

**IL PIANO DI RISTRUTTURAZIONE
SOGGETTO AD OMOLOGAZIONE:
LE NUOVE FRONTIERE DEL DIRITTO CONCORDSUALE**
di
**LUCA JEANTET, PAOLA VALLINO,
PAOLO RUZZIN e DAVIDE RONDINELLI**

Il panorama normativo relativo alla crisi di impresa e all'insolvenza ha subito importanti modifiche negli ultimi anni e, tra le principali novità, vi è l'introduzione di un nuovo strumento di regolazione di uno stato di crisi e segnatamente il piano di ristrutturazione soggetto ad omologazione (“**PRO**”), che può essere utilizzato dall'imprenditore commerciale diverso dal c.d. “*imprenditore minore*” “*che si trova in stato di crisi o di insolvenza*” ed è regolato negli articoli 64*bis*, 64*ter* e 64*quater*, CCII, con richiami, “*in quanto compatibili*”, alla normativa del concordato preventivo.

In via generale, il PRO si avvicina, per certi versi, all'accordo di ristrutturazione con i creditori (e tra queste, la libertà di offrire ai creditori pagamenti svincolati dal rigoroso rispetto della *par condicio creditorum*), e, per altri, al concordato preventivo (quali, a titolo esemplificativo, l'approvazione della proposta tramite l'espressione di voto dei creditori). Più nel dettaglio e guardando alla normativa di riferimento, è possibile identificare quattro tratti che potrebbero, nella prassi ristrutturativa, rendere il PRO particolarmente utile nel perseguire il risanamento delle imprese in crisi.

Il primo tratto interessa la gestione dell'impresa che accede allo strumento del PRO: l'imprenditore è, infatti, titolare della ordinaria e straordinaria amministrazione, senza

necessità di autorizzazioni giudiziarie preventive, ed alla sola condizione che l'atto o il pagamento eseguiti siano coerenti con il piano di ristrutturazione in atti, dunque, che l'impresa va gestita “*nel prevalente interesse dei creditor?*”, come espressamente chiarito dal quinto comma dell'art. 64*bis*, CCII. La libertà amministrativa è sottoposta al controllo del commissario giudiziale al quale viene confermato un ruolo di vigilanza con dovere di segnalazione all'imprenditore ed all'organo di controllo le fattispecie pregiudizievoli per i creditori o non coerenti con il percorso ristrutturativo intrapreso, nonché potere di informare il tribunale ai fini dell'apertura dell'eventuale subprocedimento di revoca dell'ammissione.

Il secondo tratto è rappresentato dalla **piena e libera distribuibilità dei flussi attivi a servizio del debito anche in deroga agli artt. 2740 e 2741 c.c.**, purché “*in ogni caso, i crediti assistiti dal privilegio di cui all'articolo 2751*bis*, n. 1, del codice civile, sono soddisfatti in denaro integralmente entro trenta giorni dall'omologazione?*”.

In altre parole, la proposta di ristrutturazione potrebbe prevedere la suddivisione dei creditori in classi che, ancorché omogenee per posizione giuridica ed interesse, non tengono conto dei criteri dettagliati nella normativa concordataria dall'art. 85, CCII, con la conseguenza che i creditori saranno soddisfatti a prescindere dalla graduazione che ne conseguirebbe nel concorso tra di loro, nonché in deroga anche alla *Relative Priority Rule*, in base alla quale i creditori di un certo grado inseriti in una classe devono ricevere complessivamente un trattamento almeno pari a quello delle classi dello stesso grado e più favorevole rispetto a quello delle classi di grado inferiore.

Questo principio è, senza dubbio, quello maggiormente innovativo del panorama concorsuale, poiché consente di superare la stretta distinzione tra c.d. finanza interna e c.d. finanza esterna con vincolo di allocazione della prima secondo l'ordine legale delle prelazioni e con libera allocabilità della seconda siccome estranea al patrimonio aziendale.

Il contraltare della libera allocazione dei flussi risiede nella regolazione del voto del PRO: il Legislatore ha introdotto il principio dell'**approvazione unanime del piano da parte**

di tutte le classi, ferme talune regole specifiche circa il raggiungimento della maggioranza all'interno di ciascuna classe e la possibilità del cram down del tribunale nel caso in cui, in sede oppositiva, si verifichi la convenienza del PRO rispetto all'alternativo scenario liquidatorio.

Il quarto tratto è rappresentato dalla possibilità per il debitore di passare dalla procedura di PRO a quella di concordato preventivo in base all'evolversi della ristrutturazione: anche in caso di mancata approvazione dei creditori, di convertire lo strumento in concordato preventivo, nonché l'ipotesi inversa di convertire una proposta concordataria nel più agevole strumento del PRO, sapendo di poter contare, nel primo caso, del possibile beneficio del *cross cram down* di cui all'art. 112, CCII.

In termini generali, quindi, l'introduzione di questo nuovo strumento ristrutturativo ha la sua origine nell'esigenza di applicare i principi espressi nella Direttiva (UE) 2019/1023 (c.d. Direttiva *Insolvency*) ed in particolare di mettere a disposizione del debitore uno strumento che, sull'assunto del consenso unanime dei propri creditori e dando così risalto all'autonomia delle parti coinvolte, possa prescindere dalla rigida applicazione delle regole proprie delle procedure concorsuali e, in particolare, possa godere di un minor controllo da parte del Tribunale, sia in merito alle scelte relative alla gestione dell'impresa che in merito al contenuto del piano stesso.

Sul punto, infatti, nella stesura finale della Relazione Illustrativa che accompagna le modifiche al D.Lgs. 14/2019 si legge che *“le ragioni dell'introduzione della nuova procedura si ricavano dalla lettura combinata degli artt. 9, 10 e 11 della direttiva. Dalla lettura complessiva di tali norme si evince che, in presenza del consenso sul piano espresso da tutte le classi all'unanimità, non dovrebbe esservi alcun accertamento svolto d'ufficio dal tribunale sulle condizioni del piano, e quindi neanche sul rispetto della par condicio creditorum. Ciò che chiede la direttiva è, in particolare, che il tribunale controlli la ritualità della procedura, la regolarità delle operazioni di voto e la corretta formazione delle classi. In altre parole, il piano di ristrutturazione soggetto a omologazione rappresenta uno strumento di regolazione della crisi o dell'insolvenza che può prescindere dalle regole distributive delle*

procedure concorsuali ma che può essere omologato solo se approvato da tutte le parti interessate in ciascuna classe di voto.

Sempre in termini generali, quindi, pare evidente che il Legislatore, in sintonia con i principi di cui alla Direttiva *Insolvency* (si veda a titolo esemplificativo i principi di cui ai Considerando n. 4 e seguenti), abbia disegnato questo nuovo strumento al fine di poter tutelare quelle fattispecie (rare e tuttavia presenti sul mercato), nelle quali vi sia un unanime o comunque ampio consenso e/o supporto da parte dei creditori per il buon esito del percorso ristrutturativo intrapreso dal debitore, così dando una maggior rilevanza all'intesa che gli stessi potranno raggiungere nell'individuazione del piano di ristrutturazione e della conseguente proposta di ripagamento.

Il panorama giurisprudenziale, pur a fronte di incertezze iniziali, si sta arricchendo di precedenti utili al migliore inquadramento dello strumento del PRO e che confermano le assunzioni generali ed i principi sopra richiamati.

Un primo caso noto è stato affrontato dal **Tribunale di Udine** che ha visto l'ammissione di una proposta di ristrutturazione, quantomeno in prevalenza, finalizzata a garantire la continuità dell'attività aziendale, anche per il tramite di soggetti terzi, al fine di consentire il pagamento dei creditori, suddivisi in classi, in misura percentuale, con regolazione anche dell'indebitamento erariale e previdenziale.

Un secondo caso è stato affrontato dal **Tribunale di Vicenza** che è meritevole di attenzione in quanto rappresenta un caso di PRO di natura, se non del tutto, in prevalenza liquidatoria. La corte vicentina, infatti, ha recentemente condotto in omologa una società immobiliare, portando, incidentalmente, a compimento una ristrutturazione che ha previsto il ripagamento delle esposizioni mediante la destinazione ai creditori di tutta la liquidità esistente, ivi inclusi i proventi derivanti dalla cessione, previa procedura competitiva, del principale *asset* immobiliare.

Ulteriore precedente meritevole di menzione è quello del **Tribunale di Prato** che ha dichiarato l'ammissione di un PRO di natura c.d. "mista" poiché vede il pagamento della

massa dei creditori sulla liquidazione di immobili, già oggetto di contratti preliminari, nonché sull'apporto di risorse terze, lasciando operare la società in continuità ma senza destinare alcun flusso della stessa a pagamento dei crediti anteriori.

Da un punto di vista procedurale, merita un accenno il provvedimento emesso nel luglio 2023 dal **Tribunale di Modena**, il quale, esaminato il ricorso *ex artt.* 40 e 64*bis* CCII depositato dal debitore all'esito del periodo prenotativo concesso *ex art.* 44 co. 1, lett. a) CCII, richiedendo alcuni chiarimenti in merito (con particolare riferimento ai contenuti del piano depositato ed alla composizione delle classi formulate dal debitore) ha confermato che, pur in mancanza del richiamo da parte dell'art. 64*bis* CCII del co. 4 dell'art. 47, CCII, il Tribunale può, per evitare nell'interesse dei creditori l'arresto immediato della procedura per mancanza delle condizioni essenziali, disporre che il debitore integri entro un termine prefissato la documentazione depositata con i chiarimenti che lo stesso Tribunale ritenga necessari e può, contestualmente, prorogare, come da richiesta del debitore, nei limiti di cui all'art. 8 CCII, le misure protettive già allo stesso riconosciute *ex art.* 55, CCII. A valle del deposito dei chiarimenti da parte del debitore, lo stesso Tribunale ha ammesso il ricorrente alla procedura omologativa, confermando i limiti del proprio scrutinio di ammissibilità rispetto al piano formulato dal debitore e precisando, tuttavia, la necessità di svolgere in questa sede – per il caso in cui il PRO si inserisca nell'ambito di una domanda di liquidazione giudiziale ad iniziativa creditoria – il controllo di non manifesta inammissibilità e non manifesta inadeguatezza a raggiungere gli obiettivi prefissati ai sensi dell'art. 7, comma 2, lett. a) e b), CCII. Ultimo e più recente precedente, non ancora edito, di PRO è all'esame del **Tribunale di Venezia** dove il debitore ha proposto il soddisfacimento dei creditori mediante le risorse derivanti da un aumento di capitale riservato ad un investitore terzo e condizionato all'omologazione *ex art.* 64*bis*, CCII, senza necessità di prevedere, come sarebbe stato necessario in caso di concordato preventivo, una netta distinzione tra risorse “interne”

destinate a capitale e risorse a fondo perduto cui far corrispondere una riserva di patrimonio netto al fine di renderne possibile la libera allocazione.

Mai come rispetto allo strumento in esame vale l'antico brocardo *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*, potendosene non solo ammettere l'impiego in ipotesi di piano in continuità aziendale o liquidatorio od ancora misto, ma potendosene anche fare impiego in caso di necessità di procedere allo stralcio del privilegio generale erariale o previdenziale, specie se l'indebitamento aziendale vede iscritte poste finanziarie garantite dallo Stato e quindi assistite da un privilegio generale di grado superiore.

A quest'ultimo riguardo, non dovrebbe costituire ostacolo la specialità dell'art. 89, CCII alla condizione, bene espressa dal **Tribunale di Lucca**, che vi sia il consenso del creditore e che, in ipotesi di classamento unitario dei creditori pubblici, operi il *cram down* interno alla classe alla presenza di una proposta di pagamento che, sotto il profilo della convenienza, risulti più vantaggiosa rispetto all'alternativa liquidatoria e, come tale, posso consentire un'omologa in caso di opposizione su questa base. L'unico limite, dipendente dall'inapplicabilità della transazione fiscale e previdenziale al PRO, è rappresentato dall'impossibilità di operare un *cram down* forzoso.

Con il che, ben può dirsi che vi sia piena corrispondenza tra duttilità dello strumento e consensualità dei creditori, questa essendo la sintesi, anzi l'essenza stessa, di un nuovo strumento che, nato in sordina, può forse rappresentare la vera nuova sfida ristrutturativa.