere di una pausa necessaria per portare a termine l'accordo di ristrutturazione senza dover esaudire le richieste dei singoli creditori.

A parere di Trentini, è evidente come la "protezione anticipata" si sia rivelata in poco tempo ampiamente perdente nel giro di poco tempo, rispetto al "pre-concordato": Per una maggiore semplicità di ammissione e una maggiore durata.

La protezione anticipata ormai ad oggi è stata quasi totalmente rimpiazzata dal concordato in bianco.

2.2 Il procedimento, l'omologazione e i suoi effetti

2.2.1 Il procedimento di omologazione e i suoi effetti

Nella fase di omologazione il Tribunale ha il compito di verificare l'idoneità dell'accordo e rimuovere lo stato di crisi, limitando il giudizio alla situazione presente al momento dell'omologazione.

L'idoneità dell'accordo di ristrutturazione viene valutata sulla base della relazione dell'esperto, che deve rappresentare non una situazione transitoria di difficoltà dell'imprenditore, ma la possibilità e la capacità da parte dell'impresa di intraprendere un percorso di risanamento.

All'esito del controllo, dunque il Tribunale consentirà l'omologazione dell'accordo, con un decreto motivato e immediatamente esecutivo. Tuttavia, qualora il controllo non conducesse ad esito positivo, non sarà compito del Tribunale dichiarare fallimento.

Il giudizio di omologa deve essere affrontato sempre, anche qualora non vi siano delle opposizioni, dato che l'istantanea esecuzione dell'accordo potrebbe causare alterazioni del patrimonio prima della scadenza.

Il procedimento di omologazione segue la forma applicata nel ricorso, che ritroviamo all'art. 737 del Codice di Procedura Civile:

“I provvedimenti, che debbono essere pronunciati in camera di consiglio, si chiedono (1) con ricorso(2) al giudice competente (3) e hanno forma di decreto motivato, salvo che la legge disponga altrimenti”

Qualora si produrrebbe il fallimento dell'azienda, si possono creare due scenari,

- il primo consente il mantenimento dell'accordo, il quale non perderà la propria efficacia;
- il secondo scenario invece, prevede la presenza di una clausola nell'accordo, in cui la dichiarazione di fallimento produrrà la risoluzione dell'accordo.

2.3 Esecuzione dell'accordo

2.3.1 Mancata disciplina della fase esecutiva degli accordi

Non è stata prevista dal legislatore alcuna regolamentazione della materia. L'unica norma a riguardo è l'art.182 bis l. fall. Fino al comma 5. Non è nemmeno prevista la regolamentazione nel caso di adempimento dell'accordo, né di un iter procedurale né sono previsti organi di gestione o rappresentanza.

Tuttavia, l'accordo di ristrutturazione diviene efficace successivamente all'iscrizione nel registro delle imprese e diventa opponibile ai terzi. Mentre per sessanta giorni successivi alla pubblicazione, i creditori non possono intraprendere azioni cautelari o esecutive sul patrimonio dell'imprenditore.

2.3.2 L'adempimento dell'accordo

L'imprenditore deve adempiere rispetto a quanto pattuito, successivamente all'omologazione dell'accordo di ristrutturazione.

L'imprenditore adempirà all'accordo qualora provvederà al pagamento dei crediti integrale, entro 120 giorni dall'omologazione (come stabilito dal 182 bis della l. fall.) e

qualora adempirà a tutti gli ulteriori accordi che si sono creati con i terzi che abbiano partecipato all'accordo.

2.3.3 L'inadempimento dell'accordo

In caso di inadempimento dell'accordo, i creditori aderenti, data la natura privatistica dell'istituto e data l'assenza di clausole risolutive espresse, possono richiedere l'annullamento dell'accordo, il quale non può essere richiesto in seguito all'omologazione, ove gli accordi diventano irrevocabili.

È importante distinguere tre figure:

- I creditori aderenti e i terzi che abbiano preso parte all'accordo, i quali hanno a che fare con l'accordo di ristrutturazione;
- I creditori estranei invece non prendono parte alla stipula dell'accordo, per cui i loro crediti devono essere soddisfatti nella loro totalità.

I creditori aderenti possono esercitare un'azione di adempimento, la quale può essere avviata attraverso titoli esecutivo o un azione di risoluzione per inadempimento, la quale prevede che per la sua applicazione l'inadempimento debba essere colpevole, l'onere della prova che l'inadempimento sia stato causato da cause non imputabili alla controparte è a carico della parte inadempiente.

Quindi per applicare l'azione di risoluzione è necessario un importante inadempimento, in base a quanto stabilito dall'art. 1455 cc.

2.4 Finanziamenti e il problema della Prededuzione

2.4.1 premesse

In conformità alle altre procedure concorsuali, anche negli accordi di ristrutturazione, i crediti professionali sorti in funzione della procedura possono essere ammessi in prededuzione.

La Corte di Cassazione, con la sentenza n. 1896/2018 pubblicata il 25 gennaio 2018, prende per la prima volta una posizione sulla prededucibilità dei crediti professionali negli accordi di ristrutturazione.

In questo caso, il Tribunale di Verona, con decreto n. 20/2015 depositato in data 16.02.201, adito ai sensi dell'art. 98 L.F. in opposizione allo stato passivo fallimentare, aveva negato la prededucibilità dei crediti di due avvocati, che avevano effettuato prestazioni professionali in funzione dell'omologazione dell'accordo di ristrutturazione, in epoca anteriore al fallimento della società stessa.

Gli avvocati avevano chiesto di essere ammessi al passivo fallimentare,

- in prededuzione, per prestazioni di assistenza e consulenza giudiziale e stragiudiziale funzionali all'omologazione di un accordo di ristrutturazione;
- in privilegio ex art. 2751 bis n. 2 c.c. per prestazioni effettuate nel biennio antecedente al fallimento;
- al chirografo, per prestazioni effettuate prima del biennio in questione.

Il Tribunale, sulla base di 2 motivazioni aveva confermato l'ammissione al privilegio:

1. l'accordo di ristrutturazione, per effetto del suo privatistico, è estraneo alle procedure concorsuali;

2. l'accordo di ristrutturazione non aveva apportato alcuna utilità alla massa dei creditori, essendo stato dichiarato fallimento poco dopo l'avvenuta omologazione.

Con riguardo alla prima motivazione, la Corte di Cassazione stabilisce definitivamente che "... l'accordo di ristrutturazione di cui all'art. 182 bis appartiene agli istituti di diritto concorsuale..." , dal momento in cui che anche negli accordi di ristrutturazione vengono applicate forme di controllo e pubblicità.

Per quanto concerne la seconda motivazione, la Corte di Cassazione ha ribadito il principio secondo cui "il credito del professionista (nella specie, un avvocato) che abbia svolto attività di assistenza e consulenza per la redazione e la presentazione della domanda, rientra de plano tra i crediti sorti "in funzione" della procedura e, come tale, a norma dell'art. 111, secondo comma, legge fall., va soddisfatto in prededuzione nel successivo fallimento, senza che, ai fini di tale collocazione, debba essere accertato, con valutazione ex post, che la prestazione resa sia stata concretamente utile per la massa in ragione dei risultati raggiunti"

(inter alia, Cassazione n. 22450/2015, n. 8958/2014, n. 8533/2013).

Attraverso la sentenza in questione è stato possibile liberare i professionisti dalla prededucibilità, per le attività svolte per il completamento della procedura.

2.4.2 Diverse ipotesi

Esistono diverse fattispecie che formano crediti che godono della prededuzione:

1. Finanziamenti in esecuzione,
ex art. 182-quarter, comma 1, i finanziamenti in questione possono assumere qualsiasi forma , l'importante è che forniscano all'impresa le

disponibilità necessarie per procedere all'esecuzione dell'accordo. Dunque, non è necessaria una valutazione del tribunale ma il trattamento è quindi automatico.

2. Finanziamenti in funzione,

ex art. 182-quarter, comma 2, i finanziamenti hanno il fine di fornire all'impresa la liquidità minima essenziale per la presentazione e l'accettazione della domanda di omologazione. Non si tratta dunque di finanziamenti in funzione dell'accordo di ristrutturazione, ma di finanziamenti con l'unico scopo di presentazione della domanda per l'accordo di ristrutturazione.

A differenza dei finanziamenti in esecuzione, in questo caso il riconoscimento della prededuzione è subordinata a 2 condizioni:

- I. Deve essere provata l'esistenza del finanziamento;
- II. Deve essere espressamente riconosciuto nella delibera che anticipa l'omologazione dell'accordo.

3. Finanziamenti in occasione,

Disciplinati dall'art. 182-quinquies, sono stati introdotti con il fine di soddisfare maggiormente i creditori.

Si caratterizzano per la loro tipologia ed entità, ma sono comunque oggetto di valutazione da parte del tribunale che ne può rilasciare la concessione o meno. Il legislatore ha affiancato a tale finanziamento una funzione conclusiva, dato che potrebbe corrispondere alla concessione della protezione anticipata o all'avvio del procedimento di omologazione.

2.5 L'accordo nel successivo fallimento

2.5.1 Dichiarazione di fallimento

La dichiarazione di fallimento può essere presentata in due momenti:

- Successivamente alla mancata omologazione dell'accordo di ristrutturazione,

La dichiarazione di fallimento è un fenomeno che può verificarsi successivamente alla pronuncia di rigetto da parte del tribunale all'omologazione dell'accordo di ristrutturazione del debito e tale dichiarazione può essere il seguito di un'istanza presentata dal debitore, da uno o più creditori o dal pubblico ministero.

Il Tribunale non solo apre la procedura liquidatoria in caso di segnalazione di insolvenza da parte del pubblico ministero, ma è lui stesso che ne può diventare il promotore, per le stesse cause che hanno portato al diniego della domanda di omologazione.

- Successivamente all'omologazione dell'accordo di ristrutturazione:

Nonostante le condizioni favorevoli che in questo caso hanno consentito l'omologazione dell'accordo di ristrutturazione, l'impresa può essere dichiarata fallita per il verificarsi di due ipotesi, per inadempimento alle obbligazioni contenute nell'accordo o per inadempimento nei confronti di obbligazioni detenute da creditori estranei.

La richiesta di fallimento può essere inoltrata al tribunale indifferentemente sia dai creditori aderenti all'accordo che da quelli non aderenti, purché vi siano gravi ragioni di insolvenza del debitore.

Il caso.

Successivamente all'omologazione dell'accordo, alcuni creditori richiedono la dichiarazione di fallimento dell'impresa oggetto della ristrutturazione (loro debitore).

Il Tribunale, verificati che vi siano i presupposti richiesti esplicitamente dalla legge, accoglie il ricorso.

La richiesta di fallimento può essere avviata non solo dai creditori, ma anche dal debitore, qualora si rendesse conto che non vi sia alcuna possibilità di salvare l'azienda; oppure dal pubblico ministero, nei casi previsti dall'art. 7 della legge fallimentare (quando l'insolvenza risulta nel corso di un procedimento penale o quando risulta dalla segnalazione proveniente dal giudice che l'abbia rilevata nel corso di un procedimento civile.).

2.5.2 verifica dei crediti

La prima fase successiva all'avvio di una procedura di fallimento consiste nell'esaminare i crediti precedenti e successivi all'omologa. Ad oggi successivamente alle numerose riforme, gli accordi di ristrutturazione dei debiti hanno acquisito una natura di procedura concorsuale, presentando più di un elemento in comune con il concordato preventivo. La consecuzione tra procedure concorsuali va riconosciuta anche tra gli accordi di ristrutturazione e fallimento.

I crediti sorti successivamente all'omologazione sono assistiti dalla prededuzione, la quale può essere applicata soltanto qualora si dimostri che il credito sia caratterizzato

da un nesso occasionale e funzionale. L'istituto della prededuzione prevede un carattere prioritario in capo ad alcuni creditori, di essere soddisfatti precedentemente rispetto agli altri.

I creditori estranei, quindi, faranno valere le condizioni iniziali del credito, mentre per coloro che avranno aderito all'accordo, si effettuerà una verifica per stabilire se i relativi accordi siano venuti meno o siano ancora validi.

2.5.3 responsabilità di amministratori e terzi

La responsabilità degli amministratori e dei terzi, in primo luogo vengono determinate in base all'art.146 l. fall., dal curatore previa autorizzazione del giudice delegato, sentito il comitato dei creditori.

Qualora ci si trovasse in una situazione di "aggravamento del dissesto", sarà compito del curatore vegliare sulla responsabilità degli amministratori e dei terzi che li abbiano affiancati, al fine di verificare se siano stati commessi atti dolosi o colposi che abbiano recato danno alla società o ai creditori di questa.

2.6 Accordi di ristrutturazione

2.6.1 accordo speciale di ristrutturazione

Chiamato anche Accordo di ristrutturazione con intermediari finanziari è regolato con l'art. 182-septies, il quale prevede che se l'impresa ha contratto debiti verso gli intermediari finanziari per un ammontare complessivo, superiore alla metà della totalità dei debiti e qualora gli intermediari finanziari aderissero all'accordo per almeno un 75%, allora saranno vincolati all'accordo anche i creditori bancari che non vi hanno aderito, qualora vi siano omogenei interessi.

Lo scopo dell'articolo è quello di evitare che dei piccoli creditori possano decidere il futuro dell'azienda semplicemente opponendosi, in quanto potrebbero assumere un'importanza decisiva nel raggiungimento o meno del 60% di adesioni richieste per legge per il successo dell'accordo.

Recentemente, con d.lgs. n. 14 del 12/01/2019, è stata introdotta un'innovazione, dell'art.61 del Codice della crisi d'impresa, con l'inserimento del comma 5, il quale prevede: "Quando un'impresa ha debiti verso banche e intermediari finanziari in misura non inferiore alla metà dell'indebitamento complessivo, l'accordo di ristrutturazione dei debiti può individuare una o più categorie tra tali tipologie di creditori che abbiano fra loro posizione giuridica ed interessi economici omogenei. In tal caso il debitore, con il ricorso di cui all'articolo 40, può chiedere, anche se non ricorre la condizione prevista dal comma 2, lettera b), che gli effetti dell'accordo vengano estesi anche ai creditori non aderenti appartenenti alla medesima categoria. Restano fermi i diritti dei creditori diversi da banche e intermediari finanziari. "

Quindi, derogando agli articoli 1372 e 1411 del Codice civile, in materia di "efficacia del contratto" e "contratto a favore di terzi".

In data 29/07/2021 il Tribunale di Livorno ha avviato un importante provvedimento, il quale ha determinato che qualora il creditore prelatizio rinunci al suo privilegio, si sostiene che il credito possa essere considerato parte dei crediti chirografari ad origine (come disposto dall'art. 177 della l. fall.).

2.6.2 La convenzione di moratoria

La convenzione di moratoria è un nuovo istituto che consente la formazione di una convenzione fra l'impresa e uno o più intermediari finanziari, con lo scopo di disciplinare in via provvisoria gli effetti della crisi mediante una moratoria temporanea dei crediti nei confronti di uno o più intermediari finanziari.

Lo scopo di questo istituto è quello di consentire all'impresa e ai suoi creditori di disporre di un periodo di tempo sufficiente, per elaborare un'opportuna soluzione alternativa alla crisi d'impresa, proteggendola dai creditori finanziari che non volendo collaborare intendano aggredirla.

La convenzione si distingue dall'accordo di ristrutturazione con intermediari finanziari, in quanto non costituisce uno strumento che è parte integrante della crisi, ma si tratta di uno strumento volto alla soluzione di questa.

Il comma 5 dell'art. 182-septies prevede che la convenzione stipulata fra l'impresa debitrice e una o più banche è «diretta a disciplinare in via provvisoria gli effetti della crisi attraverso una moratoria temporanea dei crediti nei confronti di una o più banche o intermediari finanziari».

In tal caso sorge la necessità di creare apposite classi di creditori con interessi economici omogenei.

Il legislatore va dunque a stabilire le condizioni in base alle quali la convenzione di moratoria può estendersi a tutti i creditori, con medesime posizioni giuridiche o con gli stessi interessi economici:

- il rispetto del principio di buona fede e di corretta informazione;
- l'adesione dei creditori che rappresentino il 75% dei crediti;
- l'attestazione di un professionista dell'omogeneità della posizione giuridica e degli interessi economici fra i creditori interessati dalla moratoria.

È prevista la possibilità per le banche e gli intermediari non aderenti di opporsi entro trenta giorni dalla comunicazione della convenzione e della relazione, chiedendo che la convenzione non produca effetti nei loro confronti. Tuttavia, il procedimento di opposizione non è regolato da alcuna normativa, perciò parte della dottrina ha ipotizzato che il procedimento debba assumere la forma del rito ordinario o sommario di cognizione.

Il decreto con il quale il tribunale delibera sulle opposizioni dei creditori non aderenti alla convenzione di moratoria è reclamabile, entro quindici giorni dalla comunicazione alla Corte di appello.

CAPITOLO 3 – CASO PACIOTTI

L'azienda nasce nel 1948 da Giuseppe e Cecilia Paciotti, i quali avviano l'attività di calzoleria artigianale, dedicandosi alla produzione di scarpe realizzate completamente a mano. Nel 1980, viene fondata dai figli (Paola e Cesare) la Paciotti S.p.A. realizzando la prima collezione con il marchio Cesare Paciotti.

Grazie alla scrupolosa gestione di Paola e alla creatività di Cesare, l'azienda conquista le più grandi maison di lusso e diventa una delle più grandi eccellenze del "Made in Italy".

Il marchio Cesare Paciotti raggiunse un business pari a 70 milioni, un modello di eccellenza non solo nel fashion, ma anche nella comunicazione, con le scarpe Paciotti ai piedi delle celebrità di tutto il mondo.

A causa della crisi dei due mercati principali, in cui erogava la sua produzione, ovvero Russia e Italia, si ritrovò nel 2013 con un debito verso i fornitori e gli istituti di credito, che ammontava oltre i 30 Milioni di euro. Per cui la Paciotti SPA, in seguito a una istanza di fallimento presentata da alcune aziende che avevano lavorato per lei, fu costretta nel dicembre di quell'anno ad inoltrare la domanda di concordato preventivo al Tribunale di Macerata, la quale domanda ha comportato il "congelamento del debito", in modo che fino al momento della pronuncia in questione del Tribunale (Accoglimento o diniego della domanda) i creditori non potessero iniziare o proseguire azioni cautelari sul debito.

Nel luglio del 2014 il Tribunale aveva ammesso la società alla procedura, con Paola Rossi e Luca Mira come commissari giudiziari.

Nell'udienza del maggio 2015 era emerso, in base a quanto riporta la stampa, che la percentuale di copertura del debito proposta nella richiesta di concordato per i creditori chirografari era del 42%, dunque superiore al 35% previsto per legge.

Inoltre, nella richiesta erano previste: la cessione di immobili, partecipazioni societarie, crediti e flussi finanziari, oltre al pagamento dei creditori e dei debiti tributari pendenti.

Il Tribunale di Macerata, presieduto dal giudice Luigi Reale, dopo 2 anni dalla domanda, respinse la richiesta di concordato nel febbraio del 2016, giudicandola "improcedibile", nonostante il sostegno da parte dei creditori.

Dopo il rigetto della domanda di concordato preventivo, i vertici della Cesare Paciotti, cercarono in tutti i modi di ridare un futuro all'azienda, dato anche il miglioramento intravisto del bilancio del 2015, con 31 milioni di fatturato e un Ebitda poco sopra lo zero.

Nel frattempo, la fabbrica era stata riorganizzata (120 gli addetti a Civitanova, i tagli limitati a un 18% degli organici), la rete commerciale in Italia venne snellita (puntando sui monomarca di Milano, Roma e Napoli, un franchising a San Remo e i due outlet di Fidenza e Caserta), le vendite online portate al 3,5% nel 2015 per salire al 10-11% nel 2020.

E per crescere all'estero erano stati inseriti professionisti del settore, puntando in Occidente ai grandi magazzini del luxury e ai department store, mentre in Far East a una partnership con il gruppo Elbon (aprendo tre negozi in franchising in Corea in soli due mesi).

L'anno successivo, nel 2016 si chiuse con un fatturato in crescita del 5% (25 milioni di euro) e per il 2017 si prevedeva un aumento simile, con un ebitda positivo per circa un milione.

La società per azioni dato l'andamento favorevole si appellò all'articolo 182 bis della legge fallimentare, che contempla appunto la presentazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti stipulato con i creditori che rappresentino almeno il 60% dei debiti dell'azienda. Nel caso di Paciotti le adesioni nell'estate del 2016 hanno superato il 90%, grazie alla fiducia dei fornitori e delle banche locali.

Vennero registrate adesioni per 14 milioni con 5 banche e altri 16 milioni con 548 fornitori (50 di loro rispondono del 70% delle somme). Il nuovo accordo prevedeva il rimborso al 45% dei crediti chirografari, invece che al 42% come nel concordato.

Grazie agli ultimi risultati positivi, nell'estate del 2017 Paciotti esce dal tunnel legale, con il consenso del Tribunale di Macerata per l'omologazione della ristrutturazione del debito pari a circa 30 milioni di euro.

Sono state decisive la ripatrimonializzazione dell'azienda (10 milioni di euro negli ultimi tre anni conferiti dalla proprietà tra contante, diritti su marchi, proprietà industriali e altri asset), la riorganizzazione interna (da 150 a 120 dipendenti e ristrutturazione della rete commerciale nazionale) e gli investimenti per aumentare l'export che è passato dal 35 al 65% sul fatturato (30 milioni di euro).

Il rilancio inizia dall'e-commerce (dal 3% all'11%) e a strutturare la crescita sui mercati Europa, Stati Uniti e Far East.

Conclusioni

Bibliografia

- I nuovi accordi di ristrutturazione dei debiti, Giorgio cherubini, editore: Pacini Giuridica, 2022
- Gli accordi di ristrutturazione dei debiti, autonomia negoziale e concorsualità, seconda edizione, Federico Rolfi - Edoardo Stanovo – Polacco Riccardo Ranalli, editore: Giuffrè Editore, 2017

Sitografia

- www.crisidimpresa.net
- www.consulenzalegale.it
- www.koine-sta.it
- www.dirittoeconomiaimpresa.it
- www.coccostudiolegale.it
- www.rivista.dirittobancario.it
- www.ilfallimentarista.it
- www.altalex.it
- www.metaping.it
- www.brocardi.it
- www.gazzettaufficiale.it
- www.normattiva.it

- www.cronachemaceratesi.it
- www.ilsole24ore.it
- www.laconceria.it
- www.ufficiocamerale.it