

**D.L. n.118/2021 convertito nella Legge n.147/2021
Decreto Dirigenziale Direttore Generale degli
Affari Interni 28/09/2021**

**La Composizione Negoziata della Crisi
La figura dell'Esperto
Nuove opportunità per i professionisti**



Il quadro delle norme in cui si inserisce il D.L. 118/2021

- il **Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza (CCII)**, introdotto con il **D.Lgs 12-01-2019 n.14** (corretto ed integrato dal D.Lgs 26-10-2020 n.147) rappresenta una svolta epocale nella disciplina della crisi d'impresa, poiché il Legislatore ridisegna l'impianto di una normativa ormai datata, rivedendo in chiave unitaria l'intera gamma delle procedure concorsuali, non più incentrate sull'impronta fallimentare, ma ispirate ad una gestione della crisi che privilegia la possibilità di conservazione delle aziende, sia per il tramite della continuità diretta o indiretta;
- il Dlgs 14/2019 è stato introdotto in attuazione della Direttiva UE 2019/1023 (c.d. Direttiva Insolvency) per adeguare le procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esdebitazione nonché gli schemi di ristrutturazione preventiva;
- originariamente il Dlgs 14/2019 sarebbe dovuto entrare in vigore il 15/08/2020 tuttavia, a seguito della emergenza epidemiologica, il Legislatore aveva disposto un primo rinvio del Codice al 1 settembre 2021 ed un secondo al 16 maggio 2022;
- con l'art. 37 del D.L. 30/04/2022 n. 36 recante "Ulteriori misure urgenti per l'attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza" (PNRR), ha infine disposto **lo slittamento del CCII al 15 luglio 2022**, poiché l'obbligo di recepimento della Direttiva UE è fissato per il prossimo 17 luglio 2022;

Il quadro delle norme in cui si inserisce il D.L. 118/2021

- inoltre, il **Government** in data **17/03/2022 con l'A.G. n. 374** ha approvato uno **schema di decreto legislativo** contenente modifiche o correttivi al CCII che riguardano prevalentemente:
- a) **l'abrogazione dell'allerta e composizione assistita della crisi** (il cui ultimo slittamento era stato previsto per il 31/12/2023), interamente sostituita dalla **composizione negoziata della crisi** introdotta dal **D.L. 118/2021**;
 - b) **l'abrogazione di tutti gli indici e gli indicatori della crisi**, posti a base delle procedure di allerta, che vengono sostituiti dai **segnali di allarme** che devono essere intercettati dagli **assetti organizzativi, amministrativi e contabili di cui all'art. 2086 c.c.**, al verificarsi dei quali scatta l'obbligo di attivazione dei rimedi per il superamento della crisi (rilevazione tempestiva della crisi per l'imprenditore individuale e per l'imprenditore collettivo);
 - c) **le modifiche al concordato preventivo** incentrate ad assicurare la continuità aziendale con un rafforzamento dell'autonomia privata ed un più limitato intervento del Tribunale focalizzato alla verifica della regolarità del procedimento e della non manifesta inattitudine a raggiungere gli obiettivi del piano, nonché le modifiche alle regole di voto;
 - d) **la novità del piano di ristrutturazione soggetto ad omologazione (PRO)**, in aderenza alla disciplina europea dell'*Insolvency* che prevede un **quadro di ristrutturazione** (sostanzialmente un istituto simile al concordato) che può prescindere dalle regole distributive delle procedure concorsuali, ove però è previsto un obbligo di formazione delle classi ed il voto favorevole di tutte le classi ai fini della omologazione;



Il quadro delle norme in cui si inserisce il D.L. 118/2021

- il Legislatore, nell'ambito dei rinvii del CCII, aveva nel frattempo introdotto il **D.L. 24-08-2021 n.118, convertito in L.21/10/2021 n.147** con la finalità di offrire uno strumento negoziale volto ad agevolare il risanamento delle imprese che si trovino in una situazione crisi non profonda o che comunque abbiano la possibilità di affrontare percorsi di riequilibrio economico e finanziario;
- ampio risalto è dedicato ai due nuovi istituti della **Composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa** e del **Concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio**, efficaci dal 15/11/2022;
- le modifiche introdotte alla legge fallimentare dal 25-08-2021 con il D.L. 118/2021, hanno di fatto anticipato alcuni istituti già contenuti nel Codice della Crisi quali gli accordi di ristrutturazione agevolati, gli accordi ad efficacia estesa e la convenzione di moratoria;
- l'art. 6 dello schema di decreto legislativo ha inserito agli articoli da 12 a 25 undicies la disciplina della CNC completamente modificando la Parte Prima, Titolo II del D. Lgs. 14/2019 che era dedicata alle procedure di allerta e composizione assistita della crisi.



L'impostazione del D.L. 118/2021

- **Art. 2 comma 1 del D.L. n.118/2021 convertito nella Legge n.147/2021: l'imprenditore commerciale e agricolo** che si trova in condizioni di **squilibrio patrimoniale o economico finanziario** che ne rendono **probabile** la **crisi** o l'**insolvenza**, può chiedere al segretario generale della CCIAA nel cui ambito territoriale si trova la sede legale dell'impresa, la nomina di un **Esperto** indipendente quando risulta **ragionevolmente perseguibile il risanamento** dell'impresa;
- detto strumento è stato dispensato in parte sulla scia di precetti indicati dalla Comunità Europea, nonché dalle ripercussioni collegate alla pandemia Covid-19, con un approccio a tutela della **continuità aziendale**, che dovrebbe essere preservata attraverso lo strumento della **Composizione Negoziata della Crisi (CNC)**...
- ... con l'obiettivo di **ristabilire l'equilibrio** patrimoniale, economico e finanziario mediante:
 - **accordi tra l'imprenditore ed i suoi creditori**
 - **attraverso un percorso stragiudiziale e volontario**
 - **sotto la regia di un Esperto**
 - **senza lo spossessamento del patrimonio dell'imprenditore**
- **snellezza della norma** (semplificazioni anche nelle fasi in cui è eventualmente coinvolto il Tribunale) che richiede **tempestività** d'azione - no atteggiamenti attendisti da parte di tutti i soggetti interessati alla CNC – 180 gg + proroga sino a 180 gg;
- obblighi di collaborazione, lealtà, buona fede, trasparenza, completezza, diligenza e riservatezza delle informazioni da parte di tutti i soggetti coinvolti;



Il valore della continuità aziendale

- la relazione illustrativa chiarisce che il decreto intende fornire alle imprese un nuovo strumento per **prevenire situazioni di crisi** o per affrontare/risolvere situazioni di disequilibrio economico/patrimoniale che, **pur rilevando una situazione di crisi o di insolvenza, appaiono reversibili**, anche mediante la soluzione della continuità indiretta;
- **definizione di CRISI mutuata da art. 2 co. 1 lett. a) D.Lgs. 14/2019**: stato di difficoltà economico-finanziaria che rende probabile l'insolvenza del debitore e che per le imprese si manifesta come **inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici** a far fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate;
- **il valore della continuità aziendale (in forma diretta o indiretta, tramite affitto/cessione/conferimento) è primario rispetto alla salvaguardia del “massimo interesse dei creditori” sinora perseguito con le procedure concorsuali**, pur tuttavia evitando l'ingiusto pregiudizio per i creditori;
- la continuità aziendale è concetto espresso **dall'articolo 2423-bis, comma 1, n. 1 c.c.**, che prevede che nella redazione del **bilancio e nella valutazione delle voci** sia rispettata la prospettiva della continuazione dell'attività sociale, ossia della **capacità dell'impresa di produrre risultati economici positivi e generare flussi finanziari nel tempo (sullo stesso solco il principio contabile nazionale OIC 11**: *“Nella fase di preparazione del bilancio, la direzione aziendale deve effettuare una valutazione prospettica della capacità dell'azienda di continuare a costituire un **complesso economico funzionante** destinato alla produzione di reddito per un prevedibile arco temporale futuro, relativo a un **periodo di almeno dodici mesi** dalla data di riferimento del bilancio»*);



L'istanza dell'imprenditore per la nomina dell'Esperto

l'art. 5 comma 3 del **D.L. n.118/2021** prevede che l'imprenditore, al momento della presentazione dell'istanza, inserisca nella piattaforma telematica i seguenti documenti che debbono essere attentamente vagliati dall'Esperto:

- a) i **bilanci degli ultimi 3 esercizi** (o le dichiarazioni redditi e Iva per gli imprenditori non tenuti al deposito del bilancio), nonché una **situazione patrimoniale e finanziaria aggiornata a non oltre 60 gg** prima della presentazione dell'istanza;
- b) **un progetto di piano di risanamento redatto secondo le indicazioni della lista di controllo** (modifica introdotta dal A.G. n.374 approvato il 17/03/2022), nonché una relazione chiara e sintetica sull'attività in concreto esercitata recante un **piano finanziario per i successivi 6 mesi** e le **iniziative industriali** che intende adottare;
- c) l'elenco dei creditori, con l'indicazione dei rispettivi crediti scaduti e a scadere e dell'esistenza di diritti reali e personali di garanzia;
- d) una dichiarazione sulla pendenza di ricorsi per la dichiarazione di fallimento;
- e) il certificato unico dei debiti tributari (art. 364 co.1 D.Lgs. 14/2019);
- f) la situazione debitoria complessiva richiesta alla Agenzia delle Entrate-Riscossione;
- g) un estratto della Centrale Rischi non anteriore a 3 mesi;

La nomina dell'Esperto

- deposito dell'istanza di nomina dell'Esperto da parte dell'imprenditore e suoi consulenti alla CCIAA della provincia ove è situata la sede legale dell'impresa;
- trasmissione da parte del Segretario Generale della CCIAA dell'istanza nel medesimo giorno della ricezione alla Commissione costituita presso la CCIAA;
- nomina dell'Esperto da parte della **Commissione** entro 5 gg (la Commissione è composta da un magistrato del Tribunale delle Imprese, da un membro designato dal presidente della CCIAA e da un membro designato dal Prefetto del luogo dove ha sede la CCIAA);
- per la nomina dell'Esperto sono previsti criteri che assicurino la **rotazione** e la **trasparenza**, in ogni caso ciascun Esperto non può ricevere più di 2 incarichi contemporaneamente;
- gli incarichi conferiti ed il cv dell'Esperto nominato sono pubblicati sul sito della CCIAA, omettendo ogni riferimento all'impresa richiedente;
- accettazione dell'incarico da parte dell'Esperto entro i 2 gg successivi, dandone comunicazione all'imprenditore;
- celere **convocazione dell'imprenditore da parte dell'Esperto** al fine di valutare le concrete prospettive di risanamento;

Il ruolo dell'Esperto

- l'Esperto è soggetto **indipendente** (non legato alle parti da vincoli di natura personale o professionale), imparziale, ha ruolo di **facilitatore delle trattative** e **funzione «guida» nel processo di risanamento**, non è pubblico ufficiale;
- richiesta **elevata specialità professionale** con obblighi di formazione e specifica esperienza nel campo della soluzione della crisi d'impresa, atteso che poliedrica è la sua funzione:
 1. analizza la **documentazione acquisita** sulla piattaforma, dall'imprenditore e suoi consulenti, oltre alle **informazioni raccolte** (presso le Parti, presso il sistema bancario e altre banche dati utili ad inquadrare l'ambiente ed il mercato in cui opera l'impresa);
 2. valuta **l'affidabilità della situazione contabile aggiornata** dall'imprenditore unitamente **agli ultimi tre bilanci**, svolgendo una **comparazione storica** degli stessi, al fine di poter verificare **l'andamento dei conti** ed individuando eventuali **discrasie**;
 3. nel caso in cui le **cause della crisi** indicate dall'imprenditore non siano coerenti con le manifestazioni esteriori che le hanno determinate, l'Esperto dovrebbe riportare oltre all'esame di tale comparazione le interviste svolte con i responsabili delle principali funzioni aziendali (commerciale, operativa, risorse umane, contabile);

Il ruolo dell'Esperto

4. verifica il **TEST pratico** (di cui alla sezione I° dell'allegato al Decreto Dirigenziale 28/9/2021) predisposto dall'imprenditore, indicando se lo stesso lo abbia svolto in autonomia con l'ausilio dei propri professionisti, ovvero se sia stata svolto con la collaborazione dell'Esperto;
5. verifica lo svolgimento della **check-list particolareggiata per la redazione del Piano di risanamento e per l'analisi della sua coerenza** (di cui alla sezione II°) da parte dell'imprenditore, indicando se lo stesso l'abbia svolta in autonomia con l'ausilio dei propri professionisti, ovvero se sia stata svolta con la collaborazione dell'Esperto;
6. inoltre, dovendo l'Esperto esprimersi in merito al fatto che «*le trattative si sono svolte secondo correttezza e buona fede*», oltre ai motivati giudizi sulla **ragionevolezza delle iniziative che l'imprenditore ha adottato e che intende adottare** per perseguire il percorso del risanamento, l'Esperto analizza anche le informazioni racchiuse nei dati extra contabili (esame contratti, garanzie prestate e ricevute, impegni assunti, rapporti con parti correlate);
7. esprime il parere richiesto dal Tribunale in ordine alle **misure protettive** ex artt. 6 e 7 D.L. 118/2021 e loro termine;
8. verifica se l'imprenditore abbia dichiarato di avvalersi della **sospensione degli obblighi di ricapitalizzazione** e delle cause di scioglimento ex art. 8 D.L. 118/2021;



Il ruolo dell'Esperto

9. segnala gli eventuali **pagamenti non coerenti** rispetto alle trattative o alle prospettive di risanamento (N.B. non vi è più il divieto al pagamento di creditori preferenziali, se ritenuti strategici per la continuità aziendale o la buona riuscita del PdR), e la iscrizione del proprio **dissenso** al Registro delle Imprese;
10. suggerisce la eventuale **rinegoziazione dei contratti**;
11. in generale verifica tutti gli atti di **straordinaria amministrazione** posti in essere dall'imprenditore e in caso di vendita del complesso aziendale, l'Esperto darà conto principalmente:
 - ❖ della individuazione del perimetro dell'azienda o di rami di essa ritenuto idoneo al miglior realizzo;
 - ❖ del procedimento di individuazione dell'acquirente mediante procedure competitive e attraverso la raccolta di offerte vincolanti e cauzionate;
 - ❖ della congruità del prezzo di cessione, da valutarsi sia con riferimento alla possibilità di mantenimento del *going concern* sia con riferimento ai vantaggi per i creditori derivanti dal conseguimento di un maggior valore continuativo del compendio aziendale rispetto ad una liquidazione atomistica;



Il ruolo dell'Esperto

12. è il fulcro dello **svolgimento delle trattative** con le parti interessate, con finalità di mediare con gli interlocutori il processo di risanamento, a tutela della posizione dell'imprenditore e degli interessi delle altre parti coinvolte nella composizione negoziata (ai fini della liquidazione del proprio compenso l'Esperto avrà cura di precisare il numero dei creditori e delle parti interessate che hanno partecipato alle trattative);
12. valuta la coerenza **delle proposte formulate** dall'imprenditore e dalle parti interessate;
13. effettua la **stima della liquidazione dell'intero patrimonio**, anche per il tramite di soggetti specializzati nelle singole valutazioni;
14. da' conto della **conclusione dell'incarico** e dei diversi scenari di successo o insuccesso della CNC, nella propria **relazione finale** che inserisce nella **Piattaforma Telematica** e comunica all'imprenditore e, in caso di **misure protettive e cautelari, trasmette al Giudice del Tribunale che le ha emesse**, mediante accesso al fascicolo telematico;
15. l'inserimento della relazione finale nella Piattaforma Telematica è altresì necessario ai fini **dell'archiviazione del procedimento** da parte del Segretario Generale della Camera di Commercio competente ed ai fini della liquidazione del compenso dell'Esperto da parte del soggetto che lo ha nominato;



L'esame dell'Esperto in ordine alla affidabilità della situazione contabile aggiornata

- nel corpo della relazione si dovranno dapprima approfondire le tematiche inerenti la **tenuta dell'impianto contabile**;
- occorrerà menzionare, innanzitutto, se, in presenza dell'organo di controllo e del revisore legale, essi dispongono di informazioni in base alle quali la situazione contabile di cui al punto 2.1 della check-list, risulti **affidabile e adeguata per la redazione di un piano coerente e sostenibile**;
- nel rispetto del **principio contabile OIC 30** tale situazione contabile consiste in un **bilancio infrannuale**, completo delle rettifiche di competenza e degli assestamenti di chiusura, il più aggiornata possibile e comunque non anteriore di oltre **120 giorni** il deposito della richiesta;
- nel caso in cui l'organo di controllo o il revisore abbiano espresso un **giudizio di rilievo** dal quale constino criticità nel merito, **l'imprenditore dovrà rimuovere tali criticità**. Anche in assenza di criticità l'Esperto dovrà dare contezza dell'opinione dell'organo di controllo e del revisore se ritengono che il quadro fornito dall'imprenditore sia **completo ed adeguato**;
- per le imprese che non hanno organo di controllo o revisore, spetterà all'Esperto muovere le proprie osservazioni all'imprenditore perché apporti quelle rettifiche ritenute necessarie ad una fedele rappresentazione della situazione economico-finanziaria e patrimoniale;



L'esame dell'Esperto in ordine alla affidabilità della situazione contabile aggiornata

- per **l'imprenditore non tenuto al deposito del bilancio**, in luogo di un vero e proprio bilancio infrannuale, dovrà depositare una **situazione patrimoniale e finanziaria aggiornata a non oltre 60** giorni prima;
- di non semplice approccio le situazioni contabili tenute secondo il regime cosiddetto «**semplificato**»;
- il Decreto Dirigenziale 28/09/2021 specifica che per gli **imprenditori sotto soglia**, la situazione patrimoniale ed economico-finanziaria nonché l'elenco aggiornato dei creditori e dei relativi diritti devono essere **coerenti con le banche dati degli enti previdenziali, del cassetto fiscale, della centrale rischi** e con ogni altro archivio o banca dati accessibile all'imprenditore, nonché con le informazioni desumibili dai registri e dalla documentazione prevista dalla disciplina in materia di **imposta sul valore aggiunto, di imposte sui redditi, di rapporti di lavoro dipendente** e con ogni altra documentazione disponibile;
- ove non sia disponibile una situazione patrimoniale ed economico-finanziaria, l'esperto può svolgere anche il test pratico per la verifica della ragionevole perseguibilità del risanamento avvalendosi dei dati desunti dalle dichiarazioni dei redditi e dalla dichiarazione IVA, integrati con quanto risultante dai registri contabili;



L'esame dell'Esperto in ordine alla affidabilità della situazione contabile aggiornata

Concetto di BILANCIO INFRANNUALE o INTERMEDIO

- fatta eccezione per i soggetti **non tenuti al deposito del bilancio**, l'esplicito richiamo nella check-list al principio contabile OIC 30 prevede che la situazione contabile aggiornata dell'impresa sia rappresentata tramite un **bilancio intermedio**, riferito ad un periodo antecedente di non oltre 120 giorni rispetto all'avvio delle operazioni di composizione negoziata;
- l'assunto non riguarda l'ipotesi in cui l'avvio della composizione negoziata avvenga nei 120 giorni successivi alla regolare chiusura dell'esercizio, nel qual caso la situazione contabile può essere efficacemente rappresentata dal bilancio dell'esercizio, salvo l'intervento di eventuali fatti successivi che ne abbiano sostanzialmente modificato la portata informativa;
- i bilanci intermedi si caratterizzano per essere bilanci d'impresa riferiti ad un **periodo di durata inferiore all'esercizio**, generalmente pari a tre, sei o nove mesi ma, al fine che qui ci interessa, non necessariamente coincidenti con i trimestri solari, prevalendo l'obiettivo di ottenere una situazione quanto più aggiornata possibile;
- non è richiesta l'approvazione da parte dei soci, ma è opportuno quantomeno il deposito presso la sede sociale;



L'esame dell'Esperto in ordine alla affidabilità della situazione contabile aggiornata

- trattandosi di documenti contabili atti a fornire informazioni precise sull'andamento dell'impresa in corso d'anno, devono osservare i requisiti del secondo comma dell'art. 2423 cod. civ.: ***“il bilancio deve essere redatto con chiarezza e deve rappresentare in modo veritiero e corretto la situazione patrimoniale e finanziaria della società e il risultato economico dell'esercizio”***;
- devono essere pertanto predisposti utilizzando le stesse regole sulla formazione del bilancio d'esercizio, applicando i criteri di redazione previsti dal codice civile, interpretati ed integrati sul piano della tecnica dai principi contabili di riferimento;
- il bilancio intermedio si compone quindi dallo **stato patrimoniale**, dal **conto economico** e dalla **nota illustrativa** e gli schemi di stato patrimoniale e di conto economico sono gli stessi previsti dagli articoli 2424 e 2425, cod. civ. per il bilancio d'esercizio;
- è tuttavia possibile aggregare alcune voci, purché tale **aggregazione non alteri significativamente l'intelligibilità dei prospetti contabili**, avendo cura di specificare nella nota illustrativa che trattandosi di bilancio intermedio sono state adottate regole semplificate di presentazione, ovviamente il tutto rapportato anche alle dimensioni dell'impresa che si sta analizzando;



L'esame dell'Esperto in ordine alla affidabilità della situazione contabile aggiornata

- ogni elemento di **costo o ricavo** deve essere contabilizzato in **stretta osservanza** del postulato della **competenza economica**, riferita al periodo;
- pertanto, eventi di competenza di **periodi successivi** destinati a modificare in **misura significativa** il risultato finale dell'esercizio, dovranno essere **oggetto di informazione solo nella nota illustrativa**;
- si dovrà tener conto invece di **eventi avvenuti dopo la chiusura del periodo intermedio** che evidenziano **condizioni che esistevano** già alla data di riferimento del bilancio e **richiedono pertanto modifiche ai valori delle attività e passività**;
- rimandando al testo del **principio contabile OIC 30** per quanto attiene l'enunciazione dettagliata dei criteri da seguire per le **operazioni di rettifica e assestamento**, quali l'ammortamento delle immobilizzazioni o la valutazione del magazzino, si può qui sintetizzare come la regola di massima sia quella di **rispettare l'effettiva competenza temporale del periodo considerato**, adottando i medesimi criteri previsti per la redazione del bilancio annuale;

L'analisi degli ultimi tre bilanci da parte dell'Esperto

- si dovrà poi dedicare un paragrafo della relazione finale **all'esame dei bilanci almeno degli ultimi 3 anni**, svolgendo una **comparazione storica** degli stessi, al fine di poter verificare **l'andamento dei conti** ed individuando eventuali **discrasie**;
- nel caso in cui le **cause della crisi** indicate dall'imprenditore non siano coerenti con le manifestazioni esteriori che le hanno determinate, l'Esperto dovrebbe riportare oltre all'esame di tale comparazione le interviste svolte con i responsabili delle principali funzioni aziendali (commerciale, operativa, risorse umane, contabile);
- inoltre, dovendo l'Esperto esprimersi in merito al fatto che *«le trattative si sono svolte secondo correttezza e buona fede»*, oltre ai motivati giudizi sulla ragionevolezza delle iniziative che l'imprenditore ha adottato e che intende adottare per perseguire il percorso del risanamento, si ritiene imprescindibile da parte dell'Esperto l'analisi puntuale di tutte le informazioni racchiuse nei dati contabili ed extra contabili (esame contratti, garanzie prestate e ricevute, impegni assunti, rapporti con parti correlate);

L'analisi degli ultimi tre bilanci da parte dell'Esperto

- nelle **ipotesi di richiesta delle misure protettive, cautelari o autorizzative di cui agli artt. 6-7 o art. 10**, dovendo le richieste essere oggetto di valutazione da parte del Giudice, sicuramente questi vorrà verificare la correttezza dello svolgimento del procedimento, anche per il tramite di un ausiliario, per cui si ritiene che uno dei punti cruciali sia la **correttezza dell'impianto contabile alla data di partenza** della CNC;
- pertanto, qualora i bilanci approvati negli esercizi precedenti comunque oggetto di analisi da parte dell'Esperto, sia in tema di affidabilità dell'impianto contabile, sia per desumere la storicità degli andamenti delle principali variabili patrimoniale ed economico – finanziarie, contenessero criticità e/o smagliature in tema di **fedele rappresentazione delle operazioni sociali**, dette criticità debbono essere rimosse nella situazione contabile di partenza;
- si tratta in sostanza di un'attività di **limited review** da parte dell'Esperto, volta ad accertare che l'impianto contabile, i bilanci e la documentazione fornita siano corretti e fedeli, esprimendo un giudizio sulla attendibilità sostanziale delle informazioni ricevute;

La verifica dell'esecuzione del TEST PRATICO da parte dell'Esperto

- L'Esperto dovrà analizzare l'esecuzione del **TEST PRATICO** per la verifica della **ragionevole perseguibilità del risanamento** ex art. 3 D.L. 118/2021 e Sezione I Decreto;
- per tale compito, sarebbe preferibile che l'Esperto abbia già assunto un quadro di insieme sulla affidabilità dell'impianto contabile e sulla attendibilità dei bilanci, nella misura indicata alle pagine che precedono;
- L'Esperto esporrà una propria valutazione **preliminare** della **complessità del risanamento**, nonché la capacità dell'imprenditore di farvi fronte, anche se necessario con iniziative in **discontinuità**;
- con riferimento ai risultati del rapporto \longrightarrow **debito da ristrutturare = espresso in numero di anni flussi di cassa liberi**
- L'Esperto valuterà la composizione delle grandezze al denominatore, costituite dai **flussi finanziari** che possono essere posti annualmente a **servizio del debito da ristrutturare**, ossia se provengono da:
 - \longrightarrow **flussi correnti** (dalla gestione ordinaria dell'impresa)
 - \longrightarrow **flussi aggiuntivi** (derivanti da nuove iniziative industriali in corso di attuazione o che l'imprenditore intende adottare)

La verifica dell'esecuzione del TEST PRATICO da parte dell'Esperto

- il Test si pone in una fase iniziale dell'eventuale percorso di risanamento (**Allerta Precoce** in adempimento alla Direttiva Europea 1023/2019) e per tale motivo l'Esperto non lo dovrebbe equiparare, nelle proprie valutazioni, agli indici della crisi (D.Lgs. 14/2019 CCII);
- tuttavia, il test pratico di «autodiagnosi» per quanto possa essere ben strutturato, potrebbe in realtà semplificare eccessivamente la valutazione dello stato di difficoltà dell'impresa, è quindi consigliato associare la verifica dell'adozione di un **assetto societario compliant con il riformato art. 2086 comma 2, c.c.**;
- in questa fase preliminare è persino possibile che l'imprenditore **non** abbia ancora redatto il **Piano di Risanamento**, tant'è che l'art. 5 comma 3 del D.L.118/2021 richiede, all'atto della presentazione dell'istanza, una relazione chiara e sintetica contenente un **Piano finanziario a 6 mesi**;
- **il Piano finanziario a 6 mesi è, in fatto, un budget di tesoreria con entrate e uscite di cassa allineate, in equilibrio**;
- in assenza di un Piano di Risanamento nella fase iniziale, è evidente che L'Esperto concentrerà la propria attenzione sulla **attendibilità della stima dei flussi di cassa** operata dall'imprenditore e suoi professionisti, di modo che il risultato del TEST risulti il più possibile realistico e coerente;
- il Decreto Dirigenziale prevede che l'Esperto lo debba valutare tenendo conto di tutti gli elementi informativi di cui dispone, introducendo persino la raccomandazione di apportarvi correzioni o di compilarlo unitamente all'imprenditore, se questi non lo abbia allegato all'istanza;



La verifica dell'esecuzione del TEST PRATICO da parte dell'Esperto

si suggerisce che l'Esperto possa riportare nella Relazione finale il **prospetto dell'entità del debito dell'imprenditore che deve essere ristrutturato [TOTALE A]:**

+	debito scaduto, di cui relativo ad iscrizioni a ruolo
+	debito riscadenziato o oggetto di moratorie
+	linee di credito bancarie utilizzate delle quali non ci si attende il rinnovo
+	rate di mutuo e finanziamenti in scadenza nei successivi 2 anni . Per le cooperative si tiene conto della probabile richiesta di rimborso del prestito sociale secondo le evidenze storiche non precedenti a 3 anni)
+	investimenti relativi alle iniziative industriali che si intendono adottare (utili al mantenimento della continuità)
-	ammontare delle risorse ritraibili dalla dismissione di cespiti (immobili, partecipazioni, impianti e macchinari) o rami di azienda compatibili con il fabbisogno industriale
-	nuovi conferimenti e finanziamenti, anche postergati, previsti
-	stima dell'eventuale margine operativo netto negativo nel primo anno, comprensivo dei componenti non ricorrenti (se il margine operativo netto risulta negativo, significa che la gestione del primo anno ha assorbito risorse, non ne ha create, quindi tale valore deve aumentare l'entità del debito)
	TOTALE [A]

La verifica dell'esecuzione del TEST PRATICO da parte dell'Esperto

così come il **prospetto dei flussi a servizio del debito [TOTALE B]:**

+	stima del Margine Operativo Lordo prospettico normalizzato annuo , prima delle componenti non ricorrenti, a regime
-	investimenti di mantenimento annui a regime
-	Imposte sul reddito annue che dovranno essere assolte
	TOTALE [B]

Margine Operativo Lordo annuo: il MOL rappresenta l'indicatore della gestione caratteristica, in grado di fornire una valutazione qualitativa sull'andamento del *core business*;

- voci **A) 1 + A) 2 + A) 3 + A) 4 + A) 5** del **VALORE della PRODUZIONE**
- voci **B) 6 + B) 7 + B) 8 + B) 9 + B) 11 + B) 14** dei **COSTI della PRODUZIONE**
- l'Esperto nelle proprie verifiche non deve considerare poste della gestione "straordinaria" eventualmente incluse in tali voci (effetti del lockdown reversibili/rientrati e come tali da neutralizzare, contributi straordinari conseguiti, costi-perdite non ricorrenti).

La verifica dell'esecuzione del TEST PRATICO da parte dell'Esperto

L'Esperto deve altresì verificare che il MOL sia stato coerentemente calcolato:

- **Prospettico: MOL atteso** nell'orizzonte temporale di massimo 5 anni (difficilmente si riesce a risanare in 2 anni); sulla base dei dati storici conseguiti, si prendono in considerazione le **variabili esogene ed endogene che potrebbero influenzare il risultato futuro**. Con riferimento alle conseguenze della pandemia, queste vanno tenute in considerazione per il futuro se hanno determinato un cambiamento strutturale della domanda o un cambiamento del modello di business;
- **Normalizzato**: il MOL atteso deve essere epurato delle **componenti straordinarie e non ripetibili**, mentre debbono essere incluse le stime sulle componenti di costo e di ricavo che si presume si verificheranno (es. incremento prezzi materie prime, difficoltà a reperire materie prime, incremento ricavi per commesse straordinarie o nuove iniziative industriali previste);
- i flussi devono essere **attualizzati** per pesare il **rischio** insito nelle stime prospettiche del MOL (es. coefficiente di attualizzazione ancorato al costo del debito comparabile per settore e struttura finanziaria);



La verifica dell'esecuzione del TEST PRATICO da parte dell'Esperto

Sulla base dei risultati ottenuti dal calcolo del rapporto, L'Esperto verifica e rappresenta nella **Relazione Finale** i seguenti elementi, effettuando una **valutazione di ragionevolezza prospettica (forward approach)**:

- verifica se la **continuità aziendale distrugge risorse** (l'elemento temporale è fondamentale, perché una buona iniziativa può essere inutile se non perseguibile tempestivamente, l'azienda "brucia cassa", gestione mensile dei flussi di cassa - massimo trimestrale, pianificazione e controllo della cassa per verificare se gli incassi avvengono secondo contratto);
- verifica della **possibilità di risanamento**, rispetto ai valori assunti dal rapporto;
- **grado di difficoltà del risanamento**, possibilità o meno di introdurre elementi di **discontinuità**, disponibilità dell'imprenditore ad immettere **nuove risorse** (in caso di disequilibrio economico non c'è possibilità di generare flussi di cassa positivi, le iniziative di discontinuità sono fondamentali, altrimenti con il trascorrere del tempo le criticità non potranno che acuirsi);
- numero di anni necessari ad estinguere il debito e dunque esame del grado di **reversibilità della insolvenza**;
- volume del debito da ristrutturare;
- entità dell'eventuale **stralcio del debito** (non previsto dal D.L. 118/2021 lo stralcio dei debiti erariali e previdenziali, occorre per questo attivare le procedure concorsuali minori);
- eventuale conversione in **equity**;



Il risultato del TEST PRATICO

Valore restituito dal rapporto	Grado di difficoltà del Risanamento	Tipologia di situazione	Strategia di Risanamento
Rapporto tra zero e 2	difficoltà contenute	I flussi della gestione corrente al servizio del debito sono sufficienti a consentire il risanamento, situazione non critica.	Proposte ai creditori formulate sui flussi a servizio dei debiti che possono essere ristrutturati in un arco temporale entro i 2 anni.
Rapporto tra 2 e 4	difficoltà media entità	I flussi della gestione corrente al servizio del debito non sono sufficienti a consentire il risanamento. Se i debiti a numeratore possono essere rimborsati in periodi più lunghi di 3 anni, l'impresa potrà non trovarsi in situazione critica.	Il risanamento dipende dall'efficacia e dall'esito delle negoziazioni e dalle iniziative assunte nel Piano

Il risultato del TEST PRATICO



ALTHEA
independent business advisors

Valore restituito dal rapporto	Grado di difficoltà del Risanamento	Tipologia di situazione	Strategia di Risanamento
Rapporto tra 5 e 6	difficoltà elevata	<p>Il MOL prospettico, seppur positivo, non è sufficiente a consentire il risanamento e può rendersi necessaria la cessione dell'azienda.</p> <p>L'entità del debito complessivo e la tempistica del rimborso rendono la situazione parecchio critica.</p> <p>Valutare stralci o moratorie di lungo periodo, verifica periodica della tenuta del MOL prospettico positivo.</p>	<p>Introdurre iniziative in discontinuità:</p> <ul style="list-style-type: none"> - nuove iniziative industriali - continuità indiretta anche con cessione azienda - immissione nuove risorse a cura dell'imprenditore --attività di negoziazione molto pervasiva, stralci, rinunce dei creditori
Rapporto superiore a 6	difficoltà strutturali	Disequilibrio economico a regime	<p>Le iniziative in discontinuità devono essere ancora più pregnanti: interventi su processi produttivi, modifiche del modello di business, cessioni, cessazione di rami d'azienda, aggregazioni con altre imprese.</p>

La verifica dell'esecuzione del TEST PRATICO da parte dell'Esperto

- quando gli esiti del TEST restituiscono una situazione di insolvenza, l'imprenditore gestisce l'impresa in modo da **evitare pregiudizio alla sostenibilità economico-finanziaria**, nell'interesse dei creditori sociali;
- l'Esperto ha infatti il **potere/responsabilità** di decidere se proseguire o interrompere la CNC, valutando nel merito l'esistenza di **concrete prospettive di risanamento**: approfondisce ogni elemento utile con l'imprenditore, l'organo di controllo, il revisore, i creditori e le parti interessate;
- **ART. 2 comma 2 del D.L. n.118/2021: l'Esperto agevola le trattative** tra l'imprenditore, i creditori ed eventuali altri soggetti interessati, al fine di individuare una **soluzione per il superamento dello squilibrio patrimoniale o economico finanziario**, anche mediante il **trasferimento dell'azienda** o di rami di essa;
- gli **interessi delle singole Parti non** sono pretermessi all'obiettivo del **mantenimento della continuità aziendale**: l'Esperto può condurre insieme all'imprenditore anche colloqui riservati con le Parti per meglio valutarne i singoli interessi (soprattutto nei casi in cui siano state rilasciate garanzie collaterali dall'imprenditore), ma anche per ponderare eventuali situazioni di criticità che suggeriscano il raggiungimento di una composizione;
- i creditori possono **rinunciare a parte del proprio credito nell'interesse della continuità** del rapporto contrattuale e della sopravvivenza dell'impresa rispetto ad esempio alla liquidazione giudiziale, con possibilità di recupero della parte del credito rinunciata dai flussi positivi attesi dal risanamento e dal miglioramento della redditività prospettica;



La verifica del Piano di Risanamento da parte dell'Esperto

- l'imprenditore redige il **Piano di Risanamento (PdR)** con l'ausilio dei propri *advisors*;
- **la coerenza, l'attendibilità e la fattibilità del PdR sono verificate con spirito critico dall'Esperto** ai sensi della check list (Sezione II del D.D.) nella sua funzione di facilitatore e di "co-guida" in supporto all'imprenditore e suoi consulenti;
- le *assumptions* quali-quantitative devono consentire la valutazione della **sostenibilità del debito e dell'equilibrio finanziario** lungo l'orizzonte temporale prefissato;
- il PdR è veicolato alle Parti per la verifica della sostenibilità dei presupposti delle negoziazioni e se le prospettive di risanamento sono concrete, l'Esperto facilita la composizione degli interessi coinvolti e le rinunce a beneficio della continuità aziendale;
- obiettivo finale è infatti il **risanamento della posizione debitoria** con riduzione/ristrutturazione del debito ed il **riequilibrio economico con margini di redditualità**;

La verifica del Piano di Risanamento da parte dell'Esperto

- l'Esperto, partendo dalla situazione contabile aggiornata secondo le indicazioni già rappresentate, effettua **un'analisi quali-quantitativa dell'ATTIVO e del PASSIVO** (es. valutazioni sul grado di smobilizzo del capitale circolante netto, recuperabilità dei crediti, ricerca dei creditori dormienti, contenziosi in corso e/o prevedibili per i quali si rende necessario l'appostazione di fondi rischi che nel divenire del PdR potrebbero tramutarsi in debiti, analisi dei carichi pendenti, analisi della Centrale Rischi in particolare per gli impegni di firma);
- l'Esperto, che ha altresì valutato la situazione di crisi e le relative cause in cui versa l'impresa anche sulla base dei risultati del TEST oltre che dei bilanci dei 3 esercizi precedenti, valuta le **strategie di intervento previste dall'imprenditore e le indicazioni sulla manovra finanziaria** (es. cash flow basati sul mantenimento di rami "core", dismissione di *assets* non strategici, operazioni sul capitale sociale, moratorie, stralci, nuova finanza, conversione crediti in *equity* e altri strumenti finanziari partecipativi);
- l'Esperto dovrà verificare se le **proiezioni dei flussi finanziari** (aree di generazione dei flussi, aree di assorbimento di liquidità), scaturenti dagli **effetti delle iniziative industriali** che l'imprenditore intende intraprendere, avuto riguardo agli investimenti, ai ricavi ed ai costi, sono credibili con le informazioni e la documentazione disponibili, anche attraverso il confronto con le diverse **funzioni aziendali**;



La verifica del Piano di Risanamento da parte dell'Esperto

- è importante vagliare le differenze sussistenti tra l'incidenza del margine operativo lordo sui ricavi ed i benchmark di mercato disponibili;
- come anzidetto **l'analisi dei bilanci** storici con le **cause della crisi** (misure sanitarie, riduzione della domanda, riduzione del margine di contribuzione, ciclo di vita del prodotto, errato posizionamento strategico, mancata innovazione, demotivazione del management...) è una delle **attività fondamentali** che l'Esperto andrà a svolgere al fine di acquisire tutte quelle informazioni che gli consentiranno un **approccio prudente**, necessario per esprimere la propria **opinione positiva** in ordine al Piano ed alle iniziative che l'imprenditore intenderà adottare per la soluzione della crisi;
- l'Esperto dovrà effettuare prove di resistenza (**stress test**) dei fattori di rischio e d'incertezza ai quali l'impresa risulta maggiormente esposta (analisi multivariata degli stress-test, profilazione di scenari alternativi in caso di non tenuta di parte delle assunzioni);
- è opportuno che tali prove siano coerenti con i rischi emersi a seguito dell'intervista delle varie funzioni aziendali e comunque avendo riguardo alle prospettive di mercato;

La verifica del Piano di Risanamento da parte dell'Esperto

- seppur **non sussista alcun obbligo di attestazione** della veridicità dei dati aziendali e di fattibilità del Piano da parte dell'Esperto, al fine di prevenire possibili condizioni pregiudizievoli per le valutazioni e le decisioni da compiersi, in considerazione anche dei principi enunciati dalla normativa in punto di completezza e trasparenza informativa, l'Esperto si muove con spirito critico;
- se l'Esperto ritiene che la società versi in un vero e proprio stato di **insolvenza**, comunque procede con la CNC se prevede che vi siano concrete possibilità di risanamento e le Parti siano comunque disponibili a trovare una soluzione di composizione;
- proprio nei casi in cui il risanamento appare più complesso, l'Esperto può invitare i creditori o le Parti in genere a rideterminare secondo buona fede il contenuto dei **contratti** ritenuti eccessivamente onerosi. I contratti non essenziali al mantenimento della continuità aziendale o non strategici possono essere risolti con indennizzo a favore della controparte;
- se viceversa l'Esperto appura che l'insolvenza sia **irreversibile** (es. la continuità aziendale genera perdite costanti e non vi è la prospettiva di vendere al meglio l'azienda nell'interesse dei creditori, ovvero l'imprenditore non è disponibile ad immettere risorse, o ancora il valore aziendale è marginale rispetto al monte debiti), allora si assume la responsabilità di **non "aprire" le trattative**;



La conclusione dell'incarico dell'Esperto sul presupposto del mantenimento della continuità aziendale e del risanamento

- le prerogative principali del D.L. 118/2021 risiedono nell'aspettativa di poter recuperare la continuità aziendale con il **contratto di cui all'art. 11 comma 1 lett a)**, sulla base di accordi spontanei tra l'imprenditore ed uno o più creditori per un lasso temporale di **almeno due anni**,
- il periodo di mantenimento del *going concern* potrebbe apparire in prima battuta, per come si esprime la norma, un intervallo temporale di non significativa durata;
- in realtà poichè l'obiettivo del risanamento è concetto che pervade tutta l'impostazione della CNC, l'impresa deve superare quelle criticità che non consentono di **produrre risultati economici positivi e generare flussi finanziari nel tempo**: il mantenimento della continuità non può dunque essere temporaneo, ma risolutivo altrimenti occorre accedere ad altro strumento anche di natura concorsuale;
- nello stesso senso deve essere interpretati:
 - a) la convenzione di **moratoria ex art.11 comma 1 letti b)** (inserita ex novo **nell'art. 182-octies l.f.)**, poichè è pensata come misura "ponte" per disciplinare in via transitoria la crisi, per poi orientare l'imprenditore a riequilibrare la situazione economico-finanziaria con soluzione definitiva;
 - b) **l'accordo ex art. 11 comma 1 lett. c) che rappresenta il piano ai sensi art. 67 comma 3 lett. d) l.f. non attestato** in quanto sottoscritto dall'Esperto;



La conclusione dell'incarico dell'Esperto nel caso del venir meno delle concrete possibilità di risanamento

- l'incarico dell'Esperto si conclude con insuccesso della CNC:
 - quando **l'imprenditore non compare** davanti all'Esperto senza addurre giustificazioni, ipotesi che dovrebbe ricorrere sporadicamente;
 - in qualunque momento in cui l'Esperto ritenga, anche a seguito delle interlocuzioni con le parti interessate, che non sussista o **sia venuta meno ogni concreta prospettiva di risanamento, anche attraverso forme di continuità indiretta;**
 - l'incarico dell'Esperto comunque si considera **concluso** se, decorsi **180 giorni (+180** quando tutte le parti lo richiedono) dall'accettazione della nomina, le parti **non hanno individuato**, anche a seguito di una sua proposta, **una soluzione adeguata** per il superamento delle condizioni di squilibrio patrimoniale o economico finanziario di cui all'art.2 1° comma;



L'insuccesso delle trattative anche in ipotesi di Piano virtuoso

- nella relazione finale, pertanto, anche nel caso **d'insuccesso delle trattative**, l'Esperto affronta le **tematiche della affidabilità dei dati e della sostenibilità** del Piano di risanamento, **illustrando** le ragioni per le quali l'una o entrambi le condizioni non sussistano, ovvero da' atto della circostanza per cui nonostante il **Piano possa essere considerato virtuoso** non possa tuttavia essere perseguito a causa della **mancata adesione dei creditori**;
- se dunque le trattative prendono avvio, ma non sortiscono esito positivo anche in caso di collaborazione fattiva da parte di tutti gli attori, l'imprenditore può ai sensi dell'art. 11 comma 3 del D.L. 118/2021 alternativamente:
 - predisporre il **piano attestato di risanamento di cui all'art. 67, comma 3 lett. d) legge fallimentare**;
 - proporre domanda di **concordato semplificato ex art.18**, nella relazione finale l'esperto deve dichiarare che le trattative si sono svolte secondo correttezza e buona fede, che le stesse non hanno avuto esito positivo e che le soluzioni di cui al 1° e 2° comma dell'art.11 non sono praticabili;
 - accedere ad una delle **procedure della legge fallimentare**, amministrazione straordinaria, sovraindebitamento);



Nuove opportunità per i professionisti

- abbiamo appurato che l'Esperto è **figura politropa**, capace di coniugare i molteplici interessi a volte contrapposti ed orientarli al raggiungimento di una composizione stragiudiziale volta al risanamento dell'impresa (anche in forma indiretta) ed al minor sacrificio possibile per i creditori e le parti coinvolte;
- L'Esperto riconduce a sé un **impegnativo ventaglio di funzioni**, per le quali non solo è richiesta una **profonda conoscenza della materia specialistica della crisi di impresa e ristrutturazione aziendale**, ma anche una spiccata propensione a mediare situazioni di conflitto e interessi composti antitetici;
- il suo ruolo offre **garanzia di solidità di adempimento delle proposte**, che transitano attraverso la Composizione Negoziata della Crisi;
- la tipologia di incarico presuppone la dotazione di tempo, mezzi e risorse non banali, una sorta di organizzazione logistica molto simile a quella del Curatore del fallimento nei casi di gestione di esercizi provvisori di particolare rilevanza ed articolazione;
- l'insieme di tali elementi caratterizzanti la figura dell'Esperto induce a ritenere che lo stesso possa meglio affrontare il percorso di risanamento in affiancamento all'imprenditore, se facoltizzato ad avvalersi (anche a proprie spese) di un **team di professionisti ed esperti** che lo coadiuvino nelle funzioni più specialistiche;



Nuove opportunità per i professionisti

➤ il Legislatore del D.L. 118/2021 ha coinvolto nelle possibili nomine ad Esperto:

1. gli iscritti da almeno 5 anni **all'albo dei dottori commercialisti ed esperti contabili** che documentino di aver maturato precedenti esperienze nel campo della ristrutturazione aziendale e della crisi d'impresa (non rilevante la figura del Curatore in base alla circolare del Ministero della Giustizia del 29/12/2021);
2. gli iscritti da almeno 5 anni all'albo degli **avvocati** che documentino di aver maturato precedenti esperienze nel campo della ristrutturazione aziendale e della crisi d'impresa;
3. gli iscritti da almeno 5 anni all'albo dei **consulenti del lavoro** che documentino di avere concorso, il almeno 3 casi, alla conclusione di accordi di ristrutturazione dei debiti omologati o di accordi sottostanti a piani attestati o di avere concorso alla presentazione di concordati con continuità aziendale che sono stati omologati;
4. i soggetti **non iscritti in albi professionali**, che documentino di avere svolto funzioni di amministrazione, direzione e controllo in imprese interessate da operazioni di ristrutturazione concluse con piani di risanamento attestati, accordi di ristrutturazione dei debiti e concordati preventivi con continuità aziendale che sono stati omologati, qualora non sia stata successivamente pronunciata sentenza dichiarativa di fallimento o sentenza di accertamento dello stato di insolvenza;



Nuove opportunità per i professionisti

- L'Esperto o i soggetti con i quali è unito in associazione professionale non devono aver prestato negli ultimi 5 anni, attività di **lavoro subordinato o autonomo** a favore dell'imprenditore, né aver ricoperto **cariche** negli organi di amministrazione e/o controllo riferibili all'impresa;
- attese le competenze trasversali che caratterizzano la figura dell'Esperto, il legislatore ha individuato in maniera estremamente specifica il **corso formativo della durata di almeno 55 ore**: le materie da approfondire variano dall'economia aziendale, al diritto della crisi di impresa (con particolare *focus* sulla disciplina della procedura di composizione), dal diritto del lavoro al diritto bancario, dal diritto civile a quello societario, fino alle modalità di funzionamento della piattaforma telematica, attraverso la quale si svolgerà la procedura;
- accanto alla figura dell'esperto, spiccano le competenze dei **consulenti di fiducia dell'imprenditore**, che lo accompagnano nel processo di risanamento: gli stessi dovranno uniformarsi agli standard specialistici richiesti dalla riforma, dovendo essere validi riferimenti per l'Esperto ai fini di un confronto costruttivo che porti a verificare *step by step* lo "stato di salute" dell'impresa,
- l'auspicio è che la procedura di **Composizione Negoziata della Crisi** riesca a fare *breccia* nel tessuto economico e sociale e possa diventare valida e **non abusata alternativa alle procedure concorsuali**.

