



GLI ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE ex art. 182 - bis l.f.

Avv. Cristina BAUCO

Diretta 16 novembre 2009

L'ACCORDO DI RISTRUTTURAZIONE



L'imprenditore in stato di crisi può domandare l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti stipulato con i creditori rappresentanti almeno il 60% dei crediti.

Oltre all'accordo egli è tenuto a depositare:

- la documentazione di cui all'art. 161 l.f.;
- la relazione sull'attuabilità dell'accordo con particolare riferimento alla sua idoneità ad assicurare il regolare pagamento dei creditori estranei.

L'ACCORDO DI RISTRUTTURAZIONE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



L'accordo viene pubblicato nel registro delle imprese e acquista efficacia dal giorno della sua pubblicazione.

Sospensione azioni cautelari ed esecutive sul patrimonio del debitore per i 60 gg. successivi.

Opposizioni dei creditori e di ogni altro interessato entro trenta gg. dalla pubblicazione.

Omologazione dell'accordo.

Gli atti, i pagamenti e le garanzie posti in essere in esecuzione dell'accordo omologato non sono soggetti a revocatoria ex art. 67, comma 3, lett. e), l.f.

L'ACCORDO DI RISTRUTTURAZIONE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



Natura contrattuale dell'accordo di ristrutturazione.

Idealmente si pone tra il piano ex art. 67, l.f. e il concordato preventivo ex art. 160 l.f.: il primo è del tutto svincolato da qualsiasi forma di verifica da parte dell'a.g., il secondo, ancorché sensibilmente modificato dalla riforma, viene connotato come un procedimento giudiziale.

È considerato dal legislatore come un istituto a sé (interpretazione letterale e sistematica) rispetto al concordato preventivo.

L'ACCORDO DI RISTRUTTURAZIONE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



Nell'accordo di ristrutturazione non viene prevista alcuna valutazione di ammissibilità da parte del tribunale, né alcuna votazione dei creditori, né alcuna relazione o attività con riferimento a quanto attestato dal professionista da parte del commissario giudiziale.

Mentre il concordato preventivo è un procedimento che contempla differenti fasi nel quale i creditori votano e possono influire sul procedimento medesimo.

L'ACCORDO DI RISTRUTTURAZIONE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



L'accordo di ristrutturazione è un contratto di diritto privato concluso dal debitore con uno o più creditori che rappresentino una percentuale significativa dei crediti: si perfeziona in virtù del semplice consenso espresso dalle parti e non viene previsto alcun coinvolgimento della totalità dei creditori.

Il raggiungimento della percentuale del 60% dei crediti, allora, diventa un requisito affinché l'accordo già perfetto possa essere omologato dall'a.g.

L'ACCORDO DI RISTRUTTURAZIONE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



Si articola in distinte fasi: la prima è quella propriamente stragiudiziale ed è contraddistinta dall'accordo raggiunto tra imprenditore e creditori in merito alla soddisfazione di questi ultimi la seconda, invece, è quella giudiziale che si risolve nel vero e proprio giudizio di omologazione da parte del tribunale.

L'ACCORDO DI RISTRUTTURAZIONE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



L'accordo deve essere redatto per iscritto, in quanto deve essere depositato per l'iscrizione nel registro delle imprese e omologato dall'autorità giudiziaria.

Nessuna necessità di autenticazione delle sottoscrizioni.

L'ACCORDO DI RISTRUTTURAZIONE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



È all'evidenza, poi, che il legislatore, avendo utilizzato il generico termine "*creditori*", non effettua alcuna distinzione tra creditori chirografari e creditori privilegiati.

Da ultimo, va notato che nel silenzio della legge non sembra si possa escludere la liceità di una suddivisione dei creditori in classi secondo posizione giuridica ed interessi economici omogenei né trattamenti differenziati tra creditori appartenenti a classi diverse.

L'ACCORDO DI RISTRUTTURAZIONE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



Il debitore può proporre ai creditori aderenti una qualsiasi soluzione rivolta alla ristrutturazione del debito (rinuncia parziale, differimento scadenze, rilascio nuove garanzie etc. etc.).

Rigidità nei confronti dei non aderenti: l'accordo non può incidere sulla posizione e sui diritti dei creditori estranei (vincola solo gli stipulanti).

Elasticità nei confronti dei creditori aderenti: sono possibili trattamenti differenziati anche per i privilegiati a prescindere dalle classi (accettazione da parte del singolo creditore).

LA RELAZIONE DEL PROFESSIONISTA



Lessico impiegato nelle varie ipotesi di composizione della crisi:

- art. 67, comma terzo, lett. d), l.f.: attestazione della ragionevolezza del piano;
- art. 161 l.f.: relazione che attesta la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano;
- art. 182 – *bis* l.f.: relazione sull'attuabilità dell'accordo con particolare riferimento alla sua idoneità ad assicurare il regolare pagamento dei creditori estranei.

OGGETTO DELLA RELAZIONE



Il concetto di attuabilità (previsto nell'art. 182 *bis* l.f.) e quello di fattibilità (richiamato nell'art. 161 l.f.) recano significati identici, tanto più in considerazione della circostanza che l'attuabilità dell'accordo comporta l'analisi e la conseguente valutazione dei dati aziendali su cui il piano di ristrutturazione si fonda. Ma anche il concetto di ragionevolezza presente nella formulazione dell'art. 67, comma terzo, lett. d), l.f. richiama quella di fattibilità, in quanto al professionista tenuto ad effettuare la relazione in oggetto si richiede di effettuare una previsione di effettiva riuscita del piano.

OGGETTO DELLA RELAZIONE



In primo luogo si reputa necessario testimoniare l'attendibilità dei dati contabili su cui si fonda il piano di ristrutturazione e successivamente passare all'analisi del piano di ristrutturazione medesimo e dell'accordo di ristrutturazione stipulato con i creditori, dato che il fine della stessa relazione è quello di garantire che i creditori estranei siano regolarmente pagati. Nell'ambito di questa operazione è imprescindibile che l'esperto si esprima sia sull'attendibilità dei dati contabili allegati, sia sul raggiungimento della percentuale richiesta dalla legge al fine della stipulazione dell'accordo e dunque l'attendibilità dei dati su cui si fonda.

FINALITÀ DELL'ACCORDO



Attuabilità: prognosi con riferimento alle effettive probabilità di riuscita dell'accordo (valutazioni che tengano conto delle prospettive dell'impresa a seconda che esse siano di recupero ovvero di liquidazione)

con

particolare riferimento all'idoneità dell'accordo a garantire il regolare pagamento dei creditori estranei (valutazione delle risorse indicate dall'imprenditore al fine di garantire l'integrale e puntuale adempimento delle obbligazioni rispetto agli estranei).

RAGIONEVOLEZZA, FATTIBILITÀ E ATTUABILITÀ

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



L'attestatore emette un giudizio prognostico in tutte le ipotesi considerate ed esprime una valutazione in merito alle scelte e i metodi indicati nel piano attestando che essi possano ragionevolmente far conseguire gli obiettivi nell'arco temporale specificamente individuati e descritti nel piano.

Relazioni particolareggiate da cui si possa evincere il ragionamento posto alla base della valutazione.

PROFESSIONALITÀ E INDIPENDENZA DELL'ATTESTATORE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



Requisiti di professionalità: si rinvia all'art. 67,c comma terzo, lett. d):

- iscrizione albo dottori commercialisti e d esperti contabili, avvocati, studi associati o società tra professionisti;
- iscrizione registro dei revisori.

La legge tace circa i requisiti di indipendenza del professionista nominato per l'attestazione della ragionevolezza o della fattibilità del piano o dell'attuabilità dell'accordo.

Non sono previste disposizioni *ad hoc* né rinvii a norme della legge fallimentare (art. 28, comma terzo l.f.) o del codice civile (ad es. all'art. 2399 c.c.) che sanciscano precipue ipotesi di incompatibilità.

INDIPENDENZA DELL'ATTESTAZIONE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



In effetti, la predisposizione del piano e la redazione della relazione attestativa vengono presumibilmente predisposti in due momenti logicamente e temporalmente distinti, almeno in termini generali, laddove l'imprenditore (individuale o collettivo):

- predisporre il piano e stipula l'accordo, anche avvalendosi di consulenti,
- sottopone il piano alla attestazione di un professionista dotato dei requisiti richiesti dalla legge.

INDIPENDENZA DELL'ATTESTATORE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



Non paiono esservi ostacoli formali a che il consulente redattore del piano sia anche l'attestatore, ricorrendo i requisiti di legge.

Condivisione del contenuto del piano tra redattore e attestatore (nessun rischio di rilievi da parte dell'attestatore e di mancato rilascio dell'attestazione).

INDIPENDENZA DELL'ATTESTATORE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



In ogni caso è opportuno valutare, ai fini del conferimento degli incarichi a differenti soggetti, la complessità e la dimensione della organizzazione aziendale.

È ovvio infatti che le realtà più strutturate e complesse richiedono (o possono permettersi) l'intervento di professionisti con competenze interdisciplinari e specialistiche

mentre

nelle imprese di più ridotte dimensioni è più efficiente il ricorso a un consulente unico che assista l'impresa dalla individuazione dei presupposti strategici del piano fino all'attestazione della ragionevolezza (o fattibilità o attuabilità) del medesimo.

ASPETTI CONTROVERSI DEL PROCEDIMENTO

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



Pubblicazione nel registro delle imprese: cosa intende il legislatore con pubblicazione?

Conseguenze: dalla data della pubblicazione e per 60 gg. i creditori per titolo e causa anteriore non possono iniziare o proseguire azioni cautelari od esecutive sul patrimonio del debitore.

Blocco termini di prescrizione e di decadenza.

ASPETTI CONTROVERSI DEL PROCEDIMENTO

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



Efficacia retroattiva dell'omologazione: sarebbero esenti da revocatoria non solo gli atti posti in essere in virtù dell'omologazione ma anche posti in essere dal momento in cui l'accordo è stato depositato e il momento in cui il medesimo viene omologato.

Rilevanza del procedimento pubblicazione – omologazione nell'accordo quanto a stabilità degli effetti: differenza con il piano attestato.

ASPETTI CONTROVERSI SULL'OGGETTO DEL GIUDIZIO DELL'OMOLOGAZIONE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



Il quarto comma dell'art. 182 – *bis* l.f. dispone che entro trenta giorni dalla pubblicazione dell'accordo i creditori ed ogni altro interessato possono proporre opposizione. Il tribunale, decise le opposizioni, procede all'omologazione in camera di consiglio con decreto motivato.

Nessuna altra specificazione circa il contenuto e il limite del giudizio di omologazione (differenza con 180 l.f. ove si specifica che, se non sono proposte opposizioni, l'omologazione del concordato preventivo presuppone sia la verifica della regolarità della procedura sia dell'esito della votazione dei creditori).

ASPETTI CONTROVERSI SULL'OGGETTO DEL GIUDIZIO DELL'OMOLOGAZIONE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



In base ad una prima interpretazione che valorizza l'elemento privatistico dell'istituto si ritiene che il controllo del tribunale sia limitato alla verifica della regolarità procedurale, vale a dire della presentazione della documentazione di cui all'art. 161 l.f., della percentuale del 60% dei crediti della parte stipulante, dell'allegazione della relazione illustrativa del professionista in possesso dei requisiti professionali di cui all'art. 67, comma terzo, lett.d), l.f.

Conseguentemente solo in presenza di opposizioni il tribunale potrà valutare l'adeguatezza del piano e il regolare pagamento dei creditori estranei.

ASPETTI CONTROVERSI SULL'OGGETTO DEL GIUDIZIO DELL'OMOLOGAZIONE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



L'orientamento maggioritario ritiene al contrario che nella fase di omologazione, il tribunale, oltre a valutare la regolarità della documentazione presentata con il ricorso, l'effettivo raggiungimento della percentuale richiesta, la sussistenza dei requisiti soggettivi ed oggettivi in capo all'impresa richiedente, può vagliare il merito dell'accordo di ristrutturazione e quindi valutarne l'attuabilità con particolare attenzione alle posizioni dei creditori estranei, esprimendo con ciò un giudizio sul piano e sulla relazione che ne attesti l'attuabilità, a prescindere dalla circostanza che siano state proposte opposizioni.

Unicità del procedimento di omologazione.

ASPETTI CONTROVERSI SULL'OGGETTO DEL GIUDIZIO DELL'OMOLOGAZIONE

ISTITUTO
DI RICERCA
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI



Appare comunque condivisibile la tesi di quanti hanno ricondotto al giudizio di omologa, se non anche la possibilità di sindacare il merito della relazione del professionista, quella di esprimersi sulla diligenza dell'attestatore e quindi di vagliare la serietà, la completezza e la logicità (e dunque la ragionevolezza) della relazione.