

TRENTESIMA LEZIONE

I PIANI ATTESTATI DI RISANAMENTO

Le disposizioni normative richiamate in questa lezione

Dal codice civile:

art. 2043 Risarcimento per fatto illecito

Qualunque fatto doloso o colposo che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno.

art. 2399 Cause d'ineleggibilità e di decadenza

Non possono essere eletti alla carica di sindaco e, se eletti, decadono dall'ufficio:

- a) coloro che si trovano nelle condizioni previste dall'articolo 2382;
- b) il coniuge, i parenti e gli affini entro il quarto grado degli amministratori della società, gli amministratori, il coniuge, i parenti e gli affini entro il quarto grado degli amministratori delle società da questa controllate, delle società che la controllano e di quelle sottoposte a comune controllo;
- c) coloro che sono legati alla società o alle società da questa controllate o alle società che la controllano o a quelle sottoposte a comune controllo da un rapporto di lavoro o da un rapporto continuativo di consulenza o di prestazione d'opera retribuita, ovvero da altri rapporti di natura patrimoniale che ne compromettano l'indipendenza.

La cancellazione o la sospensione dal registro dei revisori legali e delle società di revisione legale e la perdita dei requisiti previsti dall'ultimo comma dell'articolo 2397 sono causa di decadenza dall'ufficio di sindaco.

Lo statuto può prevedere altre cause di ineleggibilità o decadenza, nonché cause di incompatibilità e limiti e criteri per il cumulo degli incarichi.

Dal codice della crisi e dell'insolvenza:

art. 56 Accordi in esecuzione di piani attestati di risanamento

1. L'imprenditore in stato di crisi o di insolvenza può predisporre un piano, rivolto ai creditori, che appaia idoneo a consentire il risanamento dell'esposizione debitoria dell'impresa e ad assicurare il riequilibrio della situazione finanziaria.

2. Il piano deve avere data certa e deve indicare:

- a) la situazione economico-patrimoniale e finanziaria dell'impresa;
- b) le principali cause della crisi;
- c) le strategie d'intervento e dei tempi necessari per assicurare il riequilibrio della situazione finanziaria;
- d) i creditori e l'ammontare dei crediti dei quali si propone la rinegoziazione e lo stato delle eventuali trattative;
- d) gli apporti di finanza nuova;
- e) i tempi delle azioni da compiersi, che consentono di verificarne la realizzazione, nonché gli strumenti da adottare nel caso di scostamento tra gli obiettivi e la situazione in atto.

3. Al piano debbono essere allegati i documenti di cui all'articolo 39.

4. Un professionista indipendente deve attestare la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità economica e giuridica del piano.

5. Il piano può essere pubblicato nel registro delle imprese su richiesta del debitore.

6. Gli atti unilaterali e i contratti posti in essere in esecuzione del piano devono essere provati per iscritto e devono avere data certa.

art. 342 Falso in attestazioni e relazioni

1. Il professionista che nelle relazioni o attestazioni di cui agli articoli 56 comma 4, 57, comma 4, 58 commi 1 e 2, 62, comma 2, lettera d), 87, commi 2 e 3, 88, commi 1 e 2, 90, comma 5, 100, commi 1 e 2, espone informazioni false ovvero omette di riferire informazioni rilevanti in ordine alla veridicità dei dati contenuti nel piano o nei documenti ad esso allegati, è punito con la reclusione da due a cinque anni e con la multa da 50.000 a 100.000 euro.

2. Se il fatto è commesso al fine di conseguire un ingiusto profitto per sé o per altri, la pena è aumentata.

3. Se dal fatto consegue un danno per i creditori la pena è aumentata fino alla metà.

art. 356 Albo dei soggetti incaricati dall'autorità giudiziaria delle funzioni di gestione e di controllo nelle procedure di cui al codice della crisi e dell'insolvenza

1. È istituito presso il Ministero della giustizia un albo dei soggetti, costituiti anche in forma associata o societaria, destinati a svolgere, su incarico del tribunale, le funzioni di curatore, commissario giudiziale o liquidatore, nelle procedure previste nel codice della crisi e dell'insolvenza. È assicurato il collegamento dati con le informazioni contenute nel registro di cui all'articolo 125, comma 4. Il Ministero della giustizia esercita la vigilanza sull'attività degli iscritti all'albo.

2. Possono ottenere l'iscrizione i soggetti che, in possesso dei requisiti di cui all'articolo 358, comma 1, lettere a), b) e c), dimostrano di aver assolto gli obblighi di formazione di cui all'articolo 4, comma 5, lettere b), c) e d) del decreto del Ministro della giustizia 24 settembre 2014, n. 202 e successive modificazioni. Ai fini del primo popolamento dell'albo, possono ottenere l'iscrizione anche i soggetti in possesso dei requisiti di cui all'articolo 358, comma 1, lettere a), b) e c) che documentano di essere stati nominati, alla data di entrata in vigore del presente articolo, in almeno quattro procedure negli ultimi quattro anni, curatori fallimentari, commissari o liquidatori giudiziali. Costituisce condizione per il mantenimento dell'iscrizione l'acquisizione di uno specifico aggiornamento biennale, ai sensi del predetto decreto. La Scuola superiore della magistratura elabora le linee guida generali per la definizione dei programmi dei corsi di formazione e di aggiornamento. I requisiti di cui all'articolo 358, comma 1, lettera b), devono essere in possesso della persona fisica responsabile della procedura, nonché' del legale rappresentante della società tra professionisti o di tutti i componenti dello studio professionale associato.

3. Costituisce requisito per l'iscrizione all'albo il possesso dei seguenti requisiti di onorabilità:

a) non versare in una delle condizioni di ineleggibilità o decadenza previste dall'articolo 2382 del codice civile;

b) non essere stati sottoposti a misure di prevenzione disposte dall'autorità giudiziaria ai sensi del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159;

c) non essere stati condannati con sentenza passata in giudicato, salvi gli effetti della riabilitazione:

1) a pena detentiva per uno dei reati previsti dalle norme che disciplinano l'attività bancaria, finanziaria, mobiliare, assicurativa e dalle norme in materia di mercati e valori mobiliari, di strumenti di pagamento;

2) alla reclusione per uno dei delitti previsti nel titolo XI del libro V del codice civile o nel presente codice;

3) alla reclusione per un tempo non inferiore a un anno per un delitto contro la pubblica amministrazione, contro la fede pubblica, contro il patrimonio, contro l'ordine pubblico, contro l'economia pubblica ovvero per un delitto in materia tributaria;

4) alla reclusione per un tempo superiore a due anni per un qualunque delitto non colposo;

d) non avere riportato negli ultimi cinque anni una sanzione disciplinare più grave di quella minima prevista dai singoli ordinamenti professionali.

Dal r.d. 16 marzo 1942, n. 267 (l. fall.):

art. 67 Atti a titolo oneroso, pagamenti, garanzie

Sono revocati, salvo che l'altra parte provi che non conosceva lo stato d'insolvenza del debitore:

- 1) gli atti a titolo oneroso compiuti nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento, in cui le prestazioni eseguite o le obbligazioni assunte dal fallito sorpassano di oltre un quarto ciò che a lui è stato dato o promesso;
- 2) gli atti estintivi di debiti pecuniari scaduti ed esigibili non effettuati con danaro o con altri mezzi normali di pagamento, se compiuti nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento;
- 3) i pegni, le anticresi e le ipoteche volontarie costituiti nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento per debiti preesistenti non scaduti;
- 4) i pegni, le anticresi e le ipoteche giudiziali o volontarie costituiti entro sei mesi anteriori alla dichiarazione di fallimento per debiti scaduti.

Sono altresì revocati, se il curatore prova che l'altra parte conosceva lo stato d'insolvenza del debitore, i pagamenti di debiti liquidi ed esigibili, gli atti a titolo oneroso e quelli costitutivi di un diritto di prelazione per debiti, anche di terzi, contestualmente creati, se compiuti entro sei mesi anteriori alla dichiarazione di fallimento.

Non sono soggetti all'azione revocatoria:

- a) i pagamenti di beni e servizi effettuati nell'esercizio dell'attività d'impresa nei termini d'uso;
- b) le rimesse effettuate su un conto corrente bancario, purché non abbiano ridotto in maniera consistente e durevole l'esposizione debitoria del fallito nei confronti della banca;
- c) le vendite ed i preliminari di vendita trascritti ai sensi dell'articolo 2645-bis del codice civile, i cui effetti non siano cessati ai sensi del comma terzo della suddetta disposizione, conclusi a giusto prezzo ed aventi ad oggetto immobili ad uso abitativo, destinati a costituire l'abitazione principale dell'acquirente o di suoi parenti e affini entro il terzo grado, ovvero immobili ad uso non abitativo destinati a costituire la sede principale dell'attività d'impresa dell'acquirente, purché alla data di dichiarazione di fallimento tale attività sia effettivamente esercitata ovvero siano stati compiuti investimenti per darvi inizio;
- d) gli atti, i pagamenti e le garanzie concesse su beni del debitore purché posti in essere in esecuzione di un piano che appaia idoneo a consentire il risanamento della esposizione debitoria dell'impresa e ad assicurare il riequilibrio della sua situazione finanziaria; un professionista indipendente designato dal debitore, iscritto nel registro dei revisori legali ed in possesso dei requisiti previsti dall'articolo 28, lettere a) e b) deve attestare la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano; il professionista è indipendente quando non è legato all'impresa e a coloro che hanno interesse all'operazione di risanamento da rapporti di natura personale o professionale tali da comprometterne l'indipendenza di giudizio; in ogni caso, il professionista deve essere in possesso dei requisiti previsti dall'articolo 2399 del codice civile e non deve, neanche per il tramite di soggetti con i quali è unito in associazione professionale, avere prestato negli ultimi cinque anni attività di lavoro subordinato o autonomo in favore del debitore ovvero partecipato agli organi di amministrazione o di controllo; il piano può essere pubblicato nel registro delle imprese su richiesta del debitore;
- e) gli atti, i pagamenti e le garanzie posti in essere in esecuzione del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata, nonché dell'accordo omologato ai sensi dell'articolo 182-bis, nonché gli atti, i pagamenti e le garanzie legalmente posti in essere dopo il deposito del ricorso di cui all'articolo 161;
- f) i pagamenti dei corrispettivi per prestazioni di lavoro effettuate da dipendenti ed altri collaboratori, anche non subordinati, del fallito;
- g) i pagamenti di debiti liquidi ed esigibili eseguiti alla scadenza per ottenere la prestazione di servizi strumentali all'accesso alle procedure concorsuali di amministrazione controllata e di concordato preventivo.

Le disposizioni di questo articolo non si applicano all'istituto di emissione, alle operazioni di credito su pegno e di credito fondiario; sono salve le disposizioni delle leggi speciali.

art. 236 bis Falso in attestazioni e relazioni

Il professionista che nelle relazioni o attestazioni di cui agli articoli 67, terzo comma, lettera d), 161, terzo comma, 182-bis, 182-quinquies, 182-septies e 186-bis espone informazioni false ovvero omette di riferire informazioni rilevanti, è punito con la reclusione da due a cinque anni e con la multa da

50.000 a 100.000 euro.

Se il fatto è commesso al fine di conseguire un ingiusto profitto per sé o per altri, la pena è aumentata.

Se dal fatto consegue un danno per i creditori la pena è aumentata fino alla metà.

Giurisprudenza correlata

Cassazione civile, sez. VI, sentenza n. 13719 del 5 luglio 2016

in tema di: atti compiuti in esecuzione di un piano attestato di risanamento

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SESTA CIVILE**

SOTTOSEZIONE I

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. RAGONESI Vittorio

– Presidente

Dott. GENOVESE Francesco Antonio

– rel. Consigliere

Dott. BISOGNI Giacinto

– Consigliere

Dott. DE CHIARA Carlo

– Consigliere

Dott. MERCOLINO Guido

– Consigliere

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

(... omissis ...)

Svolgimento del processo - motivi della decisione

Rilevato che il Tribunale di Roma, con decreto, ha accolto l'opposizione allo stato passivo del Fallimento B. 86, proposta dalla Banca T. SpA, per un credito pignoratizio a garanzia di un finanziamento erogato in ragione di un Piano "regolarmente attestato" di risanamento dell'esposizione debitoria e di riequilibrio della situazione finanziaria dell'intero gruppo societario (cd. Gruppo D.), di cui era parte anche la società poi fallita, non potendosi accedere alla richiesta della curatela di revocare, ai sensi della L. Fall., art. 67, comma 3, lett. d), la garanzia concessa (il 15 dicembre 2009) in ragione di quel finanziamento volto a favorire la continuità aziendale;

che secondo il giudice circondariale, per quello che ancora interessa e rileva in questa sede, il credito andava ammesso: a) perché l'atto costitutivo del pegno era un atto esecutivo del piano di risanamento attestato ai sensi della L. Fall., art. 67, lett. d), così come risultante dai documenti in atti e, particolarmente, dalle premesse del contratto di finanziamento e di erogazione della nuova finanza al Gruppo; b) perché non era condivisibile la tesi esposta dal curatore fallimentare secondo cui il piano attestato non produrrebbe automaticamente l'effetto di esentare dalle azioni revocatorie (ordinaria e fallimentare) la garanzia in esame, specie quando l'attestazione del professionista risulti gravemente carente per non aver attestato la veridicità dei dati contabili ed economico- finanziari posti a base del piano; e) perché il terzo, che sia estraneo alla formazione del piano ed alla relazione attestativa di un professionista, non sarebbe tenuto a verificare il giudizio di fattibilità reso dal professionista attentatore, al fine di verificare la sua convenienza alla partecipazione al piano;

che avverso tale pronuncia ricorre la soccombente curatela, con ricorso affidato a due mezzi con i quali si chiede di cassare il decreto impugnato nella parte in cui ha accolto l'opposizione.

Considerato che il ricorso per cassazione è fondato e deve essere accolto;

che, a tal uopo, va premesso che il piano attestato di risanamento, di cui alla L. Fall., art. 67, lett. d), appartiene al genus delle convenzioni stragiudiziali adottate dall'imprenditore per rimediare alla situazione della crisi d'impresa, che trova la sua giustificazione nella volontà del legislatore di

incentivare il riacquisto – da parte della stessa impresa in crisi – della capacità di stare sul mercato e di far fronte regolarmente alle proprie obbligazioni, così esaltando il valore della cd. continuità aziendale;

che, in tale prospettiva, viene giustificata l'esenzione, per gli atti esecutivi del piano di risanamento, dall'azione revocatoria (fallimentare ed ordinaria);

che, secondo la curatela ricorrente, la mancata verifica da parte del professionista attestatore della “veridicità dei dati contabili, economici e finanziari sottesi al piano”, renderebbe quest'ultimo non conforme al modello legale ed escluderebbe il suo effetto protettivo, riconosciuto illegittimamente dal Tribunale a quo;

che, il decreto di quest'ultimo, secondo la Curatela ricorrente, avrebbe errato in diritto in quanto non avrebbe tenuto conto di quanto stabilito dalle SSUU civili nella pronuncia n. 1521 del 2013, circa il dovere di controllo del professionista attestatore;

che, la disposizione invocata, nel testo applicabile *ratione temporis* (2009 e cioè anteriormente alle modifiche apportate nel 2012 secondo cui: d) gli atti, i pagamenti e le garanzie concesse su beni del debitore purché posti in essere in esecuzione di un piano che appaia idoneo a consentire il risanamento della esposizione debitoria dell'impresa e ad assicurare il riequilibrio della sua situazione finanziaria; un professionista indipendente designato dal debitore, iscritto nel registro dei revisori legali ed in possesso dei requisiti previsti dall'art. 28, lett. a) e b) deve attestare la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano il professionista è indipendente quando non è legato all'impresa e a coloro che hanno interesse all'operazione di risanamento da rapporti di natura personale o professionale tali da comprometterne l'indipendenza di giudizio; in ogni caso, il professionista deve essere in possesso dei requisiti previsti dall'art. 2399 c.c. e non deve, neanche per il tramite di soggetti con i quali è unito in associazione professionale, avere prestato negli ultimi cinque anni attività di lavoro subordinato o autonomo in favore del debitore ovvero partecipato agli organi di amministrazione o di controllo; il piano può essere pubblicato nel registro delle imprese su richiesta del debitore), era così formulata ” d) gli atti, i pagamenti e le garanzie concesse su beni del debitore purché posti in essere in esecuzione di un piano che appaia idoneo a consentire il risanamento della esposizione debitoria dell'impresa e ad assicurare il riequilibrio della sua situazione finanziaria e la cui ragionevolezza sia attestata da un professionista iscritto nel registro dei revisori legali ed in possesso dei requisiti previsti dall'art. 28, lett. a) e b), ai sensi dell'art. 2501 bis c.c., comma 4”;

che, infatti, tale diverso tenore della disposizione non consentiva l'interpretazione che tende a darne la Curatela, pienamente legittima dopo la modifica apportata nel 2012, ma che è da leggersi come limitata alla verifica dei dati per una valutazione in chiave prospettica e non già ad una attestazione di veridicità dei dati aziendali, divenuto preciso dovere del professionista solo dopo il 2012;

che, di conseguenza, il principio di diritto invocato dalla Curatela (e relativo all'omologazione del concordato preventivo) non è riferibile al caso in questa sede esaminato;

che, del resto, il sindacato del Tribunale (con verifica da compiersi *ex ante*, non *ex post*) non poteva (*ratione temporis*) – una volta escluso il carattere fraudolento del piano (e dell'attestazione) – che essere mirata a verificare la ragionevolezza del piano di risanamento, questione che è posta con il secondo mezzo di ricorso e che deve essere dichiarata fondata; che, infatti, indipendentemente dalla verifica dei dati aziendali da parte del professionista attestatore, riguardo ai quali il Tribunale ha correttamente risposto, resta il dovere del giudice circondariale di compiere una valutazione *ex ante* in ordine alla verifica mirata alla ragionevole possibilità di attuazione del piano di risanamento, senza la quale l'esenzione dalla revocatoria non è ammissibile;

che, infatti, questa Corte (Cass. Sez. 1, Sentenza n. 11497 del 2014) ha enunciato il principio di diritto secondo cui, se “il sindacato del giudice sulla fattibilità giuridica, intesa come verifica della non incompatibilità del piano con norme inderogabili, non incontra particolari limiti, il controllo sulla fattibilità economica intesa come realizzabilità nei fatti del medesimo, può essere svolto solo nei limiti nella verifica della sussistenza o meno di una assoluta, manifesta inettitudine del piano presentato dal debitore a raggiungere gli obiettivi prefissati individuabile caso per caso in riferimento alle specifiche modalità indicate dal proponente per superare la crisi mediante una sia pur

minimale soddisfazione dei creditori chirografari in un tempo ragionevole”;
che tale principio, sebbene elaborato con riferimento al concordato preventivo, può dirsi valevole anche per la valutazione in esame (svolta ai fini delle azioni revocazione), per i cd. piani attestati di risanamento, rispondendo alla medesima ratio legis;
che, pertanto, nella specie è mancata quella valutazione di macroscopica valutazione di attitudine del piano alla realizzazione dei suoi scopi; che, in conclusione, il decreto impugnato deve essere cassato con rinvio al Tribunale di Roma in diversa composizione perché’ riesamini la controversia facendo applicazione del seguente principio di diritto: in tema di azioni revocatorie relative agli atti esecutivi del piano attestato di risanamento di cui alla L. Fall., art. 67, comma 3, lett. d), (nel testo vigente *ratione temporis*, e cioè anteriormente alle modifiche del 2012), il giudice, per ritenere non soggette alla domanda della curatela gli atti esecutivi del piano attestato medesimo ha il dovere di compiere, con giudizio ex ante, una verifica mirata alla manifesta attitudine all’attuazione del piano di risanamento, del quale l’atto oggetto di revocatoria da parte della curatela costituisce uno strumento attuativo.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso, cassa il decreto impugnato e rinvia la causa, anche per le spese di questa fase, al Tribunale ordinario di Roma, in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della sezione sesta civile - 1 della Corte di cassazione, dai magistrati sopra indicati, il 13 giugno 2016.

Depositato in Cancelleria il 5 luglio 2016