



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PADOVA

**DIPARTIMENTO DI SCIENZE ECONOMICHE ED AZIENDALI
"M. FANNO"**

DIPARTIMENTO DI DIRITTO PRIVATO E CRITICA DEL DIRITTO

**CORSO DI LAUREA MAGISTRALE IN
ECONOMIA E DIRITTO**

TESI DI LAUREA

**"La preclusione al Concordato Minore per l'imprenditore minore
cancellato"**

RELATORE:

CH.MO PROF. PAOLO MENTI

LAUREANDA: ROBERTA MARCHI

MATRICOLA N. 2057917

ANNO ACCADEMICO 2023 – 2024

Dichiaro di aver preso visione del “Regolamento antiplagio” approvato dal Consiglio del Dipartimento di Scienze Economiche e Aziendali e, consapevole delle conseguenze derivanti da dichiarazioni mendaci, dichiaro che il presente lavoro non è già stato sottoposto, in tutto o in parte, per il conseguimento di un titolo accademico in altre Università italiane o straniere. Dichiaro inoltre che tutte le fonti utilizzate per la realizzazione del presente lavoro, inclusi i materiali digitali, sono state correttamente citate nel corpo del testo e nella sezione ‘Riferimenti bibliografici’.

I hereby declare that I have read and understood the “Anti-plagiarism rules and regulations” approved by the Council of the Department of Economics and Management and I am aware of the consequences of making false statements. I declare that this piece of work has not been previously submitted – either fully or partially – for fulfilling the requirements of an academic degree, whether in Italy or abroad. Furthermore, I declare that the references used for this work – including the digital materials – have been appropriately cited and acknowledged in the text and in the section ‘References’.

Firma (signature)

...Roberto... Maschi

Sommario

INTRODUZIONE	3
Capitolo 1	7
PRECLUSO L'ACCESSO AL CONCORDATO MINORE	7
PER L'IMPRENDITORE MINORE CANCELLATO	7
1.1 Una novità dispositiva solo apparente	7
1.2 Quanto ancora si possa parlare d'impresa con i soli debiti passati:	8
la posizione della Corte di Cassazione	8
Capitolo 2	11
L'IMPRENDITORE MINORE CANCELLATO COME FIGURA CAMALEONTICA TRA LE SOLUZIONI AL SOVRAINDEBITAMENTO	11
2.1 L'orientamento a favore del Concordato Minore liquidatorio	14
Capitolo 3	23
L' INCOMPATIBILITÀ CON OGNI ALTRA PROCEDURA CHE NON SIA LA LIQUIDAZIONE CONTROLLATA	23
(IL PENSIERO PROPRIO).....	23
3.2.1 Perché la distinzione tra imprenditore individuale e collettivo non può funzionare	28
3.2.3 Ulteriori considerazioni in merito alla preclusione e l'apporto di finanza esterna..	30
Capitolo 4	45
LE ATTUALI SOLUZIONI PERCORRIBILI: LIQUIDAZIONE CONTROLLATA ED ESDEBITAZIONE	45
4.1 La strada verso l'agognata esdebitazione	45
4.1.1 Le lacune normative nella disciplina della Liquidazione Controllata: durata massima della procedura e soglia percentuale minima di soddisfazione del ceto creditorio.....	45
4.1.2 Esdebitazione di diritto: la condizione ostativa della <i>colpa grave</i>	51
4.1.3 Esdebitazione del debitore incapiente: la questione dell'accesso al beneficio in caso di patrimonio minimo e il calcolo della rilevanza.....	58
Capitolo 5	65
RIFLESSIONI SULLA PRECLUSIONE	65
5.1 Impossibilità dell'iscrizione della cancellazione e cancellazione d'ufficio	65
5.2 L'estinzione d'impresa è causa di preclusione alle soluzioni negoziali?	68
5.3 La <i>ratio</i> alla preclusione: natura sanzionatoria o mancanza del requisito d'impresa? ...	74
Capitolo 6	79
Le fila del discorso	79
BIBLIOGRAFIA	83

INTRODUZIONE

Al termine del presente elaborato il lettore potrebbe ritrovarsi, come anche no, ad avere una certa percezione nei riguardi dell'imprenditore minore cessato.

Se così dovesse essere, l'impressione scaturita, sia essa positiva o negativa, sarà frutto del proprio atteggiamento nei riguardi di chi, dismettendo la propria attività d'impresa, ne ha privato ogni risoluzione.

L'indole umana tende sempre a schierarsi dall'una o dall'altra parte, difficilmente ne rimane estranea, ma tale impressione rimarrà confinata ad un mero giudizio personale giacché quanto seguirà mirerà ad altro fine.

Del resto, non sarebbe corretto fare di tutta l'erba un fascio. La decisione di cessare la propria attività non per forza dipende da una crisi aziendale: la vecchiaia e la mancanza di successori (intesi non solo come familiari ma anche come coloro che ben potrebbero avanzare un'offerta d'acquisto) ne sono un esempio, così come l'idea di personificazione che alcuni imprenditori hanno della propria azienda, vedendola come una figlia, frutto della passione rimessa in sforzi e sacrifici e che per questo non può essere ceduta ad altri, dovendo "morire" assieme a colui che l'ha creata.

Ma fosse stata anche in crisi, non essere ricorsi ad una qualche forma d'aiuto disposta dal Codice, quando ancora l'inesorabile scorrere del tempo non aveva raggiunto il "punto di non ritorno", non concede il diritto di puntare il dito contro colui che della propria vita ha fatto un rischio; che sia per il rifiuto quale seme d'orgoglio, per la paura di una fiducia mal riposta o per la credenza nelle proprie capacità imprenditoriali e nella ferma visione di possedere un business robusto (e certe volte anche nella speranza della provvidenza), o ancora, che si tratti di mera negligenza, non si è nella posizione di dare giudizio alcuno, qualunque sia il motivo oscuro a chi scrive.

Piuttosto, il problema si focalizzerà sulla preclusione al Concordato Minore per l'imprenditore sottosoglia cessato, in capo al quale residuano ancora debiti di natura sociale, venendo privato della possibilità di accedere a strumenti di natura negoziale, concedendogli, quale unica via d'uscita, la Liquidazione Controllata e, se del caso, la procedura di Esdebitazione.

La domanda che sorge, per la quale si darà risposta solo dopo aver considerato orientamenti opposti tra loro, è la seguente: l'imprenditore minore, pur essendo cessato, può o meno avere accesso al Concordato Minore, o ad un qualche altro strumento di regolazione della crisi, che gli permetta un certo grado di patteggiamento con il ceto creditorio per le obbligazioni rimaste inadempite?

Il pensiero di chi scrive, non dipende (nei limiti del possibile) da una aprioristica valutazione in termini di giusto o sbagliato, ma su ciò che più è ritenuto coerente data la realtà dei fatti, offrendo un parere fondato su considerazioni di stampo oggettivo.

Il Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza¹, che ha sostituito la precedente Legge Fallimentare risalente nell'impianto originario al 1942, ha portato con sé numerose e rilevanti modifiche, al punto tale da mettere in dubbio se tutt'oggi il perno attorno al quale la disciplina si sviluppa sia ancora la soddisfazione del ceto creditorio o se sia, invece, altro valore di pari o superiore rilievo, quale la continuità d'impresa (con tutti i soggetti che ne dipendono, lavoratori dipendenti per primi).

Ne è un esempio la deroga al consueto meccanismo di voto per l'approvazione della proposta di Concordato in continuità, acuendo di non poco tali perplessità; si tratta della Ristrutturazione trasversale che, quando ne sussistano i presupposti, concede di procedere all'omologa del piano anche con il solo voto favorevole di una classe di creditori fra tutte quelle votanti (in ogni caso, trattasi di disgressione non utile all'argomento trattato).

Come si diceva poc'anzi, il Codice esprime una chiara volontà di salvaguardare l'impresa in crisi, che però trova difficile realizzazione quando a mancare è l'intenzione del soggetto debitore. Non può funzionare su di un rapporto a senso unico. La disciplina contempla plurime fattispecie, disponendo tempi e modi di risoluzione fin tanto che si rinviene anche solo una minima speranza di ripresa; il Concordato stesso è lo strumento che più di tutti rispecchia quest'indole di tutela.

Questo prodigarsi verso le aziende in difficoltà deve, da un lato, godere di concretezza e consistenza ma, dall'altro, deve anche saper riconoscere quando perde di efficacia; per dirlo in altri termini bisognerebbe chiedersi se il gioco vale la candela.

Più facile a dirsi che a farsi: l'entità in crisi non vive isolata, bensì è parte integrante di un fitto sistema di relazioni che, intrecciate fra loro, legano le sorti dell'una a quelle di altre realtà economiche; al crescere del grado di dipendenza aumenterà il fragore con cui si ripercuoteranno le conseguenze. Quindi, la scelta di tenere in vita un'impresa può nel complesso giovare, come anche nuocere, alla collettività² (intesa come insieme di soggetti che ne portano un qualche interesse).

La decisione del se agire e in che modo farlo, viene guidata dal Codice che, anche non manifestandolo direttamente a parole, s'ispira al principio dell'**ottimo paretiano**: prediligere

¹ Da questo momento indicato con l'acronimo CCII.

² “[...] senza accorgersi che la salvaguardia a tutti i costi di imprese decotte in nome di una certa sostenibilità anche sociale, privando le imprese sane del flusso regolare del pagamento dei loro crediti, facilita la proliferazione di altre crisi.” (BOZZA G., *La tutela dei creditori nel concordato in continuità*, in *DirittodellaCrisi*, giugno 2023, p. 1 e ss., *ivi* a p. 33).

la soluzione che assicura la massima condizione di favore per entrambe le parti, consentendo, fin dove possibile, di incrementare l'utilità dell'uno senza pregiudicare l'utilità dell'altro.

Tutte queste considerazioni vengono meno nel momento in cui l'oggetto cui sono destinate, l'impresa, cessa di esistere. In tal caso, neppure può parlarsi di crisi o insolvenza che anzi, sotto un diverso punto di vista, diverrebbero passate situazioni di "lusso" a cui non è più possibile fare ritorno.

Ciò che ne rimane è il ricordo, tenuto in vita da obbligazioni contratte nel pieno dell'attività ma per le quali ora fa capo colui che un tempo rientrava nella definizione d'imprenditore minore.

Or dunque, nulla più dovrebbe pretendersi dal Diritto se non la mera eliminazione delle stesse, giacché il loro protendersi nel tempo le rende presenza sgradita con una continua interferenza nella vita del cessato imprenditore.

Ed è proprio su questo punto che Dottrina e Giurisprudenza avanzano ciascuna opposti orientamenti; tutto dipende dal qual peso vuole attribuirsi a questi "avanzi" d'impresa.

Capitolo 1

PRECLUSO L'ACCESSO AL CONCORDATO MINORE PER L'IMPRENDITORE MINORE CANCELLATO

1.1 Una novità dispositiva solo apparente

L'introduzione della locuzione³ con la quale è precluso l'accesso al Concordato Minore per l'imprenditore minore cancellato ha sollevato plurime discussioni. Coloro che si discostano dalla posizione normativa ritengono tale limitazione fonte di un trattamento a sfavore dell'ex imprenditore giacché, a differenza di altri, non avrebbe alcuna possibilità di ristrutturazione del debito potendo, quindi, accedere alla sola Liquidazione Controllata.

Lo stesso ragionamento potrebbe farsi per l'imprenditore cessato sopra soglia che anzi, da un certo punto di vista, vive una situazione di maggior scomodità: l'unico strumento a disposizione deve essere richiesto entro un anno dall'avvenuta cessazione.

Anche se il ragionamento è il medesimo, il "torto" sembra subirsi dal solo imprenditore minore.

Se la disposizione avesse goduto di completezza fin dall'inizio (già nel gennaio del 2019, attraverso il d. lgs. 14/2019), forse, la preclusione sarebbe stata accolta in altro modo. Invece, la sua apparizione a ridosso dell'entrata in vigore del Codice ha dato nell'occhio.

Che un cambiamento ci sia stato è indubbio; di fatti, quando ancora era in vigore la Legge Fallimentare, il rimpiazzato Accordo di Composizione della Crisi era al servizio di qualsiasi soggetto sovraindebitato, indipendentemente dalla natura delle obbligazioni e dunque anche per gli ex imprenditori (concedendo spazio alla negozialità).

Tuttavia, fin da subito il Codice ha voluto cambiare questa omogeneità di trattamento riservando uno strumento ad hoc al solo consumatore, separandolo dal piccolo imprenditore e professionista per i quali, invece, aveva premeditato soluzioni che soppesassero anche e soprattutto la continuità d'impresa.

Delimitando così marcatamente il confine tra queste figure di soggetti, gli imprenditori cancellati si sono ritrovati in una "terra di mezzo", per l'appunto proprio quando obbligazioni sociali rimanevano ancora da saldare.

Ecco, quindi, che come anticipato nel titolo, questa novità dispositiva è solo apparente; il Legislatore ha palesato ciò che la Corte di Cassazione, in più di un'occasione, aveva espresso

³ Art. 33, comma quarto, CCII: "*La domanda di accesso alla procedura di concordato minore [...] presentata dall'imprenditore cancellato dal registro delle imprese è inammissibile.*"

attraverso decreti passati e che, sommati alla serie di preclusioni (già presenti a partire dal 2019) di cui all'art. 33 del Codice, avrebbero dovuto cogliersi come segni premonitori.

1.2 Quanto ancora si possa parlare d'impresa con i soli debiti passati: la posizione della Corte di Cassazione

Quando un'attività d'impresa cessa di esistere, non tutto ciò che vive in funzione d'essa trova fine a sua volta.

Le obbligazioni sociali contratte un tempo, oggi scadute e non ancora adempiute, sono il frutto di tutte quelle dinamiche aziendali che hanno comportato, volontariamente o per Legge, la creazione di rapporti tra l'impresa e parti terze.

Dinanzi a queste situazioni, l'orientamento giurisprudenziale passato aveva assunto una posizione totalmente diversa da quella attuale; l'estinzione della realtà economica non avveniva automaticamente alla sua cancellazione dal Registro delle Imprese (sicché una società cancellata non per forza poteva dirsi estinta) e questo accadeva ogni qual volta residuavano obbligazioni sociali⁴.

La tesi così sostenuta non soffriva di particolari controindicazioni e il pensiero era meritevole di una sua logica. D'altronde, come detto poc'anzi, la precedente disciplina sulla Crisi d'Impresa non rimetteva le sorti dell'indebitato in capo alla tipologia di debiti assunti ma solo alla sua dimensione in termini economico-patrimoniali.

La pronuncia, però, si discostava dalla norma civilistica⁵ per la quale, al contrario, la cancellazione costituisce l'estinzione della società a prescindere dalla residualità di crediti insoddisfatti. Invero, i creditori possono continuare a rivalersi sugli ex soci nei limiti della responsabilità che quest'ultimi avevano scelto di impegnare una volta divenuti tali. La posizione giuridica passiva subentra, quindi, nei limiti del coinvolgimento che esisteva tra portatori di capitale di rischio e società.

Alla base della disposizione opera il principio di correttezza e buona fede, secondo cui i debiti nati e un tempo riconducibili all'ente societario non possono anch'essi sopperire all'estinzione del soggetto cui facevano capo, giacché così facendo si compirebbe una scorrettezza in danno della controparte.

⁴ “[...] alla cancellazione della società dal registro delle imprese, e comunque al suo scioglimento, non consegue anche la sua estinzione che è determinata, invece, soltanto dalla effettiva liquidazione dei rapporti giuridici pendenti che alla stessa facevano capo” (Cass. Civ., sez. III, 23 maggio 2006, n. 12114, in IlCaso.it, Sez. Giurisprudenza, 6477, p. 3).

⁵ Art. 2495, C.C.

La Suprema Corte, allineandosi alla già menzionata norma⁶, ha posto fine all'idea per cui un'impresa possa dirsi ancora in vita con il solo sussistere di posizioni debitorie irrisolte.

Il Codice, a suo modo, ha proseguito in tale direzione attraverso il rimando dell'articolo 313, comma quarto, alla medesima norma civilistica introdotta con la riforma del Diritto societario. Sicché, a partire da questo ragionamento, la Giurisprudenza ha prontamente sancito inammissibile la domanda di accesso alla procedura di Concordato Preventivo da parte dell'imprenditore cessato dal momento che lo strumento prevede la sussistenza di un'attività d'impresa per poter operare (anche in via liquidatoria). Esso, è posto al servizio della risoluzione di una crisi d'impresa dove, in questi casi, né l'una né l'altra sono presenti.

Ciò che però non veniva compresa era l'apparente contraddizione tra l'estinzione dell'ente societario e la possibilità di avvalersi comunque della Liquidazione Giudiziale⁷. Se una realtà economica si reputa estinta perché, allora, considerarla in uno piuttosto che in altro strumento? La risposta risiede, probabilmente, nella natura di quest'ultimo: a differenza del Concordato, la Liquidazione è nella maggior parte dei casi destinata a sfociare in una mera alienazione del patrimonio aziendale, dalla quale si ricava l'utilità per il soddisfacimento del ceto creditorio; non vi è una prospettiva di continuità o risanamento ma la sola intenzione di interrompere e adempiere alle posizioni giuridiche ancora pendenti (fatta salva la possibilità di presentare un concordato in Liquidazione Giudiziale che, tuttavia, non scongiura definitivamente una riapertura della precedente). La Liquidazione non è propriamente un mezzo per superare la crisi, semmai ne accetta l'irreversibilità ufficializzando la fine di un'impresa.

Oltre all'insussistenza di un richiamo alla vecchia Legge Fallimentare da parte della disciplina concordataria, l'estinzione della società trascina con sé tutte le cariche sociali ad essa riconducibili che però sono necessarie ogni qual volta si voglia agire per conto dell'ente⁸, ad esempio, per proporre un piano concordatario.

La decisione della cancellazione dal Registro delle Imprese, poi, è volontaria (tranne nei casi di cancellazione d'ufficio che comunque lasciano presagire una mancata prosecuzione) e questo a maggior ragione indurrebbe a credere che la proposta di Concordato, presentata successivamente alla cessazione, serva solo ad evitare, o quantomeno posticipare, una dichiarazione di fallimento⁹.

⁶ Cass. civ., SS. UU., 12 marzo 2013, n. 6070, Bizzarrilex.it, p. 1 e ss., *ivi* a p. 4; Cass. civ., SS. UU., 22 febbraio 2010, n. 4062, in StudioLegaleRiva, p. 1 e ss.

⁷ Ex art. 10 L.F. ripreso dall'attuale art. 33 del CCII.

⁸ PAPAGNI V., *All'imprenditore cancellato dal Registro delle Imprese è precluso il concordato preventivo?*, in DirittoeGiustizia.it, febbraio 2020, p. 1 e ss.

⁹ Cass. civ., sez. VI, 7 luglio 2015, n. 21286, in IlCodiceDeiConcordati, p. 1 e ss., in particolare p.3.

Il mancato accoglimento dell'aiuto offerto dal Codice, quando ancora ve ne era la possibilità, indirettamente impedisce un futuro accesso a un qualsiasi strumento di risoluzione. La scelta dell'imprenditore si considera definitiva perché cosciente del fatto che, una volta presa, non è possibile tornare indietro¹⁰.

Il più recente contributo giurisprudenziale¹¹, ribadendo quanto dichiarato dalle precedenti Corti, ha esteso l'applicazione dei medesimi principi in capo all'imprenditore minore cancellato, con riguardo all'ammissibilità della proposta di Concordato Minore.

¹⁰ Cass. civ., sez. VI, 10 gennaio 2020, n. 12045, in *IlCodiceDeiConcordati*, p. 1 e ss., in particolare p.2.

¹¹ Cass., 26 luglio 2023, n. 22699, in *IlCaso.it*, p. 1 e ss., in particolare p. 6.

Capitolo 2

L'IMPREDITORE MINORE CANCELLATO COME FIGURA CAMALEONTICA TRA LE SOLUZIONI AL SOVRAINDEBITAMENTO

Dinanzi ad una disposizione che sembra non lasciare alcun dubbio agli occhi dell'interprete e alla ferma posizione della Suprema Corte che altro non fa se non rafforzare l'unica norma che si ricava dal testo, la figura dell'imprenditore minore cancellato, proprio per la sua natura ibrida (non più imprenditore ma allo stesso tempo portatore di obbligazioni di contenuto economico), continua a sollevare pareri contrastanti i quali l'hanno resa di facile "aderenza" a strumenti destinati a soggetti diversi tra loro (il debitore in veste di consumatore ovvero imprenditore o professionista). Come accennato, nella normativa vigente un tal soggetto si ritrova bloccato in una terra di mezzo, non pienamente idoneo ad alcuna area prevista dal Codice che gli consenta soluzioni negoziali ma che, al contempo, è espressione di caratteristiche che sono proprie di determinate fattispecie giuridiche.

Sicché, assumendo una veduta ad ampio spettro, si potrebbe dire che tre filoni di pensiero contraddistinguono lo scenario attuale: il primo, favorevole all'interpretazione più restrittiva, concorda nella preclusione allo strumento concordatario minore, in qualunque forma possa presentarsi (anche puramente liquidatoria) e rimettendo le sorti dell'ex imprenditore alla sola soluzione concretamente praticabile, la Liquidazione Controllata, senza dimenticare la possibile applicazione dell'esdebitazione.

Quest'ultimo orientamento sembrerebbe però essere poco diffuso se comparato ai due rimanenti: entrambi considerano l'imprenditore cessato come destinatario rispettivamente del Concordato Minore liquidatorio e del Piano di ristrutturazione dei debiti del consumatore giacché, senza mai negare quanto chiaramente espresso dalla disposizione, fanno della negazione di cui al comma quarto il punto di partenza per trarne, infine, la soluzione (che, in ogni caso, sembrerebbe dover essere dotata di carattere negoziale).

Senza iterare quanto già detto, il pensiero di una parte della Dottrina, che affianca la massima espressione giurisprudenziale, rimanda alla *ratio* dello strumento concordatario. La cancellazione dal Registro delle Imprese comporta il venir meno di uno dei requisiti necessari per l'accesso al Concordato, sia per l'imprenditore sopra soglia che minore¹². L'indirizzo codicistico condiviso vede tale strumento poggiare sulla prosecuzione d'impresa e nonostante

¹² In riferimento alla citazione ripresa da MANCINI A. in *Concordato minore e cancellazione dal registro delle imprese dell'impresa individuale*, febbraio 2023, IlCaso.it, p. 6, che rimanda a: BONACCORSI-DE SANTIS, "L'ambito soggettivo di applicazione delle nuove procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento", pag.57, in PELLECCCHIA – MODICA, "La riforma del sovraindebitamento nel CCII", Pacini Editore, 2020.

si preveda la forma liquidatoria anche per il Concordato Minore, essa ne risulta “emarginata”¹³, senza godere di alcuna individualità, al pari di una qualsiasi altra risoluzione che possa essere ravvisata diversa dalla continuità; questo a sottolineare che la natura concordataria riflette la volontà di poter soddisfare al meglio il ceto creditorio¹⁴ preservando al contempo il complesso aziendale. In altri termini la cessazione di un imprenditore minore ne rende complicato l’accesso (figurando come limite) giacché i soli debiti residuali non giustificano il perpetrarsi del concetto d’impresa, che però, proprio quest’ultimo, sottende allo strumento in questione. Quanto detto verrebbe quindi manifestato dalla preclusione di cui all’art. 33.

Della stessa linea di pensiero è anche chi, oltre a non reputare idoneo il Concordato Minore per le ragioni poc’anzi dette, non attribuisce all’imprenditore cessato la denominazione di consumatore.

Il Tribunale di Genova¹⁵, nel periodo successivo all’entrata in vigore del Codice, ha affrontato il ricorso da parte di un ex esercente, la cui attività è cessata nel 2018 a seguito della cancellazione dal Registro, il quale chiedeva d’essere ammesso alla Ristrutturazione dei debiti del consumatore, nonostante l’esposizione debitoria fosse principalmente di stampo commerciale.

In difesa del ricorrente si è ricordato come, dato il nuovo impianto codicistico, un soggetto rientri nella definizione di debitore-consumatore se non è a lui imputabile alcuna attività di carattere commerciale o professionale (al momento dell’istanza), sottolineandone poi la soggettività del presupposto. Non potendo ricorrere allo strumento concordatario data l’esplicita preclusione, il piano¹⁶ rimaneva l’unico mezzo a servizio del debitore, tenendo anche presente come la Direttiva comunitaria raccomandi agli Stati membri l’adozione di un’unica procedura nel qual caso in cui si fosse in presenza di un’esposizione debitoria mista (come nella situazione presentatasi).

Il Giudice, escludendo l’idea dell’uso improprio del piano al solo fine di trarne convenienza (perché assente il vaglio dei creditori), punto per punto confutava quanto sostenuto dalla difesa.

¹³ PELLECCIA E., MODICA L. (Cur.), *La riforma del sovraindebitamento nel CCII*, Weigmann.it, Pacini Editore, 2020, p. 191.

¹⁴ Art. 2, comma primo, n. 6, Direttiva (UE) 2019/1023 (cosiddetta “Insolvency”): «*verifica del migliore soddisfacimento dei creditori*»: *la verifica che stabilisce che nessun creditore dissenziente uscirà dal piano di ristrutturazione svantaggiato rispetto a come uscirebbe in caso di liquidazione se fosse applicato il normale grado di priorità di liquidazione a norma del diritto nazionale, sia essa una liquidazione per settori o una vendita dell’impresa in regime di continuità aziendale, oppure nel caso del migliore scenario alternativo possibile se il piano di ristrutturazione non fosse omologato.*

¹⁵ Trib. Genova, 16 novembre 2022, in IlCaso.it, p. 1 e ss.

¹⁶ Qui inteso come piano presentato per la procedura di Ristrutturazione dei debiti del Consumatore e non volendosi riferire al precedente Piano del Consumatore.

La definizione di consumatore (presente all'articolo 2, lett. e, CCII) non si erge su di un presupposto soggettivo, bensì oggettivo; di fatti, dalla lettura del testo normativo, rafforzata poi dalla relazione di accompagnamento, è specifico il rimando ai soli *debiti estranei a quelli sociali*. L'esempio chiarificatore è il socio illimitatamente responsabile (di S.n.c., S.a.s. e S.a.p.a.): nonostante l'evidente partecipazione all'attività gestoria d'impresa, esso può essere comunque ammesso al piano del consumatore (e quindi essere definito tale) ma solo per la parte di debito civile.

In risposta alla seconda argomentazione, il Giudice ha lasciato intendere come la preoccupazione del Legislatore comunitario risieda nella dubbia natura delle obbligazioni contratte in passato giacché, a volte, risulta difficoltoso asserire se la loro formazione è avvenuta all'interno del perimetro d'impresa o consumeristico. Che sia suggerita l'attuazione di un'unica procedura è indubbio, ma questa non può riconoscersi in altre che non siano la Liquidazione Controllata poiché, associare una specifica disciplina ad esposizioni debitorie non adatte alla stessa, impedirebbe al debitore di godere dell'esdebitazione e quindi di una seconda opportunità. Questa soluzione impedirebbe, inoltre, un conflitto tra creditori, originari di separati rapporti aziendali e privati, che si vedrebbero mancare la garanzia patrimoniale perché non contemplata in altro regime (soggetta cioè a differenti norme).

Il Decreto si concludeva così con l'inammissibilità alla Ristrutturazione del consumatore *per difetto dei presupposti di Legge*.

Più recentemente i tribunali di Bologna e Ivrea¹⁷ hanno avuto modo di ribattere anche su talune interpretazioni riferite alla coniugazione al tempo presente del termine *agisce* (rinvenibile nella definizione di consumatore attualmente vigente); è indubbio che colui che agisca per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale possa definirsi consumatore, ma l'*agire* deve ricondursi al momento in cui le obbligazioni sono state contratte e non al momento in cui viene presentata istanza di omologa del piano del consumatore. Se così fosse, ognuno dei debiti contratti (che non sono distinguibili in debiti passati e presenti, giacché, dal momento in cui sorgono, possono solo che essere proiettati all'indietro nel tempo) perderebbe completamente di consistenza, ossia, non conterebbe più la loro "ragione di vita" venendone soppressa la natura. Eppure, sono questi stessi debiti che hanno portato il soggetto debitore a chiederne, oggi, la ristrutturazione, rappresentandone la centralità nella proposta prima e nel piano poi.

La Corte bolognese ricorda, per concludere, che il Considerato n. 24 della Direttiva "Insolvency" renda chiaro il desiderio di prevenire, per quanto possibile, il concretizzarsi di

¹⁷ Trib. di Ivrea, 20 aprile 2023, in *IlCaso.it*; Trib. di Bologna, 21 febbraio 2023, in *DirittodellaCrisi*.

un irrimediabile stato d'insolvenza e il raggiungimento del cosiddetto *fresh start* (ripartenza); ma se tra la moltitudine di strumenti ristrutturativi non si contempla il particolare stato del debitore minore cancellato ad indebitamento misto, è perché questo deve ricondursi alla sola Liquidazione Controllata, cui seguirà l'esdebitazione per la parte dei debiti rimasta insoluta.

In seguito, altre Corti¹⁸ si sono pronunciate a favore della Liquidazione Controllata come unica soluzione adottabile dal soggetto, un tempo imprenditore o professionista, cui fanno ancora capo debiti di natura societaria. A suo modo, pure la questione del debitore fideiussore¹⁹, che non sempre rientra nella definizione d'imprenditore minore cessato, può prevedere o meno la presentazione della proposta concordataria minore nel rigore dell'art. 33.4: se la scelta di divenire fideiussore provenisse da un soggetto direttamente coinvolto nel tessuto aziendale (perché ricoprente cariche sociali quali socio o amministratore) ma il quale non abbia in passato assunto la funzione d'imprenditore, non vi sarebbe alcuna preclusione all'accesso al Concordato Minore liquidatorio. In caso contrario, allo stesso, dovrebbe riconoscersi solo la Liquidazione Controllata (unendo indebitamento civile e professionale in un'unica soluzione procedurale, nel rispetto del principio sulla ragionevole durata del processo²⁰).

2.1 L'orientamento a favore del Concordato Minore liquidatorio

Tuttavia, dopo soli sei mesi dall'entrata in vigore del Codice non sono tardate ad arrivare pronunce da parte di alcune Corti che, opponendosi all'idea che non vi possa essere soluzione negoziale a favore dell'imprenditore minore cancellato, hanno manifestato la propria interpretazione alla preclusione dispositiva, arrivando a dichiarare ammissibile la domanda di Concordato Minore.

Il 3 gennaio 2023, il Tribunale di Napoli Nord ha dichiarato aperta la procedura di Concordato Minore liquidatorio nei confronti di un debitore sovraindebitato, imprenditore cessato.

Sul ricorrente gravavano debiti appartenenti sia alla sfera personale sia imprenditoriale; in quest'ultima, l'Erario ne risultava l'unico soggetto creditore (come spesso accade).

Il debitore, in veste non di consumatore bensì di imprenditore cessato (proprio per la manifesta volontà di risanare anche la parte di debito sociale), superava il requisito di

¹⁸ A titolo d'esempio si riportano le seguenti pronunce: Trib. di Bologna, 20 giugno 2023, in *IlCaso.it*; Trib. di Taranto, 10 dicembre 2022, in *IlCaso.it*.

¹⁹ Trib. di Mantova, 27 febbraio 2023, in *IlCaso.it*; Trib. di Trento, 4 novembre 2022; Trib. di Torino, 7 agosto 2017, in *IlCaso.it*.

²⁰ Come previsto da artt.: 111, comma II, Costituzione; 24, Direttiva (UE) 2019/1023, unito al Considerato n. 84 della medesima.

soggettività sancito dalla disciplina del Concordato Minore, venendogli riconosciuta la facoltà di accesso allo strumento sotto il profilo liquidatorio; nonostante egli non appartenga ad alcuna figura specificatamente individuata verso cui lo strumento è indirizzato, rientrerebbe a pieno titolo nell'unico gruppo di debitori che la norma ammette in via residuale²¹.

Inoltre, con riguardo alla presentazione della documentazione di bilancio non sussisteva alcun problema, dal momento che quest'ultima ricostruiva *compiutamente la situazione economica e patrimoniale del debitore*²² scavalcando, anche in questo caso, le fattispecie di inammissibilità elencate all'art. 77, comma primo.

Ammettendo il ricorrente alla procedura concordataria minore, il Giudice ne andava ad escludere la qualità di consumatore, stante lo stato di crisi derivante in parte anche dall'attività gestoria passata; sicché anche l'esposizione debitoria consumeristica è stata fatta rientrare nella ristrutturazione tipica di un qualsiasi imprenditore minore o professionista.

Per le ragioni sopra esposte, il Giudice, mediante decreto, ha consentito accesso allo strumento.

Alla medesima conclusione giunge il Tribunale di Ancona, con sentenza datata 10 gennaio 2023. Questa volta il perimetro motivazionale si amplia rispetto al caso precedente. La pronuncia ha attirato una certa attenzione per le peculiari ragioni che hanno indotto il Giudice anconitano ad acconsentire alla ristrutturazione dei debiti dell'imprenditore minore cancellato attraverso il Concordato Minore liquidatorio.

La motivazione, secondo propria interpretazione, risiederebbe in una preclusione destinata al solo imprenditore collettivo e non anche all'imprenditore individuale. Quest'ultimo, a differenza di una società che deve dirsi estinta a seguito della sua cancellazione dal Registro, non può cessare di esistere come soggetto e seguire le stesse sorti dell'attività dismessa, giacché si tratterebbe di un individuo inteso come persona fisica la cui vita, per quanto influenzata dalla gestione d'impresa, non termina con essa²³.

Dunque, la locuzione *imprenditore cancellato* si applicherebbe ai soli enti societari.

Segue il collegamento all'art. 271 CCII, per il quale a fronte della domanda di Liquidazione Controllata proposta dai creditori o dal pubblico ministero, il debitore ha la piena facoltà di chiedere accesso ad una delle procedure previste al Capo II del Titolo IV del Codice medesimo; come ricordava il Tribunale di Napoli, considerata la sua qualità di imprenditore

²¹ L'art. 74, comma primo, fa rinvio all'art. 2.1 lett. c), con riferimento a tutti i soggetti che possono formulare una proposta di Concordato Minore: "[...] e di ogni altro debitore non assoggettabile alla liquidazione giudiziale ovvero a liquidazione coatta amministrativa o ad altre procedure liquidatorie previste dal Codice civile o da leggi speciali per il caso di crisi o insolvenza".

²² Trib. Napoli Nord, 3 gennaio 2023, in *IlCaso.it*, p. 1 ss., *ivi* a p. 4.

²³ Trib. Ancona, 10 gennaio 2023, in *IlCaso.it*, p. 1 ss., *ivi* a p. 2.

minore, il debitore può avere accesso solo alla procedura di Concordato Minore e non anche alla Ristrutturazione dei debiti del consumatore, riservata unicamente a quest'ultimo.

Fatto salvo quanto scritto nel precedente periodo, il Giudice non condivide tale preclusione (anche riguardasse il solo imprenditore collettivo) dato il nuovo impianto codicistico chiaramente indirizzato a favorire soluzioni negoziali che meglio possano far convergere i diversi interessi tra debitore e ceto creditorio. Di fatto, non si coglie cosa possa giustificare una simile deroga normativa non rinvenendone il fine ultimo.

Viene fatto presente, al contrario, come, qualora il ricorrente ne abbia la disponibilità, l'apporto di nuova finanza (requisito necessario per l'ammissione al Concordato Minore in via liquidatoria) non possa che giovare al ceto creditorio, garantendogli un maggior grado di soddisfazione.

La posizione assunta si dimostra solida all'interno del Decreto, con una tesi ampiamente motivata e priva di contraddizioni.

Alle prime due, altre Corti²⁴ si sono aggiunte, riportando la medesima logica argomentativa e giungendo alle stesse conclusioni: tutte concordi nel sostenere che non si possa negare almeno una soluzione negoziale anche per l'imprenditore minore cancellato che, come gli altri destinatari del Codice, si trova ad avere diritto ad una ristrutturazione del debito proprio per la sua esposizione debitoria.

La lettura dell'art. 271, comma primo, CCII, di fatti, acuisce tale perplessità perché il diritto poc'anzi detto è pienamente riconosciuto al debitore che, di fronte all'istanza di Liquidazione Controllata presentata da parte di creditori o del pubblico ministero, può richiedere l'accesso ad una delle procedure negoziali previste dal Codice.

L'attività cessata è ciò che provoca l'immediata preclusione, eppure, questo non dovrebbe ritenersi un motivo sufficientemente valido per non consentire una ristrutturazione neppure attraverso il Concordato Minore liquidatorio, visto che è da quella stessa attività che le obbligazioni per cui si cerca soluzione hanno avuto origine²⁵. Alla stregua di quanto detto nel precedente periodo si andrebbe, allora, a rafforzare la tesi secondo cui l'imprenditore collettivo è il vero e unico destinatario della norma, escludendone invece l'imprenditore individuale che, al contrario, non cessa come soggetto.

Un altro aspetto critico è stato individuato: quand'anche di fronte ad una massa debitoria mista possa disporsi un'unica procedura risolutiva (Liquidazione Controllata), non potrebbe comunque negarsi il caso di colui che voglia ristrutturare, attraverso il piano del consumatore,

²⁴ In rilievo si citano: Trib. di Treviso, 7 febbraio 2023, in *IlCaso.it*; Trib. di Nola, 6 febbraio 2023, *IlCaso.it*.

²⁵ MANCINI A., *Sovraindebitamento: dall'accordo ex L. 3/2012 al concordato minore (Note operative a seguito del d. lgs. 17 giugno 2022 n. 83)*, in *IlCaso.it*, agosto 2022, p. 40.

la parte di debito civile; allora, per coerenza, le obbligazioni residue di natura commerciale dovrebbero risolversi per mezzo del Concordato Minore liquidatorio creandosi, altrimenti, un evidente pregiudizio non solo agli occhi dell'imprenditore cessato (che a differenza del consumatore si vede preclusa l'opportunità di trattare i debiti commerciali o professionali avvalendosi di un confronto con il ceto creditorio), ma anche agli occhi dei creditori sociali che subiscono un trattamento sfavore rispetto a quanto consentito ai loro omonimi di parte consumeristica²⁶.

Fatta salva l'impossibilità per l'imprenditore cessato di usufruire del Concordato Minore dal punto di vista della continuazione d'impresa, è auspicata un'integrazione²⁷ (o per lo meno una specifica) normativa che non solo assicuri una via alternativa di stampo negoziale alla Liquidazione Controllata, ma indichi anche con maggior precisione l'entità della finanza esterna da apportarsi, evitando dubbi applicativi che inevitabilmente influiscono sulle scelte della Corte.

2.2 L'imprenditore minore cancellato e la Ristrutturazione dei debiti del consumatore

Se per alcuni l'imprenditore minore cancellato rimane in un qualche modo legato alle proprie "origini" commerciali o professionali, per altri, al contrario, il termine dell'attività d'impresa segna il passaggio a quella figura che agisce per scopi personali e consumeristici, ossia il consumatore, permettendogli di aver acceso alla relativa ristrutturazione dei debiti. Nonostante l'antinomia di quest'ultimi due orientamenti, il minimo comun denominatore rimane lo stesso: garantire un'alternativa negoziale all'imprenditore minore cessato, non concependo la forzata liquidazione dell'intero suo patrimonio come unica possibilità.

La Corte emiliana²⁸ è la prima ad abbracciare questo filone interpretativo; in particolare, è stata disposta con decreto l'omologazione di un piano di Ristrutturazione del debito del consumatore proposto da una coppia di coniugi conviventi, entrambi imprenditori minori cessati, gravati da un carico passivo promiscuo, composto, cioè, in larga parte da debiti di natura personale e in parte da debiti sociali.

Il Giudice, valutata la corrispondente disciplina presente nel Codice della Crisi, ha ritenuto lecita la proposta e la sua successiva notifica ai rispettivi creditori.

²⁶ *La questione ancora controversa dell'accesso al piano del consumatore da parte del debitore con debiti «misti» o «promiscui»*, I Battelli del Reno, Rivista on-line di diritto ed economia dell'impresa, paragrafo 3, p. 13.

²⁷ PENNISI G. (Cur.), *Il concordato minore fra continuità e cessazione dell'attività d'impresa*, Crisi e Risanamento-strumenti tecniche e soluzioni concorsuali, Euroconference Editoria, p. 71.

²⁸ Trib. di Reggio Emilia, 20 ottobre 2022, in IlCaso.it.

La sentenza dimostra come la Ristrutturazione dei debiti del consumatore possa applicarsi al caso di specie, provando la non sussistenza di *condizioni soggettive ostative*²⁹ tali per cui la procedura si debba ritenere inammissibile.

Nonostante la parte ricorrente fosse rappresentata da una coppia di soggetti (e non uno), si è consentita l'apertura di un'unica procedura, secondo quanto disposto dal Codice³⁰. Attraverso poi la relazione dell'O.C.C. si è validata la convenienza del piano (per tutte le classi di creditori) rispetto all'alternativa liquidatoria; questa, si legge, è dipesa dall'incapienza di parte dei beni del patrimonio, il cui ricavato sarebbe risultato inferiore ai costi di alienazione.

In tal sentenza non viene però spiegata la ragione alla base della quale i ricorrenti si reputino consumatori; dalla lettura della pronuncia, indirettamente, si ricava che il non esercitare alcuna attività d'impresa (anche passata) sia un dato più che sufficiente per giustificare l'accesso alla Ristrutturazione dei debiti del consumatore.

Saranno successivamente i tribunali di Napoli Nord e Spoleto³¹ che offriranno un'approfondita spiegazione del perché un imprenditore minore cancellato debba annoverarsi consumatore.

La Corte napoletana invita ad un'interpretazione fondata non solo sulla sussistenza o meno di un'attività imprenditoriale esercitata dal soggetto debitore al momento dell'istanza di omologa, ma anche sulla natura delle obbligazioni contratte che hanno generato lo squilibrio delle proprie finanze; debiti, dunque, che hanno direttamente causato lo stato di crisi, aggravato poi da un'ulteriore esposizione debitoria. Questa distinzione è rilevante ogni qual volta ci si trovi di fronte ad obbligazioni miste; quindi, non si tratterebbe più di prevalenza di un genere sull'altro (come si dirà in seguito, in realtà vi è chi, in entrambe Dottrina e Giurisprudenza, supporta l'ammissione alla ristrutturazione dei debiti d'impresa non sulla base della connotazione passata dei debiti, ma proprio sul presupposto che le obbligazioni consumeristiche sovrastino quelle sociali³²), ma piuttosto di derivazione dell'insolvenza da debiti di natura esclusivamente consumeristica, per motivi personali estranei all'attività imprenditoriale o professionale.

²⁹ Art. 69, comma primo, CCII.

³⁰ Art. 66, comma primo, CCII; nel caso di specie i due requisiti previsti (uno in via alternativa all'altro), per l'apertura di una procedura familiare, sussistevano entrambi essendo i ricorrenti conviventi e condividendo la stessa ragione personale che gli ha portati a contrarre parte dell'esposizione debitoria.

³¹ Trib. di Napoli Nord, 12 novembre 2022, in IlCaso.it; Trib. di Spoleto, 23 dicembre 2022, in IlCaso.it.

³² “Una seconda interpretazione [...] ammette il piano del consumatore anche per la definizione di debiti d'impresa o professionale, ogni qualvolta la debitoria consumeristica risulti comunque prevalente rispetto ai residui debiti imprenditoriali o professionali”, MANCINI A., *La definizione dei debiti promiscui nel piano del consumatore*, in IlCaso.it, gennaio 2022, p. 1 e ss., *ivi* a p. 9 e 10.

Non può escludersi quindi che anche le obbligazioni sociali vengano ricomprese nel piano; di fatti, la Corte, muovendo da una serie di articoli³³ presenti nella L. 3 del 2012, mette in evidenza quelle locuzioni che richiamano, direttamente o indirettamente, il concetto d'impresa, confermando la possibilità di ammettere il debito sociale tra le negoziazioni.

Si tratta di un'inclusività (quella dei debiti sociali) in un meccanismo di ristrutturazione ove il vaglio dei creditori è completamente assente e il Giudice ne avanza la probabile ragione: se dal lato consumeristico la votazione del ceto creditorio non è prevista per timore che i rapporti personali tra le parti possano inquinare il giudizio, dal lato d'impresa questa mancanza può giustificarsi nell'estraneità al mercato del debitore; per spiegarlo in termini migliori, nel caso di un'impresa in crisi per la quale ancora può dirsi esistere una possibilità di salvezza e re immissione nel mercato, al ceto creditorio è rimessa la sorte della stessa, perché la continuazione d'impresa è una scelta rischiosa, che ammette un certo grado d'incertezza (rispetto all'alternativa liquidatoria); dalla prosecuzione dipende la soddisfazione futura dei creditori che attraverso il loro voto favorevole hanno riposto fiducia nella ripresa produttiva.

Ma nel caso dell'imprenditore cessato, la cui attività è estinta, non sussiste alcuna esposizione al rischio o alcun sacrificio compiuto dai creditori dissenzienti (i quali dovrebbero accettare le percentuali soddisfattive approvate dalla maggioranza). Ecco, quindi, che il debitore diviene estraneo alle vicende economiche, agendo in veste di consumatore.

Fatte tali considerazioni, la Corte predispose tre criteri³⁴ che circoscrivono la qualifica di consumatore: al debitore possono far capo solo obbligazioni di natura personale, ovvero, il debitore, anche imprenditore o professionista, ha la possibilità di regolare anche debiti di natura sociale, purché lo squilibrio sia derivato unicamente dal soddisfacimento di interessi personali e consumeristici, e, da ultimo, deve ammettersi anche l'imprenditore minore cessato che voglia ristrutturare entrambe le tipologie di debito.

A seguire, la spiegazione del Tribunale di Spoleto, calata nella fattispecie del debitore un tempo socio-fideiussore, chiarisce come l'interruzione dei rapporti (economico patrimoniali e finanziari) con la società cessata da anni influenzi i debiti contratti, "sconsacrando" la loro natura societaria e tramutandoli in debiti personali³⁵.

³³ Il Giudice richiama (p. 2 della sentenza) gli artt.: 7.1, con riferimento ai debiti IVA (riconducibili solo a soggetti d'impresa); 8.3 bis, con riferimento ad una proposta di accordo che può essere presentata *da parte di chi svolge attività d'impresa*; 9.3, con riferimento alla documentazione da presentare al deposito della proposta nel caso il debitore svolgesse attività d'impresa; 14 quinquies, comma secondo, lett. c), con riferimento alla pubblicazione nel Registro delle Imprese, Trib. di Napoli Nord (nota 31).

³⁴ Trib. di Napoli Nord (nota 31), *ivi* a p. 3 e 4.

³⁵ Trib. di Spoleto (nota 31), *ivi* a p. 4.

A suo modo, anche la Corte umbra, richiamando e concordando con altra precedente sentenza³⁶, affronta uno scoglio dispositivo di non poco conto; la definizione di consumatore nel CCII termina chiaramente con una preclusione riservata ai *debiti estranei a quelli sociali* ma, in realtà, dovendoli considerare nella loro complessità, nel loro insieme.

Come per i precedenti orientamenti, anche a queste pronunce se ne aggiungono altre³⁷ che, rafforzandosi a vicenda, promuovono la figura dell'imprenditore cessato alla stessa stregua di quella del consumatore.

In Dottrina si è fatta presente un'ulteriore ragione per cui la ristrutturazione del consumatore meglio si addica alla situazione dell'imprenditore cancellato e si insinuerebbe nella difficoltà dello stesso di apportare finanza esterna oltre al patrimonio di cui già dispone; benché non ne sia specificata la portata, le risorse esterne, funzionali ad un maggior soddisfacimento per il ceto creditorio, devono comunque risultare non irrilevanti e la loro reperibilità può aversi o attraverso un nuovo finanziamento (manifestamente controcorrente alla fattispecie di ristrutturazione) ovvero mediante possibili donazioni. Da questo si dedurrebbe che lo strumento concordatario minore pur anche nella sola forma liquidatoria sia indirizzato ad un modello di debitore societario (ove coloro che ne hanno il controllo o la gestione hanno minori difficoltà nell'avanzare un contributo che non rientri nel patrimonio del soggetto sovraindebitato, la società appunto)³⁸.

Favorita è allora la procedura del consumatore sovraindebitato per la quale, come si è già detto, non è previsto un meccanismo di voto, data l'assenza di una proposta da sottoporsi al preventivo giudizio dei creditori. Inoltre, evitando di operare attraverso la liquidazione controllata il debitore eviterebbe una forzata cessione del proprio immobile ad uso abitativo.

Chi sostiene la definizione di consumatore nella sua portata più ampia ricorda anche che, seppur venga fatta menzione ai soli debiti estranei l'attività d'impresa, per poter accedere ad uno strumento di risoluzione della crisi da sovraindebitamento (quale quello del consumatore) devono sussistere entrambi i requisiti soggettivo e oggettivo; per quest'ultimo è infatti necessario versare in uno stato di crisi o d'insolvenza; la crisi, così come intesa dal Codice, non si focalizza sulla natura dei debiti passati, quanto sull'impossibilità di far fronte

³⁶ Richiamo al Trib. di Grosseto, 22 giugno 2021, in IlCaso.it, per la cit. “[...] dovrebbe aversi riguardo alla qualità dei debiti da ristrutturare che connotano la proposta in sé considerati e nella loro composizione finale” (ivi a p. 1).

³⁷ Trib. di Trani, 2 maggio 2023, in IlCaso.it; Trib. di Reggio Emilia, 13 febbraio 2023, in IlCaso.it; Trib. di Caltanissetta, 1° giugno 2022, in IlCaso.it.

³⁸ BENVENUTO G., *La nozione di consumatore al test delle procedure di composizione delle crisi*, in IUS Crisi d'Impresa, dicembre 2022, p. 2.

adeguatamente ai futuri debiti a causa di un'insufficiente disponibilità finanziaria (sempre in un'ottica prospettica), rendendo la qualità dell'aggregato passivo da ristrutturarsi irrilevante³⁹.

³⁹ CESARE F., *L'imprenditore cessato tra piano di ristrutturazione e concordato minore*, in IUS Crisi d'Impresa, agosto 2023, p. 3.

Capitolo 3

L' INCOMPATIBILITÀ CON OGNI ALTRA PROCEDURA CHE NON SIA LA LIQUIDAZIONE CONTROLLATA (IL PENSIERO PROPRIO)

3.1 All'imprenditore minore cancellato è preclusa qualsiasi soluzione negoziale

Quella dell'imprenditore minore cancellato è una posizione di difficile risoluzione; un vero e proprio grattacapo arricchito di numerose "voci" che, seppur varie e spesso in contraddizione tra loro, vantano ciascuna una propria logicità espositiva, generando nel lettore una condizione di difficile schieramento per l'una o per l'altra soluzione.

Movendo dalle considerazioni giurisprudenziali e dottrinali, si cercherà di tracciare il pensiero personale di chi scrive, che tuttavia rimane pur sempre una modesta considerazione e che non preclude in alcun modo la verità di quanto sostenuto dall'altrui contributo.

Indubbiamente, ciò che lega il pensiero maggioritario è la necessaria sussistenza di una procedura che permetta al debitore, imprenditore minore cancellato, una ristrutturazione al debito e che non lo abbandoni nella brutalità di una liquidazione forzata dei suoi averi.

Nelle diverse tesi, sovente era il richiamo alla ratio del Codice e prima ancora a quella della Direttiva comunitaria, il cui primo considerando ne illustra l'obiettivo; indubbiamente non passa inosservata l'importanza attribuita alla ristrutturazione dell'esposizione debitoria, ma questa deve rifarsi, almeno da una prima lettura, a tutte quelle realtà che pur trovandosi nello stato di crisi, o d'insolvenza, dispongano per lo meno di concrete possibilità per poter tornare ad operare sane nel mercato. Ad essere precisi, usando la medesima locuzione comunitaria, la menzione che per prima ci si preoccupa di chiarire riguarda la *ristrutturazione preventiva*. Di fatti, la novità codicistica per antonomasia è lo strumento della Composizione Negoziata, da tentarsi qualora l'impresa versi in uno squilibrio economico-finanziario che non ancora si possa definire crisi⁴⁰.

Subito dopo vengono menzionati gli imprenditori che, fatti salvi i requisiti di meritevolezza, si ritrovino ad essere insolventi o sovraindebitati, disponendo a pieno titolo del diritto d'esdebitazione ma non prima l'intercorrere di un periodo di tempo che abbia permesso, ove possibile, una parziale soddisfazione del ceto creditorio.

Da ultimo, è auspicato un rafforzamento del principio di efficacia ed efficienza per le procedure di ristrutturazione già vigenti.

⁴⁰ Art. 12.1, CCII.

Il nostro imprenditore cessato, allora, che come sostenuto all'inizio non dispone più di un'attività d'impresa, fuoriuscendo da tutta una cerchia di rapporti ed interessi commerciali, ma al quale continuano a far capo obbligazioni sociali, anche senza la certezza verso quale procedura indirizzarlo, parrebbe non corrispondere al gruppo di destinatari cui la ristrutturazione è volta. Sicché l'insistenza, o la pretesa, nel voler una ricontrattazione dei debiti a tutti i costi non sarebbe giustificata a pieno.

Ancor prima della Direttiva, il Legislatore italiano doveva tener conto della Raccomandazione n. 135 della Commissione Europea del 12 marzo 2014⁴¹, *su un nuovo approccio al fallimento delle imprese e all'insolvenza*. Anche in quel caso venivano esaltati un comportamento proattivo e un'azione preventiva, mentre per tutti quei soggetti senza più margine di risollevarlo si sarebbe dovuta concedere una seconda possibilità (attraverso l'esdebitazione).

L'idea di concedere una seconda opportunità differisce notevolmente dal definitivo abbandono caratterizzante quella passata ideologia di stampo pubblicista, il cui credo risiedeva non solo nell'abbandonare un'impresa malata, ma soprattutto nel "condannare" l'imprenditore fallito espellendolo una volta per tutte dal mercato, giacché la sua permanenza all'interno di esso avrebbe sicuramente creato delle reazioni a catena che si sarebbero riversate su di altre realtà fino ad allora "sane"⁴². Gestire un'attività d'impresa comporta sacrifici fisici e mentali, con un elevato costo opportunità, richiede propensione al rischio, capacità e competenze trasversali, un impegno e studio del mercato costanti. Eppure, anche assumendo il giusto atteggiamento e la correttezza richiesta, talvolta, l'azienda entra in crisi; l'imprenditore, o coloro che la amministrano, non può essere sempre additato come colpevole perché esistono variabili esogene e forze esterne che per loro natura sono fuori dal controllo dello stesso.

Tendere la mano dando una *seconda opportunità* è un principio più che condivisibile se provata l'onestà dell'imprenditore. Nella Raccomandazione, di cui si è fatta menzione, è suggerita l'esdebitazione integrale decorsi tre anni dall'apertura della Liquidazione o

⁴¹ "Obiettivo della presente raccomandazione è garantire alle imprese sane in difficoltà finanziaria, ovunque siano stabilite nell'Unione, l'accesso a un quadro nazionale in materia di insolvenza che permetta loro di ristrutturarsi in una fase precoce in modo da evitare l'insolvenza, massimizzandone pertanto il valore totale per creditori, dipendenti, proprietari e per l'economia in generale. Un altro obiettivo è dare una seconda opportunità in tutta l'Unione agli imprenditori onesti che falliscono", Raccomandazione 135/2014/UE, Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea, 14 marzo 2014, Fonte: eur-lex.europa.eu, L 74/65.

⁴² "[...] nella soppressione e nell'espulsione dal mercato dell'impresa inefficiente. La visione del legislatore del 1942 era dichiaratamente quella di favorire l'espulsione dell'imprenditore insolvente dal mercato, imprenditore qualificato come un virus infetto in grado, se non emarginato, di diffondersi fra le imprese sane, ma coinvolte nel dissesto", NARDECCHIA G. B., *La continuità aziendale nelle procedure concorsuali*, in *Questione Giustizia*, 2019, p. 1 e ss., *ivi* a p. 1.

dall'attuazione di un piano di rientro del debito. Tuttavia, è lasciato libero arbitrio agli Stati membri di decidere in quali casi e per quali tipologie di debito l'esdebitazione venga meno.

L'intenzione originaria, quindi, è aiutare il debitore fallito a chiudere una volta per tutte la propria posizione passiva nei confronti dei creditori sociali, anche attraverso la cancellazione integrale dei propri debiti, per permettergli, nel caso lo desiderasse, di avviare una nuova attività. Dinanzi ad un qualche inevitabile scetticismo (nonché calo di fiducia) nei confronti di questi, la Commissione fa presente come è *dimostrato che gli imprenditori dichiarati falliti hanno maggiori probabilità di avere successo la seconda volta*, probabilmente per via dell'esperienza passata considerata un *forte deterrente*⁴³.

Attualmente, il Codice della Crisi prevede, per l'imprenditore minore cancellato, unicamente la Liquidazione Controllata a seguito della quale è possibile ammettere il debitore ad esdebitazione. Nel dettaglio, questa, si divide in esdebitazione di "di diritto" ed esdebitazione del debitore incapiente.

Nel primo caso è necessario che l'esdebitazione sia anticipata da una procedura di Liquidazione (Giudiziale o Controllata) e solo al termine di questa ovvero decorsi tre anni dall'apertura della stessa può richiedersi. Se sussistono tutte e cinque le condizioni previste all'art. 280 CCII il debitore può essere ammesso all'esdebitazione. Per altro, il beneficio è negato qualora a seguito della liquidazione i creditori siano rimasti totalmente insoddisfatti o abbiano conseguito (indipendentemente dalla categoria) una percentuale irrisoria di soddisfacimento⁴⁴.

L'esdebitazione del debitore incapiente, invece, è prevista proprio per tutti quei soggetti sovraindebitati che non hanno alcuna utilità, nemmeno futura, da offrire al ceto creditorio⁴⁵.

Cancellare l'esposizione debitoria è la massima soluzione a cui il soggetto, nel nostro caso sovraindebitato può tendere; non trattasi di troppa indulgenza o eccessiva accondiscendenza giacché, a detta di chi scrive, compresa la situazione e accertati tutti i requisiti del caso, non offrire al debitore una seconda possibilità, marchiandolo a vita come "fallito", e sottoporlo ad una prolungata pressione (l'indebitamento) risulterebbe umanamente ingiusto.

⁴³ Considerando n. 72, Direttiva (UE) 2019/1023.

⁴⁴ “[...] la definizione di soddisfacimento irrisorio resta parametrata a percentuali minime e in effetti tali da considerarsi irrilevanti, per modo da poter esser ritenuta dal giudice del merito solo ove il concreto soddisfacimento, tenuto conto di tutte le risultanze della procedura, non sia tale da rappresentare il concetto neppure parzialmente”, Cass., sez. I, 27 aprile 2022, n. 15246, in *IlCaso.it*, p. 1 e ss., *ivi* a p. 8.

⁴⁵ Senza però escludersi la possibilità che una qualche utilità futura possa sopraggiungere: “[...] può accedere all'esdebitazione solo per una volta, fatto salvo l'obbligo di pagamento del debito entro quattro anni dal decreto del giudice laddove sopravvengano utilità rilevanti che consentano il soddisfacimento dei creditori in misura non inferiore complessivamente al dieci per cento. Non sono considerate utilità, ai sensi del periodo precedente, i finanziamenti, in qualsiasi forma erogati” (art. 283, comma primo, CCII).

L'esdebitazione del debitore incapiente è una chiara manifestazione di come si sia arrivati ad accettare la totale sconfitta e perdita del ceto creditorio. Trovandosi nella situazione sarebbe poco corretto parlare di colpe; ognuna delle parti ha parzialmente deciso il proprio destino per mezzo delle scelte e responsabilità assunte in passato, senza contare le variabili esogene (cosiddette "cigni neri" nei casi peggiori) difficilmente prevedibili o comunque di portata troppo ampia per poter essere controllate e maneggiate da coloro che scelgono d'intraprendere un'attività d'impresa.

Nonostante una soluzione negoziale sia prevista anche per il consumatore, la cui ristrutturazione non ha di certo a che vedere con l'attività d'impresa, quand'anche si generi un'iniquità di trattamento rispetto all'imprenditore minore cessato, va detto che il Codice, così per come è strutturato, tende a classificare tutti i soggetti in esso disciplinati, prospettando soluzioni a volte comuni, a volte ad hoc. L'imprenditore minore cessato, deve ricordarsi, nasce come figura imprenditoriale di piccole dimensioni, per la quale è previsto il Concordato Minore dal cui stesso nome si ricava la natura negoziale dello strumento⁴⁶.

Al che, senza contestare la scelta presa e muovendo solo da considerazioni di carattere oggettivo, quella parte di obbligazioni nascente da rapporti commerciali o professionali (potendo avere anche debiti di natura consumeristica) si sarebbe potuta sottoporre a ristrutturazione che, proprio per differente qualità, si connoterebbe di un carattere tutto proprio rispetto alla ritrattazione dei debiti del consumatore; ciò dovuto al fatto che sussisterebbero degli interessi di mercato tali da rendere l'accordo con i creditori particolarmente delicato (la scelta di stralciare parte del debito, rinegoziarne i termini contrattuali, prevederne la dilazione). Ma nel momento in cui l'attività viene meno gli interessi perdono di consistenza, rimanendo la sola volontà di chiudere quel "legame", in passato instaurato, attraverso la miglior soddisfazione che è possibile trarne.

In quest'ottica, allora, la ristrutturazione apparirebbe quasi come una stonatura, come uno strumento privo di concretezza.

Dall'altro lato è tuttavia noto quanto rovinosa possa essere l'espropriazione forzata del patrimonio, arrivando a perdere il diritto di proprietà sulla propria abitazione, potendone quindi solo godere e non più disporre; spogliare completamente il debitore di qualsiasi utilità egli disponga (nei limiti dell'art. 268.4 e del principio di efficienza), dunque, sembrerebbe non allontanarsi poi così tanto dall'idea di un'esistenza vincolata, al pari della permanenza

⁴⁶ MANCINI A., *Ibidem* (nota 25), p. 7 e 8.

dell'esposizione debitoria sociale che, "intromettendosi" nella quotidianità del debitore, ne condiziona le scelte di vita⁴⁷.

Da questo punto di vista, allora, la possibilità di contrattare con i creditori rappresenterebbe una sorta di via d'uscita attraverso la quale, forse, un qualche stralcio potrebbe ottenersi (la cancellazione di parte del debito è l'unico accordo che possa dirsi efficace, tutte le altre servirebbero solo a rimandare il problema ad un futuro più o meno ravvicinato), salvaguardando taluni beni, o diritti, dalla liquidazione.

Vi è da dire che nella realtà dei fatti, però, lo stralcio tenderà a valere nel limite di quanto non possa essere coperto dalla liquidazione del patrimonio; per indole il creditore cercherà sempre di ottenere quanto più possibile, a maggior ragione ora che è venuto meno l'oggetto per cui nutrivà interesse (l'impresa). Sicché l'ipotetica parziale cancellazione del debito altro non farebbe che anticipare l'effetto di una successiva eventuale esdebitazione.

Le considerazioni finali, in ogni caso, si rimettono in un secondo momento, solo dopo aver affrontato ad uno ad uno i giudizi di parte inizialmente presentati.

3.2 La tesi non convincente sul Concordato Minore liquidatorio

Nell'orientamento a favore dell'accesso al Concordato Minore liquidatorio, si è più d'una volta posta in risalto l'apparente antinomia che si creerebbe dalla lettura congiunta degli artt. 33.4 e 2.1, lett. c): l'imprenditore cessato non può essere ammesso alla procedura di Concordato Minore ma, al contempo, neppure può dirsi escluso dalla categoria di tutti quei debitori non soggetti alle procedure di liquidazione previste per lo stato di crisi e insolvenza, presumendo indirettamente che anch'egli possa avvalersi dello strumento concordatario.

A parere di chi scrive, la discrasia normativa è solo di facciata. Entrambe valide disposizioni, queste non si escluderebbero a vicenda;

Fatto salvo il riferimento in via residuale ad ogni altro debitore non ricompreso tra quelli minuziosamente individuati, pare chiaro che la preclusione, per l'ex imprenditore, debba intendersi sottintesa, sicché la disposizione andrebbe letta ed interpretata al netto dell'ultima modifica legislativa. Non parrebbe quindi propriamente corretto formulare una logica di pensiero basata, quasi esclusivamente, sul rimando all'articolo 2, perché poco convincente.

⁴⁷ Per il debitore, la liquidazione implica disporre del denaro nei limiti della sua sopravvivenza, privandolo, assieme alla famiglia, del soddisfacimento di desideri e piaceri personali. Decorsi tre anni dall'apertura può richiedersi l'esdebitazione ma, anche in questo caso, per i primi quattro anni verrà monitorata l'eventuale sopravvivenza di ulteriori utilità. Sicché la cancellazione dei debiti ha un prezzo (a meno di un patrimonio assente o infruttuoso) e, a suo modo, rispecchia ciò che si verifica nella condizione opposta, di persistenza del debito che grava sul patrimonio personale del debitore, portando comunque allo svilimento del concetto di liberazione.

Nella pronuncia del Tribunale di Napoli Nord, in riferimento alla completezza della documentazione presentata, è bene poi precisare che il debitore era gestore di una ditta individuale nata nel 2005 e cessata nel 2008; ora, ammesso che, dopo quindici anni, una condizione economico-finanziaria e patrimoniale possa essere ancora ricostruita, non può non riscontrarsi un certo disagio sia nell'*indicazione della diligenza (passata) impiegata dal debitore nell'assumere le obbligazioni*, sia nella *valutazione sulla completezza e attendibilità della documentazione depositata a corredo della domanda*⁴⁸.

Quand'anche tutti i precedenti presupposti sussistessero, il Codice, ancor prima, richiede che venga predisposta una *relazione aggiornata* sulle condizioni economica, patrimoniale e finanziaria⁴⁹. Ci si preoccuperebbe dunque di allegare un'informativa inerente ad un soggetto non più in essere, sapendo che al termine della procedura, colui che effettivamente metterà a disposizione del ceto creditorio il proprio patrimonio sarà un altro soggetto ancora. Talune divergenze, queste, che a modesto avviso mal si sposano con l'idea d'impresa estinta, lasciando presagire come un tale strumento sia fuori dalla portata di un imprenditore cessato; insomma, il tutto parrebbe un poco forzato.

Proseguendo in ordine temporale, peculiare è stata l'argomentazione fornita dalla Corte anconetana, il cui percorso logico, tuttavia, si apre con una suggerita comprensione del destinatario cui si rivolge la norma: l'esclusività ha valenza solo per l'imprenditore collettivo perché è solo questo che con la cancellazione dal Registro delle Imprese cessa di esistere, mentre l'imprenditore individuale che decide di interrompere la propria attività non si estingue a sua volta. Questa, che secondo il giudicante è l'interpretazione da intendersi, rimane, a detta personale, di difficile inquadramento per le ragioni che seguiranno.

3.2.1 Perché la distinzione tra imprenditore individuale e collettivo non può funzionare

Per Legge sono tenuti all'iscrizione nel Registro delle Imprese tutti gli imprenditori, sia collettivi (indipendentemente dalla forma giuridica) che individuali (la ditta individuale è assimilabile a persona fisica, non giuridica, in quanto la ditta è il nome commerciale con cui l'imprenditore persona fisica s'identifica ai terzi nell'esercizio di una propria attività d'impresa). Dunque, anche la persona fisica che eserciti un'attività di cui all'art. 2082 è soggetta all'obbligo d'iscrizione.

Ogni qual volta avvenga una cessazione, questa deve essere resa nota nel Registro per l'opportuna pubblicità (costitutiva o dichiarativa a seconda della forma giuridica) verso i terzi. Con riferimento al comma quarto, art. 33 CCII e stante quanto detto nei periodi precedenti, la

⁴⁸ Art. 76, comma secondo, rispettivamente lettere *a* e *d*, CCII.

⁴⁹ Art. 75, comma primo, lettera *b*, CCII.

cancellazione è da intendersi da parte dell'imprenditore collettivo così come per quello individuale, situazione che non appare poi così singolare.

Una persona fisica assume la veste d'imprenditore dal momento in cui l'oggetto a cui essa è destinata prende vita, ossia l'impresa; con la cessazione di questa la perseguibilità dell'oggetto viene a mancare e, di conseguenza, la figura stessa dell'imprenditore che prima esisteva ora non sussiste più.

Chiunque può concordare sulla sopravvivenza dell'imprenditore (in quanto essere umano) alla definitiva chiusura dell'attività; è infatti la qualifica d'imprenditore (inteso come organizzatore e gestore del complesso di beni) che segue l'estinzione dell'impresa. In poche parole, la persona fisica cessa di essere imprenditore.

Né il "vizio" di un patrimonio promiscuo, né la residualità di obbligazioni sociali, potrebbero giustificare la prosecuzione della qualifica d'imprenditore giacché, si ripeta, la sola fonte deve rinvenirsi nell'esistenza di un'azienda e nel relativo esercizio d'impresa.

La norma, proprio perché propensa ad un carattere aziendalistico (stante la menzione al Registro delle Imprese), certamente si rivolge anche alla persona fisica non più imprenditore minore, non essendo in grado da solo di sostenere il peso di uno strumento che per compiere al meglio il suo scopo necessita di un'impresa (anche solo in senso figurativo) viva.

Inoltre, consentire alla persona fisica di accedere al Concordato Minore escludendo invece l'imprenditore collettivo provoca, agli occhi di chi scrive, una disparità di trattamento giacché ciò che interessa sono la ristrutturazione di un'esposizione debitoria sociale (presente in entrambe le situazioni) sorta nell'esercizio di un'attività d'impresa per conto di soggetti (società o ditta/imprenditore individuale) non più presenti.

A maggior ragione, anche riferendosi ad un'impresa individuale (e non alla singola persona che ne è titolare e responsabile per la gestione) la cancellazione dal Registro provoca l'immediata cessazione; che la concreta estinzione non sopraggiunga nel medesimo istante è altro discorso: di fatti, non è inusuale una liquidazione del patrimonio aziendale (considerata ancora fase attiva d'impresa) successiva all'adempimento dichiarativo, così come non può escludersi una fattuale continuazione dell'esercizio d'impresa (a dispetto di quanto reso noto). Tuttavia, proprio per tali ragioni, la disposizione che sancisce la preclusione al Concordato Minore pone come vaglio la disiscrizione dal Registro: nonostante possa limitarsi a mera formalità burocratica, essa è il perno attorno al quale ruota l'accesso allo strumento; sicché anche una prosecuzione di fatto nulla può contro la nota dichiarativa⁵⁰.

⁵⁰ Bisogna comunque considerare che in quest'ultima situazione l'imprenditore, con ogni probabilità, nemmeno ricorrerebbe all'aiuto del Codice giacché questo comporterebbe un'esposizione verso i terzi che porterebbe ad un'emersione dell'illegalità dell'atto. Neppure si vede una logica di comportamento se così dovesse essere.

La Corte giudicante pare fondare la pronuncia sulla concreta interruzione dell'esercizio d'impresa e dunque sull'estinzione (che non avverrebbe per la persona fisica): se indubbia è l'assimilazione tra cessazione ed estinzione, bisogna altresì constatare (in riferimento all'art. 33, comma secondo) che per la normativa codicistica la cancellazione è sinonimo di cessazione e quindi di estinzione (a prescindere dalla reale concretezza). Se il Legislatore avesse voluto intendere una cessazione di fatto lo avrebbe manifestato chiaramente, invece è specificato l'atto di cancellazione dell'imprenditore dal Registro.

Detto questo, non si condivide a pieno la posizione assunta dalla sentenza stante il fatto che chiunque, anche l'imprenditore individuale può definirsi cessato e la cancellazione dal Registro delle Imprese, per quanto non goda di una forte valenza effettiva, manifesta la volontà di interromperne l'esercizio. Inoltre, nella maggior parte delle situazioni che si presentano a giudizio, la cancellazione si è verificata parecchi anni addietro, deducendosene una completa ed effettiva cessazione della ditta individuale (oltre alla figura del titolare, suo gestore).

3.2.3 Ulteriori considerazioni in merito alla preclusione e l'apporto di finanza esterna

Quanto al citato art. 271 CCII, si deve per certo riconoscere il diritto di richiedere accesso ad una procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento, congelando conseguentemente la domanda di Liquidazione Controllata avanzata dai creditori (o dal pubblico ministero); trattandosi d'imprenditore cessato, a parte il Concordato Minore, rimarrebbe per l'appunto la procedura di Ristrutturazione dei debiti del consumatore di cui si parlerà in seguito.

Oltretutto, il Codice riporta il termine "liquidatorio" sei volte, nessuna delle quali funge da definizione ma solo da specificazione e differenziazione al verificarsi di determinate casistiche. Viene da pensare, dunque, che l'art. 33 al comma quarto si riferisca in via generale al Concordato Minore ed ogni sua variante (anche quella liquidatoria), considerata l'attenzione e grado di dettaglio che il Legislatore ha impiegato per le altre fattispecie; questo indurrebbe a pensare che, indipendentemente dall'entità delle risorse esterne (quando presenti), una volta decisa la cessazione la preclusione è inevitabile.

Al contrario, se una specifica fosse presente per certi versi si creerebbe un *gap*, o per lo meno lascerebbe ulteriori dubbi per tutte le altre situazioni non menzionate; piuttosto, è da sottintendersi la riconduzione ad ogni sfumatura in cui il Concordato Minore può manifestarsi.

Queste e le precedenti riflessioni suggeriscono un'inadeguatezza del Concordato Minore alla situazione dell'imprenditore minore cancellato, reputandosi ragionevole la preclusione.

L'insistenza che tuttavia permane nell'affrontare l'argomento si deve alla nota finanza esterna, requisito necessario se la proposta concordataria vuole essere caratterizzata dalla sola liquidazione. A differenza del Concordato Preventivo non sono previsti vincoli percentuali al di sotto dei quali l'accesso è precluso, ma chiaramente non deve trattarsi di somme irrisorie.

La questione dell'apporto di risorse esterne assumerebbe rilievo se, nonostante il patrimonio infruttuoso, il debitore potesse disporre di nuova finanza contribuendo alla copertura delle obbligazioni sociali (possibilità preclusa nella Liquidazione Controllata dove l'unica fonte di utilità ammessa è il patrimonio dovendosi la finanza esterna non considerarsi tale).

Ci si domanda, allora, se un imprenditore minore cancellato possa comunque accedere allo strumento quand'egli fosse dotato di risorse esterne in grado di aumentare la soddisfazione del ceto creditorio; in altri termini, deve sempre prevalere la sussistenza (anche figurativa) dell'impresa⁵¹ o, al contrario, pur in mancanza di questa è possibile concedere una deroga alla preclusione col fine di una miglior soddisfazione?

Un patrimonio incapiente, messo da parte il presupposto della meritevolezza, è buona premessa per l'applicazione dell'esdebitazione che certamente non giova al ceto creditorio.

Dato il caso di un imprenditore cessato ammesso alla Liquidazione Controllata, perché l'esempio si avvicini il più possibile alla realtà, si devono tenere presenti le seguenti fattispecie:

- Il debitore avente patrimonio costituito da beni mobili ed immobili;
- Il debitore avente patrimonio costituito da beni mobili ed immobili ed eventuali utilità liquide oppure esclusivamente da redditi attuali e futuri (come, ad esempio, reddito da lavoro subordinato o reddito da pensione);
- Il debitore, privo di un proprio patrimonio, può disporre unicamente di finanza esterna da parte di terzi.

Il primo punto non arreca problematiche di alcun genere: fatto salvo quanto disposto dall'art. 268 CCII e ss., la liquidazione può svolgersi nel rispetto della *par condicio creditorum* aspirando al miglior soddisfacimento per i creditori senza, tuttavia, una soglia minima percentuale richiesta.

⁵¹ Poc'anzi si è detto come lo strumento dipenda dall'esistenza, anche solo figurativa, dell'impresa (dunque anche quando questa non è letteralmente produttiva). Una siffatta conclusione non è propriamente sancita dal Codice, ma si è indotti a pensarlo per come è strutturata la procedura e sul percorso logico che se ne crea (anche attraverso lo stesso articolo 33.4). Inoltre, L'aver escluso il consumatore dal Concordato Minore non è una casualità; la scelta ha chiaramente lo scopo di trattare differentemente soggetti legati ad un'attività commerciale o professionale in crisi, da coloro che invece nulla hanno a che vedere con il mercato. "Il nuovo istituto presenta oggettive affinità con il concordato preventivo, la cui disciplina è oggetto di richiamo con riguardo ai profili non specificatamente disciplinati (l'accordo di composizione presentava invece affinità con l'accordo di ristrutturazione)", AIELLO M., CERRATO S.A., *Mini-imprese e professionisti, la via del concordato minore*, in *Il Sole 24 Ore*, settembre 2022.

Sul punto delle utilità manifestamente liquide che compongono parzialmente o totalmente il patrimonio del debitore, invece, l'orientamento giurisprudenziale ha visto un cambiamento a seguito di una pronuncia liberale da parte del Tribunale di Milano.

Inizialmente, non era raro il caso di un debitore, privo di patrimonio, manifestante la volontà di destinare parte dei propri redditi futuri al ceto creditorio; nonostante ciò, la passata interpretazione, ancorata al dato letterale, non ammetteva a liquidazione tutte quelle utilità che per loro natura non avevano alcun bisogno di essere convertite in danaro: la liquidazione, per principio, doveva contare solo su beni alienabili, altrimenti ne sarebbe risultato un controsenso; per di più, anche trattandosi di utilità percepite periodicamente, vi è comunque un certo grado di incertezza (potendosi, ad esempio, interrompere il rapporto di lavoro) che invece non hanno i beni di cui già si dispone⁵². Il problema risiedeva nella contrapposizione dei termini liquidazione e reddito giacché quest'ultimo non può ritenersi, nel senso stretto della parola, un bene e quindi essere sottoposto a liquidazione.

La corte milanese, offrendo una prospettiva differente, si manifesta contraria al sopracitato pensiero. La replica muove dall'analogia con l'istituto della Liquidazione Giudiziale, la cui dichiarazione d'apertura può avvenire anche nel caso in cui il patrimonio a disposizione sia poco fruttuoso o totalmente incapiente⁵³.

Altra motivazione a sostegno della tesi (simile alla precedente) è la facoltà di convertire il Concordato Minore o la procedura di ristrutturazione dei debiti del consumatore in Liquidazione Controllata: considerato che per gli strumenti menzionati è possibile ricomprendere tra le utilità i crediti futuri (quindi anche i redditi da lavoro o da attività professionale), non si vede ragione per doverli escludere dalla Liquidazione.

Concordi al Tribunale di Milano, altre Corti hanno avanzato il loro pensiero⁵⁴.

È pacifico, dunque, ritenere i redditi percepiti dal debitore come parte integrante del suo patrimonio ed anzi, dovrebbero considerarsi veri e propri crediti a tutti gli effetti⁵⁵.

⁵² “Un'interpretazione restrittiva e letterale fondata sull'art. 14 ter l. 3/2012 pareva escludere l'ammissibilità di tale ipotesi, richiedendo l'esistenza di beni da liquidare al momento della domanda, dovendosi escludere tra questi le somme già liquide, peraltro di futuro (e incerto) realizzo”, MANCINI A., *Liquidazione controllata del sovraindebitato: è ammissibile in carenza di beni o redditi futuri? (Note intorno a Tribunale di Milano 12 gennaio 2023)*, in *IlCaso.it*, febbraio 2023, p. 1 e ss., *ivi* a p. 2.

⁵³ “Posto che la dichiarazione di fallimento non è preclusa dall'assenza o dall'esiguità di attività in capo al fallito, per analogia si deve ritenere che la liquidazione del patrimonio non possa ritenersi preclusa in capo al sovraindebitato privo di beni mobili o immobili, ma titolare di redditi con cui poter garantire un minimo soddisfacimento dei creditori” Trib. di Milano, 12 gennaio 2023, in *IlCaso.it*, *ivi* a p. 3.

⁵⁴ “L'art. 14 ter indica espressamente, quali beni non compresi nella liquidazione, i crediti aventi carattere alimentare e di mantenimento, gli stipendi, pensioni, salari e ciò che il debitore guadagna con la sua attività nei limiti di quanto occorra al mantenimento suo e della sua famiglia indicati dal Giudice. Tale limitazione significa evidentemente che, detratto quanto occorre al mantenimento del debitore e della famiglia, lo stipendio è compreso nella liquidazione”, Trib. Verona, 20 dicembre 2018, in *IlCaso.it*, p. 1 e ss., *ivi* a p. 2 e 3.

In tal senso si riportano le seguenti pronunce a titolo esemplificativo: Trib. di Bologna, 27 settembre 2022, in *IlCaso.it*; Trib. di Ancona, 8 ottobre 2020, in *IlCaso.it*; Trib. di Bologna, 4 agosto 2020, in *IlCaso.it*.

Altrettanto certo non può dirsi il destino della cosiddetta finanza esterna: pur anche presentandosi nella stessa forma (liquida) di un qualsiasi reddito, ricorre il problema della fonte cui ricondurla, rispecchiandosi nel patrimonio di terzi e non in quello proprio del debitore⁵⁶.

Per questo motivo la liquidazione del patrimonio non contempla l'apporto di finanza esterna a differenza, invece, delle altre procedure negoziali di sovraindebitamento.

La Giurisprudenza, a sfavore dell'ammissione, cita in giudizio anche il principio di efficienza ed economicità su cui dovrebbe basarsi il sistema processuale: il Tribunale di Rimini (sentenza del 22 aprile 2021), a tal proposito, evidenzia come sia irragionevole l'apertura di una procedura sapendo a priori che le risorse a disposizione (anche volendo contare la finanza esterna messa a disposizione) neppure siano in grado a coprire in toto le spese processuali e quelle prededucibili da ricondurre all'O.C.C..

Questa situazione è indubbia, senz'altro non discutibile, trovando via d'uscita (ammesso che ne ricorra la meritevolezza del debitore) nell'esdebitazione.

Richiamando la circostanza di cui al terzo punto però, si immagini un imprenditore minore cancellato con a capo solo debiti d'impresa, il quale ha accesso alla Liquidazione Controllata; si tenga presente che lo stesso non dispone di alcun patrimonio e di alcun tipo di reddito, escludendo oltretutto ogni possibilità di emolumento futuro. Nonostante ciò, il padre (soggetto terzo) del debitore può garantire un apporto, a titolo di finanza esterna, più che sufficiente al soddisfacimento delle spese in prededuzione e di parte del ceto creditorio ma, per le regioni sopra esposte, non è possibile cogliere tale opportunità con la conseguenza di una totale insoddisfazione per gli stessi; la situazione è paradossale ed evidenzia come ci sia un incaglio nel sistema.

Incaglio che è stato superato da una serie di sentenze per le quali, invece, la finanza esterna non è motivo di preclusione alla Liquidazione Controllata⁵⁷.

⁵⁵ “[...] anche i redditi futuri sono crediti e, quindi, rientrano nella nozione generale di beni tanto che possono essere oggetto di pignoramento presso terzi [...]”, Trib. Bologna, 27 settembre 2022, in *IlCaso.it*, p. 1 e ss., *ivi* a p. 4.

⁵⁶ “La nozione di finanza esterna si fonda sulla neutralità dell'apporto del terzo rispetto al patrimonio dell'imprenditore, [...], in quanto privo dell'obbligo di rimborso [...]. In altre parole, si è in presenza di finanza esterna esclusivamente nei casi in cui le risorse del terzo non comportano né un incremento dell'attivo, [...], né un aggravio del passivo [...]”, FICO D., *Concordato in continuità e apporto di finanza esterna*, in *Il Fallimentarista*, gennaio 2017, p. 1 e ss., *ivi* a p. 1.

⁵⁷ A titolo di esempio si riporta una recente pronuncia del Tribunale di Bolzano: “Deve ammettersi la possibilità di aprire la procedura di liquidazione controllata pur in presenza di sola finanza esterna, che nel caso in esame appare sufficiente a coprire le spese prededucibili della procedura ed a soddisfare parte del passivo [...]”, Trib. Bolzano, 13 settembre 2023, in *IlCaso.it*, *ivi* a p. 2. Il Tribunale di Arezzo, dinanzi alla presenza di un attivo composto esclusivamente da reddito da lavoro e finanza esterna, ha ritenuto che il fatto non precluda l'accesso alla procedura di Liquidazione, Trib. Arezzo, 26 ottobre 2022, in *IlCaso.it*.

Personalmente, ci si ritiene a favore di quest'ultimo orientamento poiché, quand'anche la finanza esterna rimanga confinata al patrimonio altrui, se non mancano la volontà e disponibilità da parte di terzi, non si vede alcuna ragione nel precludere detta opportunità, considerando in primo luogo la soddisfazione dei creditori (anche parziale) e la conseguente liberazione o "alleggerimento" del debitore.

Certamente la finanza esterna, nel senso più puro e teorico del termine, non rientra nel patrimonio del debitore perché trattasi di utilità disposte da un terzo direttamente a servizio dei creditori senza che l'attivo del principale obbligato s'interponga. Tali risorse non sono finanziamenti giacché, come detto poc'anzi, non alterano la sfera giuridica del debitore potendoli, anzi, assimilare a dei meri aiuti esterni. La Liquidazione è una procedura conclusiva che non considera altro se non il patrimonio del debitore: non ammette piani o proposte, tantomeno votazioni. Non vi è alcuna tutela per l'obbligato e l'unico interesse perseguibile è il soddisfacimento del ceto creditorio. Eppure, le risorse esterne, possono ammettersi nel Concordato liquidatorio, che differenzia dalla Liquidazione per il solo fatto che in quest'ultima non è contemplata la previa approvazione dei creditori (di fatti, nel Concordato il vaglio dei creditori trova posto perché vi è una proposta da sottoporre a giudizio); se si considera poi la definizione proposta all'art. 84, comma quarto CCII, ne deriva che quest'ultime possono essere *apportate a qualunque titolo senza obbligo di restituzione o con vincolo di postergazione*: la mancata obbligatorietà non esclude la possibilità di restituzione (che certamente non risulterebbe forzata) facendo rientrare nella definizione anche tutte quelle somme che, una volta rispettato il piano e soddisfatti i creditori, saranno restituite in un tempo medio-lungo, senza includersi nella prededuzione. Il ragionamento, imperniato sul testo letterale, induce indirettamente a fare un parallelismo con quelli che, invece, sono per natura veri e propri finanziamenti, gli stessi che nella Liquidazione Controllata vengono giustamente trattati come crediti futuri e per questo ammessi.

Se quanto detto sin qui trova rigor di logica, ovvero considerare come finanza esterna risorse con e senza restituzione, entrambe dovrebbero o essere ammesse o essere escluse dalla Liquidazione Controllata (di certo, la seconda opzione non è neppure da prendersi in considerazione).

Da un punto di vista sostanziale la funzione non cambia: che si tratti di beni, emolumenti attuali e futuri, risorse esterne (come da sempre intese), il fine rimane quello di sfruttare al massimo tutto ciò che il debitore ha da offrire per permettere ai creditori un quanto più possibile soddisfacimento. Non dovrebbe importare se la fonte da cui esse derivano è il patrimonio altrui: il terzo, sostituendosi al debitore attraverso un vero e proprio atto di benevolenza, compie un adempimento che agli occhi del creditore (vista la situazione priva di

possibilità di salvezza) non risulta diverso dallo stesso che avrebbe posto in essere l'obbligato originario se avesse avuto risorse da offrire per conto proprio. Si pensi solo che con un passaggio ulteriore le utilità verrebbero prima fatte transitare per il patrimonio del debitore e successivamente destinate al creditore; in questo caso non si avrebbe da discutere, ma si rammenti che nulla è cambiato nella sostanza dei fatti dal momento che la fonte di origine e la destinazione di arrivo non cambierebbero⁵⁸.

Il pensiero che qui si cerca di trasmettere è il beneficio che ulteriori risorse garantirebbero alle parti, senza nuocere alcuno, slegandosi dallo stretto concetto di patrimonio, poiché questo non deve limitare una condizione di miglior favore; se qualche ulteriore motivo (oltre a quello poc'anzi menzionato) possa spiegare una tale esclusione è evidente che non si sia manifestato agli occhi di chi scrive, benché meno sia sopraggiunto alla mente.

Il proprio pensiero, collocandosi in uno scenario dove la Giurisprudenza divisa ne fa da sfondo, vuole ricollegarsi al discorso iniziale da cui tutto ha avuto inizio.

Se, ad oggi, la finanza esterna non può ancora considerarsi pienamente integrata nella Liquidazione Controllata, ecco allora sopraggiungere il Concordato Minore liquidatorio che, al contrario, dovendo necessitare di questa, andrebbe in prima battuta incontro al debitore.

Si può dire, allora, tal ragione sufficiente ad abbattere il muro della preclusione (fatti salvi tutti i presupposti mancanti di cui si è discusso in quanto imprenditore cancellato)?

Ebbene, anche nel Concordato in versione liquidatoria deve essere presentata una proposta da sottoporsi a giudizio dei creditori, e questo perché il patrimonio da liquidare deve rientrare, almeno in parte, nel perimetro economico-aziendale (non dovrebbe trattarsi di solo patrimonio personale) poiché, anche non prevedendosi una prosecuzione d'impresa, lo strumento resta ancorato ad una realtà che per il mercato figura ancora viva, non cancellata. La scelta di avvalersi del Concordato Minore (anche liquidatorio), ancor prima di incorrere nella Liquidazione Controllata, non può di certo dipendere dalla possibilità di mettere a disposizione risorse esterne che, al contrario, nella Liquidazione non sarebbero ammesse.

3.3 La nozione di consumatore e la natura delle obbligazioni

Maggiormente favorevole potrebbe essere la tesi secondo cui l'imprenditore minore cancellato possa ritenersi consumatore.

⁵⁸ In merito a quanto avanzato, si riporta la conclusione tratta dalla Corte pugliese: “[...] deve ritenersi che, per patrimonio in senso lato, non possano intendersi solo i beni su cui un determinato soggetto abbia un diritto reale, ma anche quelli di cui il medesimo abbia la mera disponibilità per essergli, come nel caso di specie, offerti da un terzo per il perseguimento di una determinata finalità [...]”, Trib. Brindisi, 19 dicembre 2022, in IlCaso.it, p. 1 e ss., ivi a p. 3.

Sorvolando sulle premesse di cui all'art. 69, comma primo, inerenti la buona fede del debitore, gli iniziali dubbi interpretativi ruotavano attorno al contesto temporale in cui s'inserisce la locuzione "eventualmente svolta": se da intendersi come un'attività passata, ad oggi non più praticata, ovvero se la norma preveda una conciliazione tra la figura di consumatore e quella di imprenditore o professionista.

Quest'ultima interpretazione è stata accolta a suo tempo dalla Corte di Cassazione⁵⁹, dovendosi intendere come consumatore anche colui che eserciti un'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale purché, nella proposta di Ristrutturazione dei debiti del consumatore, compaiano le sole obbligazioni consumeristiche e, in via eccezionale, quelle pubblicistiche contratte per scopi non estranei all'attività d'impresa.

L'apertura concessa dovrebbe, in ottica sistematica, ricollegarsi al rinvio di Legge⁶⁰ che, altrimenti, non sarebbe interpretabile in altro modo⁶¹.

La Corte ha poi sottolineato come i debiti pubblicistici debbano necessariamente essere non più attuali, ossia riconducibili ad un'attività ad oggi cessata, sollevando la questione temporale delle obbligazioni contratte (distinguibili in passate e presenti).

Sicché un tal soggetto, riconosciuto come consumatore e desideroso di ristrutturare un'esposizione debitoria promiscua, deve mettere a disposizione del ceto creditorio (solo per i creditori "comuni" e pubblici, non anche sociali) tutto il suo patrimonio; il pregiudizio verso gli esclusi dal piano non si verificherebbe giacché è sempre salva la possibilità di contestare la convenienza del piano⁶².

Si è ricordato infine come lo stato di crisi debba originare dall'indebitamento sorto col fine di adempiere, o risolvere, questioni di carattere strettamente personale (comprendente di quelle familiari).

Deve qui ammettersi, che *l'interpretazione sistematica del concetto di consumatore* fornita dalla successiva pronuncia della Corte napoletana, una volta presa forza dalle considerazioni

⁵⁹ Cass., sez. I, 11 novembre 2015, n. 1869, in ilCaso.it.

⁶⁰ Il rinvio di Legge menzionato, lo stesso ripreso dalla corte napoletana con successiva sentenza, è all'art. 7.1, terzo periodo, L. n. 3/2012, a dimostrazione del *favor verso la più adatta composizione della crisi da sovraindebitamento*, nota 59, *ivi* a p. 5.

⁶¹ "[...] Essa risulterebbe però conciliabile se si giustappone da un lato la preclusione ad ammettere nella figura soggetti con obbligazioni contratte per scopi non estranei all'attività d'impresa o di professione, che siano però tuttora svolte e dall'altro l'apertura eccezionale a "debiti economici" di natura pubblicistica - come quelli appena citati - da dedurre obbligatoriamente nel piano con trattamento adempitivo non temperato da alcuna dilazione. Si darebbe così l'ipotesi di un soggetto in generale senza debiti d'impresa o da professione, attualmente esercente tali attività economiche in senso lato e con debiti pubblicistici massimamente qualificati ma non dilazionabili nel progetto unilaterale nel quale consiste il piano del consumatore [...]", nota 59, *ivi* a p. 4.

⁶² Art. 12.4 bis, L. n. 3/2012.

della Suprema Corte, non risulta pienamente chiara proprio con riferimento a tal ultimo criterio.

Il giudicante sembra ritenere che lo squilibrio patrimoniale ed economico derivante esclusivamente dall'indebitamento consumeristico trovi attuazione a seconda dell'attualità dell'attività esercitata (imprenditoriale o professionale)⁶³. In altri termini, un imprenditore minore la cui attività è definitivamente cessata può presentare una proposta di Ristrutturazione dei debiti (in veste di consumatore) contemplando un'esposizione debitoria sociale indipendentemente da quale sia stata la tipologia obbligazionaria che abbia innestato lo stato di crisi.

Da qui, deriva l'ulteriore dubbio se considerare le tre situazioni individuate come fattispecie differenti (ma tutte ugualmente lecite) o, se invece, si tratti di un unico soggetto che simultaneamente inglobi a sé queste caratteristiche.

A chi scrive, pare doversi intendere la prima ipotesi, ossia riconoscere consumatore una persona fisica che possa trovarsi alternativamente nell'una o nell'altre condizioni; non si spiegherebbe altrimenti la ripetizione (al secondo e terzo punto) dell'ammissione del debito d'impresa e, soprattutto, come possa un soggetto vantare debiti promiscui se, al primo punto, è manifesta l'unicità di quelli personali.

In quest'ottica, l'attività d'impresa menzionata al secondo punto si presume non cessata (anche perché il termine *propria* ne accentua l'attualità); tuttavia, se così fosse, significherebbe che qualsiasi debito attuale d'impresa possa rientrare nella proposta purchè, appunto, sia sempre valido il criterio di esclusività (ossia la causa della crisi sia esclusivamente riconducibile alle obbligazioni consumeristiche).

Dall'orientamento, però, pare che gli unici debiti d'impresa ammissibili possano essere solo quelli passati; posto che un debito una volta contratto è già passato, probabilmente l'accezione è quella di obbligazioni sorte nell'esercizio di attività oggi dismesse e non più praticate.

In questa seconda ipotesi, allora, il terzo punto diverrebbe solo una mera specifica al secondo, concludendosi che un debitore, per definirsi consumatore, deve contestualmente rientrare in tutte e tre le descrizioni.

⁶³ Interpretazione sistematica di consumatore presente nella sentenza del Trib. di Napoli Nord (12 novembre 2022): “[...] sia quella del soggetto: (i) che abbia assunto obbligazioni solo per interessi di natura personale; (ii) che regoli con il piano debiti inerenti la propria attività d'impresa e i propri bisogni di natura personale e familiare, nel caso in cui lo squilibrio patrimoniale, economico sia derivato esclusivamente, in ottica eziologica da obbligazioni assunte per realizzare interessi di natura personale o familiare determinando in questo modo un'insolvenza qualificata; (iii) che non abbia la qualità d'imprenditore e, quindi, non svolga attività d'impresa e con il piano regoli debiti aventi il proprio titolo sia in interessi di natura professionale sia personale”, (ivi a p. 3 e 4).

Cercando di analizzare l'inquadramento presentato, preme innanzitutto obiettare come sia a dir poco complicato, dinanzi ad un'esposizione debitoria mista, asserire che i soli debiti personali abbiano causato lo stato di crisi; si pensi che contrarre debiti per scopi estranei, e no, all'attività d'impresa è un'azione che avviene "simultaneamente" nel tempo (la conduzione d'azienda e la vita privata coesistono nella quotidianità e avanzano una parallela all'altra), oltre al fatto che la crisi (come da definizione codicistica) non si manifesta immediatamente ma solo dopo un certo periodo, per cui è complicato additare un sol tipo ad esclusione dell'altro. Per di più, sarebbe parzialmente errato ritrovare la causa dello stato di crisi nei soli debiti contratti, dal momento che la stessa dipende anche dalle irregolari o mancate entrate (non solo prospettiche) che, assieme alle obbligazioni assunte, generano un sistema ad spirale.

Dunque, optare come criterio identificativo (per la figura di consumatore) tal esclusività, porta al rischio che la decisione da prendersi si servi di elementi aleatori.

Al ragionamento qui presentato segue un'altra constatazione: un imprenditore o un professionista possiedono per certo una propria vita privata estranea, o comunque distaccata, da quello che è il loro ambito lavorativo e ciò implica che ogni azione da loro compiuta non è sempre riconducibile all'attività d'impresa. L'una cosa non esclude l'altra e dunque, ogni qualvolta si agisca per contrarre debiti atti al sostentamento di condizioni di vita personali, non si può non rientrare nella definizione di consumatore.

Ed ecco, quindi, che la definizione di consumatore è a prescindere dall'attività esercitata; quest'ultima neppure andrebbe considerata. È la natura delle obbligazioni assunte che determina la qualifica di consumatore.

Di fatti, difficilmente la locuzione *agisce* può riferirsi al momento in cui la proposta è presentata per l'omologazione; è più logico pensare che coincida con l'istante in cui il soggetto, proprio per far fronte ad esigenze estranee all'attività d'impresa, s'indebita.

Il pensiero va oltre la mera supposizione, poiché la definizione nel CCII riprende quella del Codice del Consumo; in questo, la locuzione *agisce* è seguita dalla specifica "*compiendo atti di disposizione sul suo patrimonio*": il nuovo indebitamento modifica la composizione del patrimonio ampliando la posizione giuridica passiva.

È chiaro, dunque, che non potendo escludersi dal rango di consumatore colui che svolga anche attività d'impresa, la nozione è da ricondurre alla natura delle obbligazioni assunte.

Solo questo basterebbe ad escludere qualsiasi genere d'obbligazione imprenditoriale o professionale.

I richiami normativi alla L. n. 3/2012 che indurrebbero ad includere la parte di debito sociale nella procedura del consumatore, in realtà non si avvarrebbero di un grado di certezza così

elevato. Le disposizioni sono state disposte quando ancora l'Accordo di Composizione della Crisi (attuale Concordato Minore) era accessibile ad entrambi, il consumatore e l'esercente attività d'impresa, e dunque, quando era contemplabile con più facilità che un indebitamento di natura mista potesse coesistere all'interno del medesimo strumento di risoluzione.

Prendendo uno ad uno i riferimenti, si è constatato quanto segue: il terzo periodo, all'art. 7.1, proprio con riferimento all'imposta sul valore aggiunto, è stato rimosso perché dichiarato incostituzionale⁶⁴; all'art. 8.3 bis, la proposta del piano del consumatore può essere presentata anche da colui che svolge attività d'impresa perché, si ripete, l'accesso non dipende dall'attività esercitata; a seguire, l'art. 9.3 deve ricordarsi essere indicante disposizioni generali (sezione I, capo II della L.) che valgono sia per l'accordo di composizione sia per il piano del consumatore (del resto come tutti gli articoli precedenti a questo, a partire dal sesto); ed infine, dal riferimento alla pubblicità nel Registro delle Imprese, art. 14 quinquies, comma secondo, lett. c), non se ne ricava un particolare collegamento con l'inserimento del debito d'impresa nel piano del consumatore, considerato il disposto normativo inerente alla liquidazione del patrimonio (che vale per l'uno e l'altro debitore).

Passando al decreto umbro, tra le considerazioni favorevoli alla tesi dell'accesso alla procedura del consumatore se n'è introdotta una che, per chiarezza e semplicità (senza fare appello o rimando alcuno a norme vigenti o passate), tenderebbe a presentarsi come la più convincente. Il passare del tempo (dalla cessazione dell'attività) tramuterebbe le obbligazioni sociali passate in, se non consumeristiche a tutti gli effetti, private; questo perché, secondo il giudice, il perdurato distacco da un'attività d'impresa implica inesorabilmente la perdita di ogni legame con essa, tenuto conto anche del fatto che le stesse obbligazioni graverebbero sul patrimonio personale del debitore.

In parte, non può non riconoscersi una certa estraneità di queste dal mercato poiché, rimaste "orfane" da molti anni⁶⁵ ed essendo state assorbite nella completa personalità dell'ex imprenditore minore, gli interessi imprenditoriali o professionali che ne davano vigore sono venuti meno. Ma, dall'altro lato, neppure è possibile dimenticarne la vera natura; le suddette sono nate immerse in un contesto economico e lo scopo di ognuna d'esse era di certo estraneo a qualsiasi rimando personale o familiare. Oltre a ciò, quand'anche se ne ammettesse la loro ristrutturazione, quanto tempo dovrebbe intercorrere per poterle definire estranee all'attività

⁶⁴ La Corte Costituzionale, con sentenza 22 ottobre - 29 novembre 2019, n. 245 (in G.U. 1^a s.s. 4/12/2019, n. 49), ha dichiarato "l'illegittimità costituzionale dell'art. 7, comma 1, terzo periodo, della legge 27 gennaio 2012, n. 3 (Disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovraindebitamento), limitatamente alle parole: «all'imposta sul valore aggiunto», in Normattiva.

⁶⁵ Si tenga a mente che il tempo a decorrere dalla cessazione non è una variabile costante; nel caso di specie sono trascorsi anni ma nulla esclude che si possa parlare di mesi o addirittura settimane (il che rende ancor meno solida la tesi sostenuta).

d'impresa e proprie dell'imprenditore cessato? Si intuisce la fragilità del principio nello stesso momento in cui, pensando ad una risposta, nessun arco temporale otterrebbe piena giustificazione. La soluzione potrebbe, forse, trovarsi se si ragionasse a seconda della fattispecie concreta ma, anche in questo caso, la scelta sarebbe facilmente manipolabile.

C'è bisogno di un criterio certo e solido per poter asserire che le obbligazioni sociali possano coesistere in una ristrutturazione di puro stampo consumeristico.

Per di più (ed in Giurisprudenza si è già rilevato⁶⁶), un possibile agevole "ingresso" per i debiti d'impresa porta con sé delle conseguenze: non può sottovalutarsi che una simile posizione induca gli imprenditori o professionisti a cessare la propria attività facendo in modo (dunque, di proposito) che residuino obbligazioni da poter poi ristrutturare attraverso la procedura del consumatore, oltrepassando il vaglio dei creditori. La situazione, non inverosimile, acquisisce concretezza quando l'imprenditore minore, trovandosi oramai in uno stato di insolvenza, è ben cosciente della poca efficacia che uno strumento, quale il Concordato Minore, avrebbe sull'esposizione debitoria d'impresa, evitando al contempo di imboccare la via per la Liquidazione Controllata.

In proposito all'assente meccanismo di voto, senza soffermarsi oltremodo, si è già detto come vi è il rischio che i rapporti personali (su cui sorgono le obbligazioni) possano influenzare il giudizio dei creditori e questo, dunque, a giustificazione della diretta valutazione da parte del giudice. In realtà, a detta di chi scrive, il motivo di questa peculiarità risiederebbe per lo più nella bassa complessità dei rapporti instaurati tra persona fisica, mero consumatore, e parte terza rilasciante un prestito per una qualsivoglia soddisfazione personale. I rapporti che generano da un'attività d'impresa sono ben diversi per entità, scopo e variabili coinvolte.

Dinanzi ad un'attività cessata certamente viene meno il contesto di mercato, ma questo rimane intrinseco all'obbligazione, la cui "composizione genetica" non cambia.

Si aggiunga che il consumatore deve essere una persona fisica, la stessa che a suo tempo ha contratto i relativi debiti. L'individuo che subentra in luogo della ditta o della società non può annoverarsi come originario portatore d'interesse verso la controparte (creditore sociale), poiché, al momento dell'insorgere del debito, si è agito per conto (volere) dell'entità economica e non per scopi personali (che poi questi convergessero con quelli d'impresa è un altro discorso).

In Dottrina si è poi sottolineato come non conti la sola sussistenza del presupposto soggettivo (che, come manifesto, non è privo di una certa dose di incertezza), ma anche quello oggettivo, ricordando che lo stato di crisi, se non ancora insolvenza, si concentri non tanto sui debiti

⁶⁶ *Ibidem* (nota 17).

passati quanto su quelli futuri⁶⁷, sicché introdurre debiti d'impresa nella procedura del consumatore non è cosa poi così rilevante (allineandosi all'idea che le obbligazioni insite nella proposta vadano considerate nella loro complessità e cioè nel loro insieme).

Quand'anche la disposizione faccia strettamente menzione all'indebitamento futuro (anche se, personalmente, non può escludersi quella passata), essa, all'interno del perimetro della procedura per il consumatore, sarà sempre e comunque riferita a debiti consumeristici.

Le corti citate hanno quindi fatto della *composizione complessiva del debito* (introdotta, in parte, dalla Suprema Corte nel 2016) la conclusione definitiva a questo, non semplice, grattacapo.

Va ricordato, però, che la pronuncia della Corte di Cassazione interpretata come avallo, e dunque come piena garanzia alla trattazione dell'indebitamento "misto" nella procedura del consumatore, era all'epoca imperniata sui soli debiti pubblicistici d'impresa e non su qualsiasi obbligazione sociale (di fatti, si è parlato di *concorso virtuale* tra tre tipologie di creditori, sottolineando come quella sociale non fosse contemplata nella ristrutturazione del consumatore).

Anzi, è stata ribadita la valenza della natura afferente i debiti contratti che induce a qualificare un soggetto come consumatore⁶⁸.

Tuttavia, lo si è detto in precedenza, in parte della Dottrina e Giurisprudenza è presente chi ancor più si schiera verso una visione d'insieme dell'esposizione debitoria per cui, senza soppesare la destinazione passata dei debiti d'impresa, sia sufficiente la prevalenza delle obbligazioni consumeristiche su quelle sociali. Questa interpretazione è di certo la più estensiva perché consentirebbe ad un soggetto, tutt'ora imprenditore o professionista, di inserire nella proposta sia debiti di natura personale che imprenditoriale o professionale, senza

⁶⁷ ««crisi»: lo stato del debitore che rende probabile l'insolvenza e che si manifesta con l'inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte alle obbligazioni nei successivi dodici mesi», definizione dello stato di crisi nel CCII, all'art. 2.1, lett. a).

⁶⁸ “[...] Ma proprio per questo il piano del consumatore si offre come modello ulteriore di composizione della crisi della persona fisica, escludendosi che vi possano essere dedotti debiti d'impresa o contratti per la professione, salva l'eccezione pubblicistica predetta [...]”, nota 59, ivi a p. 7. Ancora: “Ritiene conclusivamente il Collegio [...] che [...] la nozione di consumatore per essa abilitato al piano, come modalità di ristrutturazione del passivo e per le altre prerogative ivi previste, non abbia riguardo in sé e per sé ad una persona priva, dal lato attivo, di relazioni d'impresa o professionali, invero compatibili se pregresse ovvero attuali, purchè non abbiano dato vita ad obbligazioni residue, potendo il soggetto anche svolgere l'attività di professionista o imprenditore, invero solo esigendo l'art. 6, comma 2, lett. b), una specifica qualità della sua insolvenza finale, in essa cioè non potendo comparire obbligazioni assunte per gli scopi di cui alle predette attività ovvero comunque esse non dovendo più risultare attuali, essendo consumatore solo il debitore che, persona fisica, risulti aver contratto obbligazioni - non soddisfatte al momento della proposta di piano - per far fronte ad esigenze personali o familiari o della più ampia sfera attinente agli impegni derivanti dall'estrinsecazione della propria personalità sociale, dunque anche a favore di terzi, ma senza riflessi diretti in un'attività d'impresa o professionale propria, salvo gli eventuali debiti di cui all'art. 7, comma 1, terzo periodo”, nota 59, ivi a p. 8.

che ricorra il requisito della non attualità, attribuendogli, nonostante questo, la qualifica di consumatore. L'unica cosa che conta è la prevalenza.

Tale criterio non è però concretamente giustificabile, ed anzi, si pensi alla definizione di consumatore un tempo provvista del termine *prevalentemente* poi soppresso dalla locuzione *esclusivamente* (anch'essa poi modificata).

Il ragionamento, se adottato, deve necessariamente affrontare il problema della quantificazione della prevalenza; proprio perché non regolamentato, non sussistono precisi parametri di calcolo (percentuali o di rapporto) che possano indirizzare il decisore.

Sicché, per prevalenza, deve ritenersi anche una situazione in cui la proposta di ristrutturazione è composta per il 49% da debiti di natura imprenditoriale e il restante da obbligazioni contratte per motivi personali-familiari; quest'ultimi prevalgono matematicamente sui primi, eppure, più che di prevalenza si potrebbe parlare di parità. L'esempio dovrebbe lasciar intendere come non si possa rimettere alla predominanza l'attribuzione della qualifica di consumatore nella fattispecie con debiti promiscui, perché indipendentemente da quale sia la tipologia dominante ciò che conta realmente è lo scopo che spinge il soggetto ad agire.

La linea interpretativa, qui per ultima esposta, non incontra pienamente il pensiero di chi scrive giacché si denota una forzatura (in senso estensivo) della norma.

il Legislatore si è speso molto nella ricerca di strumenti idonei a combattere la crisi o, nei casi peggiori, a chiudere nella misura più appropriata esposizioni insanabili, cercando di differenziare le diverse fattispecie anche, e soprattutto, in base alla natura delle obbligazioni, proprio nella volontà di offrire soluzioni gestorie del debito il più complete possibili.

La procedura del consumatore si rende ancor meno conciliabile quando, sull'imprenditore minore cessato, gravano i soli debiti d'impresa; il principio della prevalenza, allora, non può utilizzarsi come garanzia d'accesso (o per lo meno non sempre).

In una simile circostanza giustificare la qualifica di consumatore risulta certamente più complesso, giacché nelle precedenti considerazioni ciò che dava forza all'accesso allo strumento del consumatore era la presenza di debiti "misti", in misura sempre prevalente. Le argomentazioni, pur in tutte le loro sfumature, assicuravano lo stampo consumeristico dell'esposizione debitoria nel suo insieme, dunque, la loro valenza diverrebbe praticamente nulla se applicate a quest'ultimo caso di specie; e pure, è proprio questa la situazione regina da doversi affrontare.

È chiaro che la sicurezza (qualora vi fosse stata e in qualsiasi grado si sia manifestata) caratterizzante le precedenti asserzioni incomincerebbe, in tal caso, a vacillare e questo a

prova del fatto che non vi è alcuna certezza nell'ammettere obbligazioni imprenditoriali o professionali alla Ristrutturazione dei debiti del consumatore.

Capitolo 4

LE ATTUALI SOLUZIONI PERCORRIBILI: LIQUIDAZIONE CONTROLLATA ED ESDEBITAZIONE

4.1 La strada verso l'agognata esdebitazione

4.1.1 Le lacune normative nella disciplina della Liquidazione Controllata: durata massima della procedura e soglia percentuale minima di soddisfazione del ceto creditorio

Per tutti i soggetti sovraindebitati la Liquidazione Controllata sopraggiunge in misura residuale, ovvero si somma ad altre procedure che agiscono in via prioritaria, almeno fin quando è possibile operare diversamente. L'unico che sembrerebbe privato di una qualsiasi alternativa è l'imprenditore minore cancellato; vero è, se si reputi la sua figura indipendente (con "vita" propria) da colui che, invece, una qualche attività ancora esercita.

La cessazione è un evento che tuttavia si manifesta in seguito, rientrando a pieno titolo nel ciclo di vita di colui che è qualificato come imprenditore minore, per il quale è prevista una procedura di ristrutturazione ad hoc; che si scelga poi di sfruttarla o meno è pura scelta del sovraindebitato. E allora, si deve dire che la Liquidazione non è l'unica via offerta, ma semmai è l'unica rimasta (cosa assai diversa); quest'ultima, però, si riconosce essere presenza sgradita poiché, prima di giungere alla nota esdebitazione, il debitore deve sottomettersi ad un'invasiva espropriazione. Lo si riconosce.

Come è evidente, l'elaborato esprime un insufficiente convincimento sulle possibili alternative da adottarsi; la posizione così assunta, poggia sull'attuale struttura dispositiva del Codice, la quale non concede una flessibilità tale da poter avanzare, senza alcun dubbio, l'intrusione del debito d'impresa nella procedura del consumatore (indipendentemente dall'essere passato, non prevalente o altra versione ancora). Tra le altre cose, le negoziazioni sono particolarmente supportate quando ancora non si è rilevato un vero e proprio stato di crisi, mentre se ne ricava un irrigidimento (comunque a favore della ristrutturazione) nella nuova disciplina sul Concordato Preventivo. Questa rincorsa alla soluzione negoziale quindi, a detta personale, ne esaspera un poco il principio.

Detto ciò, non condividere gli altri orientamenti non significa non voler evitare la sorte della Liquidazione Controllata.

Laddove patrimonio e finanza esterna coesistano vi è sicuramente una previsione soddisfacente più elevata; come detto la finanza esterna, per quanto non incontri il pensiero di chi scrive, non è ammissibile alla procedura di Liquidazione arrecando svantaggio ai creditori e per certi

versi anche al debitore, che si potrebbe vedere risparmiata la liquidazione forzata di taluni beni qualora le risorse esterne riuscissero ampiamente o in buona parte a ripagare i debiti.

Dovendo sempre scegliersi l'opzione che consenta di non arrecare pregiudizio al ceto creditorio, non si vede per quale ragione la finanza esterna, ritenuta dalla maggioranza della Giurisprudenza non assimilabile al patrimonio e per questo non riconosciuta nella Liquidazione Controllata, dovrebbe escludersi; semmai andrebbe riconosciuta ed accolta per il solo fatto di essere un ulteriore mezzo alla massimizzazione dell'utilità slegandosi dall'applicazione di uno strumento piuttosto che un altro. E se poi sopraggiungessero i requisiti affiancati dalla meritevolezza, l'esdebitazione solleverebbe il debitore da quella parte d'incombenza materialmente insostenibile.

E di fatti, Liquidazione Controllata ed esdebitazione rimangono attualmente le uniche strade percorribili dal sovraindebitato per porre fine al supplizio del peso debitorio.

Riprendendo quanto detto poc'anzi, non sempre la cancellazione del debito è raggiungibile attraverso la preventiva apertura di una procedura di Liquidazione; il diretto accesso all'esdebitazione è possibile (*una tantum*) quando è provata l'incapienza del debitore, tale per cui l'intermedio passaggio della Liquidazione comporterebbe solamente un dispendio di tempo e di quelle poche risorse economiche appena sufficienti a far fronte alle spese di procedura (secondo il principio di economicità).

Tuttavia, qualora ve ne sia la fattibilità, per coloro che sono destinati alla Liquidazione Controllata (imprenditore minore cancellato per primo) incorrono delle lacune normative di non poco conto che, certamente, vanno ad aggiungersi alle complicate questioni di cui si è già parlato.

Nella Liquidazione del patrimonio⁶⁹ (qui intesa come precedente disciplina assimilabile all'odierna Liquidazione Controllata), considerata la concreta possibilità dell'insorgere di utilità future a seguito del decreto di apertura, era presente uno specifico termine temporale (quattro anni) al di là del quale ogni altra sopravvenienza sorta non avrebbe più potuto essere assorbita dal piano di liquidazione e dunque essere posta al servizio del ceto creditorio.

Con il d.lgs. 14/2019 detta limitazione scompare, privando la procedura di un orizzonte finito. Non prevedendo alcuna "scadenza", nulla vieta che la Liquidazione possa protrarsi fino a quando non si sia raggiunta la totale copertura del debito, e questo, a prescindere dalla composizione del patrimonio (sia esso formato da beni mobili e/o immobili, sia da periodici emolumenti) poiché persisterebbe la possibilità di accadimento di utilità future.

⁶⁹ Artt. 14-ter e ss., L. 3/2012.

Indubbiamente la procedura (come qualsiasi altra del resto) non può avere vita infinita⁷⁰, ed è per questo che in Giurisprudenza e Dottrina sono state avanzate soluzioni, tuttavia non rilevandosi alcuna sufficientemente plausibile.

Un'iniziale proposta⁷¹ concepisce come termine di acquisizione delle risorse future il raggiungimento della piena copertura delle spese di procedura, evitando quindi che queste si riversino sulle casse dello Stato e quindi sulla collettività. Questa soluzione, circoscritta al caso in cui l'unico patrimonio disponibile si compone di risorse già liquide (redditi), perde di consistenza, giacché è indubbia l'inefficienza di una procedura di Liquidazione che non sia in grado di soddisfare neppure in minima parte il ceto creditorio. Eppure, la mancata copertura, (anche parziale) del debito non è dipesa dall'assenza di utilità dal momento che il debitore periodicamente percepisce un certo emolumento; semplicemente il Codice non dispone alcun parametro e non potendo procacciarne alcuno a discrezione del giudicante, tale ideologia si limita a prevedere la mera copertura delle spese procedurali, dopo la quale è possibile dichiarare chiusa la procedura.

Oltretutto l'applicazione di tale principio potrebbe generare una certa iniquità di trattamento con il sovraindebitato incapiente: costui, per l'appunto privo di ogni utilità presente e futura (sulla base di previsioni attendibili), sarebbe sottoposto ad un periodo di "sorveglianza" della durata di quattro anni al fine di "aggredire" eventuali sopravvenienze che soddisfino almeno il 10% del passivo. Se confrontando quest'ultimo valore con l'ipotetico ammontare delle spese di procedura a carico del debitore capiente in minima parte dovesse risultare maggiore il primo, ci si ritroverebbe dinanzi ad un debitore incapiente che ha pagato più di quanto non abbia fatto colui che, per lo meno, percepisce un certo reddito (e incapiente non è). Si rammenti: non è scorretto il rimborso dell'incapiente qualora sovvenzano utilità tali da raggiungere la percentuale prevista; semmai non trova logica la serrata preclusione della destinazione di parte degli emolumenti ai creditori.

In altri casi, ove è possibile oltrepassare il mero compenso procedurale, il termine è stabilito dallo stesso liquidatore, autore del programma di liquidazione, in totale autonomia e discrezionalità. Ciò implica che la procedura di Liquidazione avrà termine solo al raggiungimento della percentuale di soddisfazione minima della massa creditoria. Quando il patrimonio a disposizione è finito (cioè può garantire un valore massimo), il termine della

⁷⁰ Nel rispetto di quanto disposto dall'art. 272, comma terzo, CCII: "*Il programma deve assicurare la ragionevole durata della procedura*", indirettamente riferibile all'art. 2, comma 2 bis, L. 89/2001 ("*[...] Si considera rispettato il termine ragionevole se il procedimento di esecuzione forzata si è concluso in tre anni, e se la procedura concorsuale si è conclusa in sei anni [...]*").

⁷¹ Soluzione presentata in più di un'occasione dal Tribunale di Arezzo (come asserito nella questione di legittimità costituzionale sollevata in via incidentale, Ordinanza n. 126, 8 agosto 2023, in gazzettaufficiale.it).

procedura si definisce da sé, ma quando è prevista la percezione di un reddito a tempo pressoché indeterminato, questo secondo criterio prevede che il liquidatore stabilisca la soglia da coprirsi. Sfortunatamente, la scelta non può che compiersi su assunzioni proprie e benché dotate di una qualche ragionevolezza, saranno sempre e comunque di carattere soggettivo.

In realtà, fosse anche disciplinato un parametro percentuale, la questione sulla durata della procedura non scomparirebbe, o almeno non in tutti i casi. Spesso, ad esempio, la parte residua (destinata ai creditori) dell'emolumento percepito mensilmente non è poi così elevata, anche considerata a livello annuale, scontrandosi con una soglia minima di copertura raggiungibile solo dopo un lungo periodo di tempo e provocato dall'ingente esposizione debitoria. Tuttavia, il liquidatore, tenuto conto della ragionevole durata e dell'utilità annualmente ricavabile, al netto di spese prededucibili e di sostentamento, potrebbe ottenere quel valore percentuale massimo ottenibile in non oltre sei anni. Questo non esclude che possa stabilire un termine più breve a scapito dei creditori che avrebbero potuto acquisire un soddisfacimento maggiore anche per un solo anno in più di piano.

Infine, l'ultima soluzione prospettata coglie un certo seguito nella recente Giurisprudenza⁷², e poggia sull'istante temporale a decorrere dal quale è possibile dichiarare l'esdebitazione⁷³. Il Codice non impone (non più) un previo soddisfacimento, seppur minimo, dei creditori come requisito d'accesso all'esdebitazione e neppure è necessaria un'istanza da parte del debitore (come invece si prevede nella Liquidazione Giudiziale); sicché l'intervallo entro cui è concessa l'apprensione delle risorse del debitore termina allo spiro del triennio (il quale inizia a decorrere all'apertura della procedura di Liquidazione).

Nonostante questo, il Tribunale di Arezzo⁷⁴, evidenzia come anche operando di diritto *l'esdebitazione non costituisce un automatismo, passando pur sempre dal vaglio giudiziale*; ed infatti, in mancanza delle condizioni stabilite all'art. 280 CCII, il sovraindebitato non ne avrebbe accesso. La Corte, quindi, sottolinea come la specificità del triennio sia conforme alla fattispecie esdebitativa, non potendo essere generalizzata e fatta propria dalla Liquidazione Controllata: lasciati da parte gli effetti delle operazioni di liquidazione previste, che non risentono della pronuncia di esdebitazione e proseguono fino a loro compimento, non è convincente l'interruzione dell'apprensione allo scadere dei tre anni, anche perché è la stessa esdebitazione che segue (si sottopone) alla durata della procedura liquidativa quando questa sia conclusa prima del periodo predetto.

⁷² A titolo d'esempio, Trib. di Verona, 20 settembre 2022, in IlCaso.it.

⁷³ Art. 282 CCII.

⁷⁴ Rimando a Nota 71.

Proprio a questo riguardo, da una recente pronuncia del Tribunale di Padova⁷⁵, pare che l'interpretazione sulla durata (questa volta minima) della Liquidazione Controllata sia desumibile dallo stesso art. 282⁷⁶ CCII. La Corte raffronta la disposizione assieme all'art. 279⁷⁷, il quale disciplina in modo generico *le condizioni temporali di accesso all'esdebitazione* in entrambe Liquidazione Giudiziale e Controllata. Nonostante il costrutto normativo appaia il medesimo, la sintassi suggerirebbe un'interpretazione difforme. Da una attenta lettura dell'art. 282, l'esdebitazione opererebbe di diritto una volta terminata la procedura di liquidazione, la quale sembrerebbe non potersi chiudere prima che siano intercorsi tre anni (fatta salva l'altra ipotesi per cui, in caso di procedura ancora pendente, l'esdebitazione è sempre pronunciabile decorsi tre anni).

Da intendersi, quindi, è che l'esdebitazione in ogni caso è pronunciabile solo a triennio decorso, non prima. È questo vincolo che indirettamente porta il giudicante ad individuare il termine entro cui i plusvalori sorti debbano destinarsi al ceto creditorio. Se la procedura liquidatoria dovesse terminare anticipatamente, il sovraindebitato rimarrebbe “scoperto” per il periodo rimanente⁷⁸, dunque, per tale ragione la stessa non può interrompersi prima dello scadere dei tre anni.

Di parere contrario è la Corte bolognese⁷⁹ che, allineandosi alla maggior parte della Giurisprudenza, ritiene doversi cogliere la medesima interpretazione riscontrabile per la Liquidazione Giudiziale, ossia, l'esdebitazione, a meno del decorso minimo dei tre anni qualora la procedura sia ancora in essere, è pronunciabile al completamento dell'attività liquidatoria se questo avviene anticipatamente.

Per chi scrive, il dubbio non è poi privo di fondatezza: se le condizioni fossero le medesime l'art. 282, come accade ad altre disposizioni del Codice, si limiterebbe ad un rimando normativo (se non addirittura ad una totale rimozione dell'articolo evitando ripetizioni). Allo stesso tempo, però, non è pensabile imporre una durata minima (alla Liquidazione

⁷⁵ Trib. di Padova, 20 ottobre 2022, in *IlCaso.it*.

⁷⁶ L'articolo, comma primo, recita: “*Per le procedure di liquidazione controllata, l'esdebitazione opera di diritto a seguito del provvedimento di chiusura o anteriormente, decorsi tre anni dalla sua apertura [...]*”.

⁷⁷ L'articolo, primo comma, recita: “*Salvo il disposto dell'articolo 280, il debitore ha diritto a conseguire l'esdebitazione decorsi tre anni dall'apertura della procedura di liquidazione o al momento della chiusura della procedura, se antecedente*”.

⁷⁸ “*Ritenuto, allora, che, [...] sia interesse del debitore stesso mantenere aperta la procedura per la durata minima di tre anni, giacché, se fosse possibile la sua chiusura al momento della cessazione dell'attività di liquidazione in epoca antecedente ai tre anni, il debitore medesimo “tornato in bonis” si potrebbe trovare nella situazione di dover rispondere [...] con tutto il suo patrimonio, ai sensi dell'art. 2740 c.c., anche nei confronti dei creditori che non abbiano trovato, in tutto o in parte, soddisfazione nell'ambito della procedura concorsuale*”, *Ibidem* (nota 75), *ivi* a p. 4.

⁷⁹ Trib. di Bologna, 29 settembre 2022, in *IlCaso.it*.

Controllata) da, evidentemente, dover estendere a qualsiasi fattispecie poiché non sempre si è in presenza di utilità periodiche percepite dal debitore.

Quest'ultima questione pur discostandosi dal problema inizialmente presentato sulla mancanza di una durata massima, e non minima, della procedura, evidenzia ugualmente come anche la Corte patavina usi, a mezzo di riferimento, l'esdebitazione come istante temporale in cui interrompere l'appropriazione del patrimonio del debitore.

Rimane il fatto che l'esdebitazione non è fatto certo, potendo ben essere preclusa e dunque, come detto poc'anzi, quest'ultima, così come le prime due soluzioni presentate, non risolve il problema alla fonte. In Dottrina, nel porsi tale problema, vi è chi rimanda alla Legge Pinto⁸⁰ ricordando come, paradossalmente, il protrarsi della procedura al fine di acquisire maggiori utilità nel tempo rischia di non giovare agli stessi creditori, che ben potrebbero richiedere un equo indennizzo; ecco che allora, in mancanza di esdebitazione, il termine procedurale potrebbe ricondursi a sei anni (come ragionevole durata di una procedura concorsuale).

La mancanza di un riferimento temporale non è cosa di poco conto, tanto meno semplice a risolversi. Non potendo largamente dibattere sul tema, si riserva di avanzare quanto segue.

Ad avviso della scrivente, non vi è e non vi sarà mai soluzione ottimale definitiva. Come è giusto porre un limite di tempo alla procedura, è a sua volta comprensibile l'ottenimento di un qualche minimo soddisfacente che possa ritenersi apprezzabile; per tale ragione l'una pretesa non può escludere l'altra: limitarsi al solo raggiungimento di una certa percentuale potrebbe richiedere anche parecchi anni, così come pur sfruttando il massimo intervallo a disposizione quanto ne verrebbe al ceto creditorio potrebbe rivelarsi alquanto irrisorio.

Cosciente di ciò, l'inevitabile combinazione di entrambi i presupposti deve essere coadiuvata (con quanta ponderatezza sia possibile) dal liquidatore e dallo stesso giudicante, di modo tale che tra la serie di accoppiate valore-tempo si opti per quella, appunto, più ragionevole. Le utilità periodiche, già liquide per loro natura, sono dunque il problema e la soluzione in contemporanea, di fatti, è in base a quanto residua che può valutarsi il "quanto in quanto".

Nel tirare le fila del discorso, si ritiene che "applicare" un'unica unità (percentuale o di tempo) per ogni fattispecie concreta sia corretto solo in parte perché la stessa andrebbe poi controbilanciata e calibrata sulla base delle disponibilità che ciascun sovraindebitato ha da offrire.

In realtà, proseguendo nella riflessione, altra condizione è quella di colui che pur potendo accedere all'esdebitazione (e vi accederà) avrebbe comunque modo di soddisfare in una qualche misura il ceto creditorio oltre il triennio (o al termine della procedura liquidativa se

⁸⁰ ZANICHELLI V., *La durata minima e massima della liquidazione controllata, tra soluzioni già applicate e rimessione alla Corte costituzionale*, novembre 2023, in *Il Fallimento*, p. 4 e 15.

precedente), se solo si volesse. In questo caso, però, ci si accorge di addentrarsi in quel pensiero un poco filosofico che mette in discussione ciò che è così per Legge, avventurandosi in discorsi che non hanno né capo né coda. Al più, potrebbe dirsi che, decorso il triennio, concedere l'esdebitazione non per forza significhi negare il proseguo dell'acquisizione di emolumenti attesi (così come avviene per la fase liquidativa dei beni non ancora conclusa) quando un anno o due in più basterebbero a soddisfare sufficientemente i creditori. Tuttavia, questo renderebbe alquanto inutile la dichiarazione di esdebitazione poiché nella pratica la sua attuazione avverrebbe al termine della suddetta acquisizione e non più del triennio.

4.1.2 Esdebitazione di diritto: la condizione ostativa della *colpa grave*

Ebbene, per quanto l'esdebitazione sia dichiarabile d'ufficio, vi è comunque una preventiva valutazione della sussistenza delle condizioni previste dall'art. 280 e, in aggiunta per il solo debitore sovraindebitato, dall'art. 282, comma secondo. Di fatti, se la situazione di sovraindebitamento è stata determinata con colpa grave, malafede o frode, il beneficio non può operare. Delle tre, la colpa grave è senz'altro la condizione che più ha fatto discutere in Dottrina e Giurisprudenza giacché si rivela difficoltoso tracciare la linea di confine tra quella che è una colpa per così dire lieve da quella che invece deve definirsi grave.

In passato la Commissione Rordorf⁸¹, in funzione di un riordino della materia della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza, aveva provveduto all'eliminazione del requisito della colpa (come condizione preclusiva al sovraindebitamento) perché posto troppo spesso sulla base della consapevolezza del debitore al momento della contrazione del prestito.

A meno di particolari e inusuali situazioni (minore, incapacità di intendere e volere, shock esogeni), un soggetto non può non essere cosciente al momento dell'atto poiché è lui stesso che premeditamento ha pensato all'indebitamento come soluzione ad uno specifico bisogno (fatta salva poi la valutazione del grado d'urgenza e ragione del prestito).

Tuttavia, con l'introduzione del Codice, è stato riportato in auge il concetto di colpa, questa volta "grave", che riesuma quell'alone di soggettività che ogni giudice deve inevitabilmente assumere in sede di giudizio.

La difficoltà nel giudicare il sovraindebitato meritevole o meno di accedere all'esdebitazione, risiede nel sottile confine tra la colpa grave e il dolo (ossia quando il debitore ha volontariamente causato lo stato di sovraindebitamento).

⁸¹ "Commissione ministeriale istituita dal Ministero della Giustizia con decreto 28 gennaio 2015, nota anche come Commissione Rordorf (presieduta dal Consigliere di Corte di Cassazione Renato Rordorf)", FITTANTE A., *Il ddl delega della Commissione Rordorf: una riforma organica della Crisi di impresa*, giugno 2016, in *IFallimentarista*.

Nel caso dell'imprenditore minore cancellato, la gravità della colpa non risiede nel "fallimento" (non volontariamente provocato) dell'attività imprenditoriale, altrimenti, se così fosse, si creerebbe una chiara contraddizione con l'idea di seconda chance avanzata dalla direttiva comunitaria e perseguita dallo stesso Codice della Crisi.

Innanzitutto, il giudice deve riportare alla memoria la situazione finanziaria e patrimoniale in cui versava il soggetto al momento della contrazione della nuova posizione passiva; non trattasi solo di riportare l'entità del debito con il patrimonio allora a disposizione per poter comprendere se vi fossero risorse sufficienti a coprire quanto assunto, ma considerare la massa passiva già presente e non ancora adempiuta. Chiaramente, quando si tratta di ricostruire situazioni aziendali riconducibili ad un passato più o meno lontano il grado di complessità aumenta, così come l'incertezza sull'effettiva gravità delle azioni compiute⁸².

Allo stesso modo però non può escludersi l'ipotesi in cui anche in mancanza di disponibilità liquide, o convertibili in cassa nel breve periodo, il debitore (specialmente verso linee di credito a medio-lungo termine) facesse affidamento su flussi prospettici o comunque sulla programmazione di utilità economiche da conseguire (previsioni successivamente smentite dal verificarsi di eventi inattesi).

Il medesimo ragionamento, con prospettiva consumeristica, ha valenza per la parte di debito contratta a titolo personale, per interessi estranei all'attività imprenditoriale, giacché l'ex imprenditore sovraindebitato spesso sottopone a procedura un'esposizione debitoria promiscua.

Vero è anche che al momento del vaglio giudiziale il debitore potrebbe far leva su un possibile shock esogeno per giustificare la sua mancata capacità d'adempimento.

Infine, come accennato poc'anzi, da valutarsi sono le ragioni che hanno spinto l'imprenditore minore cancellato a richiedere un determinato ammontare; quando un patrimonio aziendale e personale tendono a confondersi tra loro, è possibile che un finanziamento richiesto per esigenze aziendalistiche venga, anche in minima parte, impiegato per tutt'altro scopo.

Dall'analisi si comprende quanto realmente la constatazione di colpa grave non sia affatto semplice.

⁸²Una pronuncia del Tribunale di Ferrara funge da modello al problema della ricostruzione della situazione finanziaria e reddituale dell'istante a causa di avvenimenti accaduti diversi anni addietro; nel caso di specie, anzi, una documentazione a sostegno della meritevolezza è del tutto assente rendendo il giudicante incapace nell'esprimere un giudizio in merito e, inevitabilmente, portandolo a rigettare il ricorso: "*Da un lato quindi deve ritenersi che il supposto documentale sia assolutamente carente e peraltro in parte contraddittorio rispetto a quanto affermato in ricorso, non consentendo al giudice di avere un chiaro quadro dell'indebitamento [...]*", Trib. di Ferrara, 29 marzo 2023, in *DirittodellaCrisi*.

E ancora, quale atteggiamento assumere dinanzi ad un indebitamento utilizzato come strumento per la copertura di precedenti prestiti? Rivelandosi poi, quasi sempre, la peggior scelta risolutiva adottabile.

Si badi, non è l'indebitamento in sé a dover essere provato (giacché se non vi fosse sovraindebitamento neppure ci sarebbe il presupposto per accedere all'esdebitazione), quanto l'effettiva imprudenza che è stata assunta dal soggetto in quel momento.

È chiaro che non vi sia nessun valore percentuale o assoluto che possa quantificare il livello d'imprudenza: quest'ultima è manifestata da un comportamento e la condotta, se non parametrata, non può essere valutata.

In forza di queste ragioni, in Dottrina⁸³ vi è chi critica e non comprende l'inserimento della colpa grave come criterio per il sovraindebitato (oltretutto assente per l'imprenditore sopra soglia, per il quale è "condannato" il solo fatto compiuto in dolo), ricordando come la Direttiva comunitaria preveda sì integrazioni da parte della disciplina nazionale, ma sempre fondate sui presupposti di malafede e frode, non colpa.

Sicché la colpa grave non viene definita secondo canoni precisi ed oggettivi, adattandosi alla fattispecie concreta del caso e, per quanto possibile, in linea con l'orientamento giurisprudenziale vigente.

A questo proposito, il Tribunale di Tempio Pausania⁸⁴ nell'affrontare il caso di un soggetto sovraindebitato, imprenditore cancellato, ha ritenuto la domanda (di accesso all'esdebitazione) meritevole d'accoglimento, fornendo un interessante spunto di riflessione sul concetto di colpa grave.

Brevemente, l'istante a seguito di un insuccesso imprenditoriale ha iniziato a richiedere in serie l'apertura di linee di credito senza più riuscire a farvi fronte, causa la precaria situazione economica in cui versava, contando inoltre che successivamente all'accaduto è sopraggiunta la separazione dal coniuge il quale, per un volontario allontanamento, ha rimesso il peso del sostentamento familiare (tre figli) totalmente a carico dell'istante.

⁸³ "Anzitutto, l'esigenza di non lasciare senza sanzione condotte fraudolente analoghe a quelle che, invece, per l'imprenditore, sono penalmente sanzionate, potrebbe giustificare l'esclusione del beneficio nei casi di dolo, mala fede o frode, ma non certo per la colpa grave, posto che le condanne ostative del beneficio, per l'imprenditore dichiarato in Liquidazione Giudiziale, parrebbero tutte riferibili a delitti dolosi: ed infatti viene richiamata la bancarotta fraudolenta e non quella semplice.

Del resto, la direttiva UE 2019/1023 del 20 giugno 2019 (c.d. Direttiva Insolvency), all'art. 23 con riferimento all'imprenditore, ammette che **gli stati membri possano mantenere o introdurre: "disposizioni che negano o limitano l'accesso all'esdebitazione [...] quando, nell'indebitarsi [...], l'imprenditore insolvente ha agito nei confronti dei creditori o di altri portatori d'interessi in modo disonesto o in malafede ai sensi del diritto nazionale, [...]."** Per quanto si possa estendere il perimetro concettuale della disonestà e della mala fede, appare evidentemente arduo farvi rientrare il concetto di colpa grave", ANGIOLILLO G., Considerazioni critiche sulle condizioni soggettive per l'esdebitazione nel Codice della Crisi, settembre 2023, in *DirittodellaCrisi*.

⁸⁴ Trib. di Tempio Pausania, 3 febbraio 2023, in *IlCaso.it*.

In una prima analisi appariva manifesta la sconsideratezza dell'agire, poiché il debitore ha deciso di avviare un'attività d'impresa senza alcuna esperienza e competenza a riguardo, per il solo fatto di offrire un posto di lavoro al coniuge fino a quel momento disoccupato; tale scelta, sfociata inevitabilmente nella *mala gestio*, confermata tra l'altro dallo stesso debitore, ha costretto all'ulteriore indebitamento, risultato nettamente superiore rispetto all'effettivo fabbisogno finanziario.

Fatte le premesse del caso, il giudicante ha da subito escluso la sussistenza di malafede: non vi era alcuna premeditata volontà che potesse indurre ad una chiusura dell'attività e, ancor meno, ad un ulteriore indebitamento; dunque, non poteva parlarsi di *cattivo utilizzo del denaro*.

Chiarito ciò, rimaneva da risolvere la questione della colpa grave; nonostante l'erosione di tutte le utilità familiari a disposizione, non c'era prova che dimostrasse un'assunzione incauta delle scelte compiute⁸⁵ e quindi mancando la preventiva certezza di un fallimento imprenditoriale. Neppure era possibile accusare l'istante di sapere fin dall'inizio l'impossibilità a far fronte ai debiti contratti, poiché la separazione dal coniuge si è dimostrata un accadimento inaspettato che ha condizionato la capacità d'adempimento.

Considerata è stata anche la volontà di ristrutturare parte del debito primario, a dimostrazione del fatto che l'istante aveva tutta l'intenzione di provvedere all'adempimento.

Infine, quello che realmente conferisce alla colpa (in ogni caso riconosciuta) minore gravosità, è la corresponsabilità dell'intermediario finanziario, il quale, secondo il Testo Unico Bancario⁸⁶, ha il dovere di valutare l'affidabilità del potenziale debitore non solo a titolo d'interesse proprio e dell'istituto, ma anche degli altri risparmiatori.

Dovere che il creditore in questione o non ha compiuto o ha svolto senza la prudenza richiesta. Per tale ragione il giudicante non ha ritenuto giusto imputare tutta la colpa al solo debitore, riconoscendo gran parte d'essa al creditore⁸⁷.

La pronuncia è terminata, quindi, con l'accoglimento dell'istanza, non classificando la colpa come grave.

A distanza di poco più di un mese, in tema medesimo, il Tribunale di Brindisi⁸⁸, con il pregio della chiarezza e semplicità, precisa cosa debba intendersi per colpa grave⁸⁹; nonostante il

⁸⁵ “Al momento dell'indebitamento per l'azienda, non vi sono elementi per dire che vi sia stata colpa nell'intraprendere un'attività imprenditoriale. L'assunto secondo cui l'attività di impresa, [...] sia stata assunta "incautamente" è sfornito di prova”, nota 84, *ivi* a p. 9.

⁸⁶ Art. 124 bis, T.U.B.

⁸⁷ Analogo riscontro si è avuto con le sentenze di: Trib. di Santa Maria Capua Vetere, 2 aprile 2022; Trib. di Messina, 20 dicembre 2021; Trib. di Modena, 16 luglio 2021; in *DirittodellaCrisi*.

⁸⁸ Trib. di Brindisi, 14 marzo 2023, in *IIcaso.it*.

caso si rifaccia ad un indebitamento personale, quindi proprio della figura del consumatore, la generalità dei termini utilizzati permette un adattamento a qualsiasi situazione di sovraindebitamento, anche aziendale.

In sostanza, l'essere gravemente colpevoli implica non solo agire con totale inesperienza e incompetenza, senza saper discernere la soluzione meno rischiosa, ma anche (e qui deve riconoscersi, pur in misura modesta, un certo dolo) assumere una condotta passiva che eviti ogni preventivo mezzo "di sicurezza" o tutela, sfociando, appunto, nella *noncuranza* degli obblighi e doveri assunti. La gravità risiede al compimento dell'atto quando il soggetto, sebbene sia cosciente di assumersi uno o più impegni (il futuro rimborso del debito aumentato degli interessi) non si preoccupa delle modalità per farvi fronte in un secondo momento e dunque, una volta ottenuto il prestito, l'uso del denaro sarà improprio, non accorto, ovvero si concentrerà esclusivamente sulle esigenze (personali e non) correnti a discapito della ponderatezza per il "bene" dell'avvenire e del creditore.

Per cui se la colpa, per definizione, non ha a che vedere con l'intenzionalità e tanto meno con la malafede, è anche vero che affiancata dall'aggettivo grave, soprattutto con riguardo alla contrazione di debiti, si macchia di quella consapevolezza tale per cui il debitore sa del problema, sa che si protrarrà, ma sceglie di non provvedervi o comunque di non prestargli attenzione.

Chi scrive, concorda con la pronuncia della Corte sarda poiché quandanche si rilevi incompetenza ed imperizia, l'istante ha agito nella buona fede, sperando, grazie all'attività d'impresa, in un miglioramento delle condizioni economiche. I successivi indebitamenti, allo stesso modo, rappresentavano l'unica soluzione per poter vivere e permettere ai figli di continuare a condurre uno stile di vita per quanto possibile dignitoso.

Quanto alla diligenza nel mantenere fede ai propri impegni di debitore, non è umanamente possibile apprendere con certezza cosa egli pensasse al momento dell'indebitamento e questo sarà sempre motivo di dubbio per il giudicante (per quanto i fatti di gestione possano parlare); come detto però, il compromesso di una ritrattazione del debito è a favore dell'istante, dimostrando in parte la sua apprensione verso la copertura del debito.

La linea di pensiero differisce, invece, quando si afferma che la degradazione della colpa è giustificata dalla corresponsabilità del creditore.

⁸⁹ "Il requisito della «colpa grave» [...] ricorre ogniqualvolta il proponente abbia violato, in maniera plateale, una specifica regola cautelare, posta da una disciplina generale o di settore, o abbia tenuto condotte macroscopicamente lesive dei canoni di prudenza, perizia e diligenza. Tale requisito soggettivo deve ritenersi integrato, pertanto, solo in presenza di un contegno di sprezzante trascuratezza dei propri doveri, riveniente da un comportamento improntato alla massima negligenza o imprudenza ovvero a una particolare noncuranza rispetto alla futura onorabilità dei debiti contratti", nota 88, ivi a p. 2.

A questo proposito si richiama una precedente pronuncia della Corte sicula⁹⁰: quandanche parte della colpa sia attribuibile al soggetto prestatore, ciò non comprime la responsabilità del debitore che è pienamente cosciente dell'impegno assunto, non potendo affidare la sicurezza d'adempimento sulla base della sola concessione da parte dell'intermediario.

In altri termini la colpa dell'uno non assottiglia la colpa dell'altro. Ognuna delle parti è responsabile per l'accordo preso e il richiedente è divenuto debitore non per obbligo ma per scelta. Esclusi i casi di usura che liberano il debitore dall'accusa di colpa grave, ancor prima di sottoscrivere un contratto, i minimi termini di pagamento devono essere illustrati dal finanziatore al debitore che per ovvietà ne dovrà essere al corrente (vi sarà sempre poi una parte di asimmetria informativa a sfavore dell'istante ma nella generalità dei casi rimane quanto appena detto).

Ricorre anche il caso del debitore che, versando in difficoltà economico-finanziarie, scelga di privilegiare alcuni creditori piuttosto che altri⁹¹; in particolare, l'imprenditore sovraindebitato, sprovvisto della liquidità (attuale e attesa) necessaria al regolare adempimento delle obbligazioni contratte, potrebbe decidere di porre in secondo piano debiti verso l'Erario (per IVA, Irpef, ritenute d'acconto verso i dipendenti), perché ritenuti non strategici ed indispensabili alla sopravvivenza del Business. Si genera quindi un iniquo trattamento, soprattutto a svantaggio di colui che nelle procedure concorsuali figura sempre come creditore privilegiato.

Il Tribunale di Ivrea⁹², proprio a causa di questo *modus operandi*, ha negato l'accesso al beneficio, e dunque anche il presupposto di meritevolezza, ad un ex imprenditore che per anni abbia volontariamente ignorato la propria posizione passiva verso il Fisco a favore di altri creditori sociali⁹³, sottolineando tuttavia che il mancato adempimento si è protratto anche in un periodo successivo alla crisi e per questo non giustificabile. Oltre a ciò, il giudicante ha poi contestato la superficialità presente nella relazione dell'O.C.C. con riguardo alle cause che hanno portato all'indebitamento e la sussistenza della consapevolezza di poter adempiere agli obblighi assunti,

⁹⁰ Trib. di Barcellona Pozzo di Gotto, 16 aprile 2021, in *DirittodellaCrisi*.

⁹¹ Alcune delle ragioni che potrebbero spingere a tale condotta sono la dipendenza del Business da questi soggetti terzi, verso i quali è necessario mantenere un solido rapporto di fiducia nel tempo.

⁹² Trib. di Ivrea, 1° agosto 2023, in *II Caso.it*.

⁹³ "ciò che depona per la assoluta insussistenza del requisito della meritevolezza è la precisa scelta "indirizzare" l'inadempimento solo esclusivamente nei confronti di un unico creditore, l'Erario, così sottraendosi alle obbligazioni tributarie e fiscali, - il cui adempimento costituisce un preciso dovere costituzionalmente sancito (art. 53 Cost.), - e favorendo invece gli ulteriori creditori, in totale spregio del principio di par condicio creditorum, che costituisce un principio cardine per la gestione delle crisi", *Ibidem* (nota 92), *ivi* a p. 2.

Stessa situazione ma di giudizio contrario è la Corte milanese⁹⁴; posto che nella sentenza non è spiegato il nesso causale tra “cattiva gestione delle entrate” e indebitamento dell’istante (dunque, a chi scrive, non sono chiare le ragioni dell’iniziale ricorso al debito), la consapevole astensione del pagamento verso l’Erario non è considerabile come colpa grave poiché trattasi di “diseducazione finanziaria”, così come presentata dall’O.C.C.

Il concetto sopra menzionato, per quanto possa essere veritiero, non può reputarsi idonea giustificazione all’accumulo della massa debitoria, in quanto è dovere dello stesso istante informarsi sul funzionamento degli strumenti finanziari, a maggior ragione se si tratta di un imprenditore che lavorando nel mercato di capitali s’interfaccia costantemente col mondo della finanza.

Allo stesso modo, concentrare l’inadempimento verso un unico creditore non costituisce un parametro di misura per l’accertamento della meritevolezza o della colpa grave. Quandanche la condotta sia volontaria e per questo ingiusta, ciò che devono essere valutate sono le ragioni alla base dell’indebitamento e, soprattutto, se l’istante era consapevole fin dal principio di non potervi o volervi farvi fronte; solo successivamente la valutazione potrà estendersi al periodo che segue la nascita del debito, dovendo considerare eventuali shock esogeni che hanno modificato radicalmente lo scenario previsivo.

Nel caso del Tribunale d’Ivrea, è indubbia la colpa nel riversare la crisi finanziaria verso un unico creditore (l’Erario) anche una volta superata la crisi aziendale, ma è altrettanto vero che il fatto è scaturito da una situazione problematica in assenza della quale, forse, nemmeno si sarebbe compiuto. In ogni caso, chi scrive concorda con la più ampia visione giurisprudenziale⁹⁵ e dottrinale⁹⁶ (tenuto comunque presente che i debiti verso il Fisco, come tradizionalmente intesi, non sono prestiti ma sono generati dall’esercizio dell’attività d’impresa nel caso dell’imprenditore minore cessato, in altri termini la loro esistenza non dipende da una diretta scelta del debitore ma da una volontà di Legge).

In una tale situazione, vista l’ineluttabile variabile esogena, dal beneficio dovrebbero escludersi solo quei debiti sorti e non adempiuti al di fuori del periodo di crisi per i quali non vi è alcuna scusa.

⁹⁴ Trib. di Milano, 25 novembre 2021, in IlCaso.it.

⁹⁵ “[...] le imposte ed i contributi hanno per loro natura carattere proporzionale e progressivo (rispetto alle entrate del soggetto passivo), è possibile immaginarne una omissione che non privi di meritevolezza il debitore unicamente per ragioni gravi ed eccezionali [...]”, Trib. di Modena, 2 marzo 2022, in DirittodellaCrisi, ivi a p. 6; solo a titolo d’esempio si cita anche Trib. di Bergamo, 4 febbraio 2023, in DirittodellaCrisi.

⁹⁶ “Tale impostazione, dunque, fa leva sulla presunzione *juris tantum* di immeritevolezza di chi si sottragga, in misura apprezzabilmente consistente, agli obblighi fiscali e contributivi. Rimane salva la possibilità di vincere detta presunzione attraverso la dimostrazione di un evento imprevocabile, esterno e dalla portata eziologica assorbente, rappresentante un vero e proprio shock esogeno [...]”, BIANCONI C., *L’esdebitazione del sovraindebitato incapiente. Questioni problematiche e controverse*, ottobre 2023, in DirittodellaCrisi, ivi a p. 13.

Il Codice è chiaro nello stabilire che il beneficio, tra le altre, non può concedersi se l'istante ha determinato la situazione di sovraindebitamento (stato di crisi o insolvenza) con colpa grave, ma, a detta personale, il criterio così presentato è particolarmente rigido: escludendo la malafede, come può il debitore generare un'inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici ed arrivare al punto di non essere più in grado di soddisfare regolarmente le obbligazioni? Le alternative non possono che essere due: "distruggere" la fonte di ricchezza dalla quale si attingono le utilità necessarie all'adempimento, oppure promettere di saldare quanto dovuto sapendo bene che in quel dato momento (o, ancor peggio, in futuro) non si hanno sufficienti coperture, il tutto senza una diretta volontà (alternativa su cui la Giurisprudenza si concentra). La sfera in esame soffre però di soggettività poiché devono valutarsi le ragioni ed il contesto che hanno portato ad agire in un determinato modo.

Il debitore può anche aver causato lo stato di sovraindebitamento ma ciò che dovrebbe contraddistinguere la colpa grave è l'atteggiamento con cui lo si genera.

Al netto della situazione in cui il soggetto ha la consapevolezza di poter ripagare i debiti ma per motivi a lui non imputabili cade nello stato di crisi o insolvenza, vi sono tutte quelle fattispecie nelle quali andrebbero distinti coloro che nell'indebitarsi sanno di sbagliare ma non hanno altra scelta, da coloro che nonostante siano coscienti della loro attuale e futura incapacità d'adempimento assumono un atteggiamento di totale leggerezza e indifferenza e che, oltretutto, non versano in una reale ed urgente condizione di bisogno, a conferma della personale opinione sul concetto di colpa grave espressa poc'anzi.

Lo sforzo richiesto al Giudice nella ricostruzione dei fatti è comunque indubbio ed eventuali indizi che possano agevolare la pronuncia sono l'utilizzo effettivo del prestito (per cosa è stato impiegato) e lo stile di vita condotto successivamente.

4.1.3 Esdebitazione del debitore incapiente: la questione dell'accesso al beneficio in caso di patrimonio minimo e il calcolo della rilevanza

L'esdebitazione del sovraindebitato incapiente, prevista dall'art. 283 CCII, è necessaria ogni qual volta la Liquidazione Controllata non porti alcun vantaggio ad entrambi debitore e creditori (oltre che al sistema giurisprudenziale stesso).

È prevista tuttavia la necessità di constatare se in un intervallo di tempo, pari a quattro anni dal decreto del giudice, sorgano utilità che permettano di soddisfare i creditori per almeno il 10% del debito complessivo. A meno di rare ed inverosimili circostanze, anche al sorgere di disponibilità economiche il debitore continuerà a versare in condizioni precarie poiché parte del patrimonio (emolumenti periodici) dovrà coprire le spese minime al sostentamento.

Solo ciò che residua, il superfluo, conterà al raggiungimento della soglia percentuale.

Il comma secondo descrive il conteggio per ottenere quanto di utile ha da offrire il debitore al ceto creditorio, specificando che il calcolo è riservato alle sole utilità rilevanti⁹⁷; dalla lettura, quindi, parrebbe un criterio da adottarsi solo e soltanto alle sopravvenienze sorte nei quattro anni successivi al decreto di ammissione al beneficio.

Tuttavia, asserire che un debitore versa in uno stato di incapacienza significa indirettamente affermare che non possiede patrimonio da destinarsi ai creditori (le cosiddette utilità rilevanti) e di fatti molte corti⁹⁸ applicano il parametro come cartina torna sole per concedere o meno l'esdebitazione.

Così facendo però, certe volte vengono a crearsi situazioni paradossali.

Come si è fatto presente in Dottrina⁹⁹, se il reddito percepito annualmente dal debitore fosse di poco superiore al suo fabbisogno stimato, significherebbe non rientrare nella definizione di incapiente e dunque potrebbe ammettersi alla Liquidazione Controllata ma non all'esdebitazione; a questo punto, una volta aperta la procedura, ci si potrebbe rendere conto che le utilità avanzate coprono le spese in prededuzione a fatica, sicché ai creditori rimarrebbe poco nulla e, oltretutto, in un lasso di tempo medio-lungo. Inoltre, possibile è che se si volesse raggiungere il 10% del debito complessivo (in modo da allinearsi con quanto disciplinato per l'incapiente) potrebbero volerci diversi anni, magari oltre il quadriennio, con la differenza però che nella Liquidazione qualsiasi plusvalore emerso andrà, a prescindere, ai creditori, mentre nell'esdebitazione se le sopravvenienze non raggiungono un decimo della massa passiva rimangono in capo al debitore. Al termine dei quattro anni ne deriverebbe un sovraindebitato incapiente con a disposizione maggiori risorse di quante non ne abbia colui che si è visto escludere il beneficio dell'esdebitazione.

Per questa ragione il calcolo per la valutazione della rilevanza non dovrebbe essere l'unico punto di riferimento per stabilire l'incapienza di un soggetto sovraindebitato.

Appurato che l'incapienza non implica non avere alcun patrimonio o tipo di emolumento, ma piuttosto significa non avere alcuna utilità (diretta, indiretta, attuale e attesa) da destinare ai creditori una volta coperte le spese per il sostentamento familiare, chi scrive concorda quando

⁹⁷ Per completezza si riporta il pensiero in Dottrina per il quale il criterio di calcolo, previsto solo nell'esdebitazione dell'incapiente, andrebbe esteso anche al Piano del consumatore e al Concordato Minore, giacché anche in questi casi deve potersi mantenere la parte destinata al sostentamento del debitore e dei suoi familiari, CALOGERO A., *Saggio su "interessi (in primis quello creditorio), conflitti e controlli nelle soluzioni negoziali delle crisi nel nuovo codice dopo il Decreto-Legge n. 118/2021"*, novembre 2021, in *InnovazioneDiritto - Quarterly Review of Tax and Economic Law*.

⁹⁸ Trib. di Gela, 13 dicembre 2022; Trib. di Milano, 21 luglio 2022, in *DirittodellaCrisi*.

⁹⁹ ZANOLETTI M., *Il criterio soglia ex art. 283 Il co. C.C.I.I.: un vestito per tutte le stagioni*, aprile 2023, in *IlCaso.it*.

ad essere criticato è, ad esempio, il parametro di equivalenza ISEE (al fine di ottenere la stima delle spese familiari necessarie a garantire un tenore di vita dignitoso).

Si prenda a titolo d'esempio il confronto tra due famiglie, composte entrambe dallo stesso numero di membri: le necessità di vita saranno differenti, potendo divergere notevolmente qual ora un membro dell'una abbia bisogno di particolari cure mediche che implicano una certa spesa mensile. Ecco allora, che il parametro suddetto potrebbe sottostimare il risultato finale. Si consideri poi, che l'utilità percepita periodicamente dal sovraindebitato non è comprensiva della perdita del potere d'acquisto (dunque dell'effetto inflattivo), per cui il reale valore del reddito sottratto alla stima delle spese totali, di fatto, è inferiore a quello che figura dal calcolo.

E ancora, ricollegandosi a quanto detto in precedenza, se per ipotesi dalla valutazione il reddito percepito risulta superiore di alcune decine di euro a quello stimato, nel pieno rispetto della norma l'esdebitazione dovrebbe essere preclusa, dirottando la fattispecie verso la Liquidazione Controllata. Ma chiaramente ora vanno considerate anche le spese di procedura (non considerate nel calcolo) che inevitabilmente precedono la massa passiva una volta appurata la capienza del debitore.

Queste considerazioni spingono alla formulazione dell'opinione per cui la valutazione prescritta dall'art. 283, comma secondo, sarebbe opportuno venisse trattata come aiuto nella definizione d'incapiente e non come unico parametro decisorio. È necessario che a seguito del calcolo il giudice provveda ad una contestualizzazione del caso potendo, se lo ritiene opportuno, anche discostarsi dal mero dato numerico.

Sempre in sede di valutazione da parte del giudice, in Dottrina¹⁰⁰ si è evidenziato il problema degli "abusi" che potrebbero crearsi qualora non vengano prese in esame le utilità attese, concretamente realizzabili, nei successivi quattro anni.

Il sovraindebitato conosce meglio di chiunque altro la probabilità del se e quanto: a fronte di utilità rilevanti inesistenti o minime, egli preferirà la procedura liquidatoria poiché proprio dinanzi ad un patrimonio incapiente, anche in futuro, la Liquidazione avrà vita breve (ed in ogni caso non proseguirà oltre il triennio, dato l'automatismo del beneficio); così facendo non avrà "sprecato" quell'unica *chance* dell'esdebitazione diretta.

Al contrario, se con un certo grado di certezza egli prevede la generazione di utilità future ma tali da non raggiungere il 10% del debito complessivo, avrà tutto l'interesse nel presentare istanza d'accesso al beneficio cosicché possa disporre delle sopravvenienze¹⁰¹.

¹⁰⁰ BIANCONI C., *Ibidem* (nota 96), p. 5 e ss..

¹⁰¹ In realtà parlare di abuso appare eccessivo; è giusto ricordare che il Codice consente il beneficio dell'esdebitazione (compresa quella diretta per il debitore incapiente) solo due volte in tutta la vita, dovendo per

Per poter ovviare al problema l'autore propone una possibile soluzione (desumibile e per questo coerente con la normativa) che contribuisca a ridurre la probabilità di situazioni paradossali come riportate all'inizio del capitolo.

Premesso che il fatto per come si presenta al momento dell'istanza non è previsto subisca cambiamenti o stravolgimenti nei prossimi quattro anni, il giudicante, con il contributo dell'O.C.C., dovrebbe poter prevedere con un buon grado di certezza che il sovraindebitato, coperte le spese di procedura e di primaria necessità, riesca a soddisfare il ceto creditorio in misura non inferiore al 10%. Tale valutazione certamente deve essere condotta sulla base di utilità la cui entrata, a meno dell'accadimento di variabili esogene altamente improbabili, è pressoché certa.

Da questa breve analisi emerge come la via per il beneficio risulti non già tortuosa quanto portatrice di perplessità e lacune normative che la rendono poco uniforme.

Più volte si è ricordato come il beneficio dell'esdebitazione provenga da un'espressa volontà del Legislatore europeo, a sua volta manifestante quella concezione di stampo anglosassone incline a concedere una seconda *chance* all'imprenditore "fallito".

Parlare di reinserimento nel mercato merita però alcune precisazioni.

È indubbio che l'esdebitazione prescindendo dalla partecipazione o meno ad un'attività d'impresa: il consumatore, ad esempio, una volta ottenuto il beneficio, ritrova quella libertà economica che si esplica nei piccoli acquisti ed investimenti di vita, e questo, è il suo modo di reinserirsi nel mercato; ciò non toglie che il Legislatore, comunitario prima e nazionale poi, auspichi (per non dire incentivi) ad uno spirito imprenditoriale a seguito della liberazione dai debiti. Quali siano i panni che si sceglierà d'indossare, il punto comune a tutti sarà quello di tornare ad operare attivamente a livello sociale ed economico¹⁰².

Il fatto, è che vi sono situazioni in cui per quanto si provi non c'è più nulla fare: il peso del debito oltrepassa smisuratamente le disponibilità a disposizione e non c'è soluzione per recuperare quanto prestatato; sicché l'esdebitazione manifesta il fallimento di entrambe le parti, anche dei creditori con riguardo ad una fiducia mal riposta (per quanta poca diligenza sia stata impiegata non può pensarsi ad un creditore che non voglia riacquisire il proprio capitale maggiorato degli interessi) e "sblocca" una situazione che altrimenti rischia di protrarsi nel tempo con un esito peraltro incerto.

giunta intercorrere almeno cinque anni tra l'una e l'altra. Si pensi poi che, quandanche le utilità attese inferiori alla percentuale prevista vengano ricomprese nella liquidazione, i costi di procedura ne assorbirebbero buona parte e renderebbero di modesta entità il residuo destinato ai creditori.

¹⁰² CALOGERO A., *Ibidem* (nota 97); SOLDATI N., *Il concordato minore alla luce del d. lgs. n. 83/2022, febbraio 2023*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, p.5-6.

Partendo da questo presupposto, per alcuni, l'esdebitazione andrebbe letta non tanto come beneficio unico verso il sovraindebitato, ma come metamorfosi del concetto (più ampio) di *favor creditoris*¹⁰³. Per comprendere una tale visione occorre assumere un punto di vista collettivo, d'insieme, e non sul singolo individuo: il vantaggio, di fatti, non ricadrebbe direttamente sul creditore coinvolto (dato il mancato adempimento), bensì sull'interesse economico generale, poiché liberando il debitore gli si permette di ricominciare a "vivere" sul mercato (indipendentemente che vi ritorni come mero consumatore o con una nuova attività d'impresa). E ad ogni modo l'interesse creditorio individuale sarebbe considerato fino al termine del primo quadriennio dalla dichiarazione d'esdebitazione giacché, se possibile, è salva la copertura di almeno il 10% del debito complessivo.

Stante la condizione non più reversibile e priva di alcuna soluzione che non sia la liberazione da un obbligo d'adempimento, merita ugualmente una riflessione sul rovescio della medaglia. Quandanche nella maggior parte dei casi la debitoria d'impresa di un imprenditore minore cancellato risulti in gran parte verso banche e Fisco, nonché istituti previdenziali, la perdita subita da detti creditori ha, per ciascuno di loro, un certo peso; la speranza in un ritorno monetario (o quantomeno suscettibile di valutazione economica), è figlia del grado di dipendenza cui è sottomesso il terzo nei confronti del sovraindebitato. L'effetto che procura è pari all'immagine del propagarsi di onde concentriche sulla superficie dell'acqua: i mancati adempimenti, per quanto non portino alla "caduta" del creditore, ne incrinano sicuramente lo stato economico-finanziario contribuendo, assieme ad altri eventi, ad un suo possibile peggioramento di salute (l'idea calza ancor più quando ci si riferisce ad altri imprenditori di pari dimensione).

Allora, in un'analisi costi-benefici, quale che sia l'effetto prevalente, il risultato non sarà poi così presumibile; per giunta, il contributo (positivo) che potrà apportare il "sopravvissuto" una volta tornato attivo sul mercato difficilmente avrà larga portata, salvo accadimenti inattesi. Il pensiero non allude ad una risposta certa e definitiva giacché la valutazione degli effetti positivi e negativi scaturenti dalla cancellazione del debito non è banale: se nel breve periodo l'unico a giovarne potrebbe essere l'esdebitato, in un arco temporale medio-lungo

¹⁰³ "[...] si potrebbe dire che il "sacrificio" – ammesso che di questo veramente si tratti – che il singolo creditore viene a subire in virtù dell'esdebitazione di cui beneficia il proprio debitore, è compensato dal "vantaggio" che per la categoria dei (potenziali, futuri) creditori è rappresentata dal "recupero" al circuito economico (sia "produttivo", sia di mero "consumo") di un soggetto che, altrimenti, non avrebbe più gli stimoli e, talora, neanche la possibilità materiale e giuridica per intraprendere nuove iniziative produttive o di consumo", D'AMICO G., Responsabilità patrimoniale e procedure concorsuali nella "società del debito": oltre la tutela (esclusiva) del creditore, febbraio 2019, in *Questione Giustizia*, *ivi* a p. 8.

l'avvio di una nuova attività e il suo futuro sviluppo potrebbero ben coprire le perdite registrate dai passati creditori¹⁰⁴.

Detto questo, su pensiero di chi scrive, non vi è alcun *favor creditoris* rinvenibile in una procedura esdebitoria ma semmai un unico e solo *favor debitoris*. Allo stesso modo, a detta della scrivente, il beneficio nasce e viaggia su un binario morale, basato sull'altruismo; solo dopo sopraggiungono gli effetti di carattere economico (il già citato reinserimento nel mercato) che si propagano in un senso e in un altro a seconda del destinatario, con portata più o meno ampia.

Lo svantaggio che affligge il creditore evoca la questione dell'espropriazione parziale del credito che, tuttavia, potrebbe ravvisarsi solo nel caso di cui all'art. 283. in Dottrina¹⁰⁵ si fa presente come in tutti i casi in cui all'interno di una proposta concorsuale sia inevitabile una parziale cancellazione del debito, qualunque sia la posizione tenuta (favorevole o dissenziente), il creditore sarà sempre vincolato ad un'insufficiente capienza patrimoniale ottenendo al contempo però garanzia di un soddisfacimento non inferiore a quello ottenibile dalla Liquidazione Controllata (nel caso di una procedura minore). Ed anzi, secondo l'autore non vi è sacrificio compiuto dal creditore poiché, di fatto, non è egli che volontariamente accetta di rinunciare ad una parte del pagamento; semplicemente al cambiare dello stato (inteso come condizione) patrimoniale del debitore, plasma a sua volta la massima pretesa soddisfattiva, sicché egli accetta quanto è possibile ottenere a seguito della rimodulazione della garanzia patrimoniale (che ovviamente, parametrata a quella iniziale, sarà inferiore). In altri termini, e secondo altra prospettiva, ciò che muta è il valore dell'obbligazione che si adatta al contesto di crisi, quest'ultima unica causa alla falce del debito.

Per certi aspetti più contestabile è, invece, l'esdebitazione del debitore incapiente, dove non è presente alcun accordo tra debitore e creditori giacché quest'ultimi si sottomettono al valore di Legge loro imposto.

¹⁰⁴ In quest'ultimo caso si intende una compensazione indiretta, ma volendo considerare il caso di un imprenditore sovraindebitato, una volta libero e riavviata l'attività egli potrebbe decidere di tenere fede alle promesse di pagamento che, benché cancellate, gli permetterebbero di riacquisire fiducia e credibilità agli occhi dei passati creditori.

¹⁰⁵ CALOGERO A., *Ibidem* (nota 97), p. 43-44-45.

Capitolo 5

RIFLESSIONI SULLA PRECLUSIONE

5.1 Impossibilità dell'iscrizione della cancellazione e cancellazione d'ufficio

Il quadro così descritto è quanto, ad oggi, spetta all'imprenditore minore che abbia deciso di cancellarsi dal Registro delle Imprese. Il giudizio di parte che ha succeduto le diverse posizioni giurisprudenziali e dottrinali vuole essere improntato su di un'analisi quanto più oggettiva della volontà codicistica che emerge dal costrutto normativo.

Eppure, sorgono spontanee talune riflessioni che spingono ad interrogarsi sulla validità dello strumento, nonché sulla sua posizione (assai poco circoscritta) all'interno del Codice.

Riprendendo quanto già detto, il punto focale e maggiormente critico risiede nella volontaria decisione di porre fine all'impresa da entrambi i lati pratico e burocratico. Quest'azione innesca un meccanismo logico (intrapreso più d'una volta dalla Corte di Cassazione) secondo cui l'ex imprenditore non ha più alcuna intenzione di proseguire la propria attività e per tale ragione è come se, implicitamente, rinegasse quegli strumenti che il Legislatore ha generato e posto a sua disposizione, atti anche allo stato d'insolvenza.

A sua volta, se ne deduce che due sono i maggiori presupposti necessari per poter accedere al Concordato Minore liquidatorio: l'esistenza, anche solo figurativa, dell'impresa e la presenza di finanza esterna che, seppur priva di soglie percentuali, accresca il soddisfacimento del ceto creditorio in misura apprezzabile; entrambi i requisiti hanno stessa valenza poiché, anche dotato di risorse esterne, l'imprenditore cancellato sarà destinato all'unica via della Liquidazione Controllata. Così ricostruita, la situazione suggerisce che il Concordato, qualunque sia la forma assunta e quindi anche non prevedendo una reale continuazione d'impresa, si fonda sul principio base per il quale l'impresa deve esistere; lo strumento nasce per "curare" o risolvere in senso lato l'impresa e la persona fisica, non chiaramente estinta ma tanto meno ancora imprenditore, non è, nella naturalezza del Concordato, sufficiente ad abbattere la barriera d'ingresso.

A questo punto, si comprenderà come soffermarsi su detta conclusione significhi prendere per buono ciò che si ha dinanzi senza interrogarsi sulla logicità di fondo. Ammesso che si vada errando, se è alle realtà economiche ancora esistenti che si presta l'utilizzo del Concordato Minore, emergono inevitabilmente incongruenze e questioni sulle quali è interessante spendere alcune riflessioni.

Il valore che viene attribuito all'iscrizione nel Registro delle Imprese mette in dubbio tutte le situazioni che muovono attorno ad un requisito così puntuale: per una società irregolare ad

esempio, non risultando da Registro e dunque non potendo rientrare nel perimetro circoscritto dal quarto comma (perché impossibilitata all'atto concreto della cancellazione), deve ritenersi ammissibile la domanda al Concordato Minore?

Ebbene, secondo Dottrina¹⁰⁶, la perplessità sollevata si risolverebbe piuttosto in fretta se l'istanza fosse rivolta alla procedura di Concordato Preventivo ovvero agli accordi di ristrutturazione dei debiti, poiché in entrambi i casi detta domanda necessariamente transiterà da Registro; diversamente, per la procedura minore non è previsto alcunché, lasciando presagire la piena validità di accesso all'imprenditore minore cessato irregolare a differenza del suo omonimo che, seppur anch'egli cessato, ha provveduto, nel pieno rispetto di Legge, all'iscrizione della cancellazione con automatica preclusione allo strumento.

La situazione, proprio per il suo carattere paradossale, difficilmente può trovare concretezza¹⁰⁷. Le società irregolari, benché sia nota la loro esistenza e si sottopongono alla disciplina delle società semplici (nei rapporti tra soci e società), rappresentano un fatto illecito derivante dalla violazione di specifiche disposizioni di Legge. Ammettere l'istanza d'accesso di una società irregolare alla procedura minore significherebbe, indirettamente, ignorare quanto previsto dall'ordinamento stesso o, quanto meno, sminuirne l'irregolarità, oltre ad arrecare un iniquo trattamento nei confronti di colui che è regolare ma escluso alla soluzione negoziale.

Oltretutto, se è previsto l'esercizio di un'attività d'impresa, il Decreto d'apertura deve essere iscritto nel Registro¹⁰⁸, atto impossibile da compiersi per l'impresa irregolare.

Ad ogni modo, è fatta salva la possibilità di un'iscrizione tardiva che quindi, a maggior ragione, avvalorata la tesi secondo cui le società irregolari esulano dalla procedura di Concordato Minore.

Un secondo quesito nasce qualora, a fronte della cancellazione d'ufficio, l'impresa si riveli ancora attiva ovvero cessata ma in disaccordo al provvedimento (quando cioè l'imprenditore non ha alcuna intenzione di provvedere alla cancellazione). Si premette che l'atto compiuto dalla CCIAA trova sempre riscontro nella sintomatologia prevista per Legge¹⁰⁹ e l'interessato

¹⁰⁶ MONTEVERDE A., *Ineluttabilità del piccolo fallimento per l'imprenditore cancellato?*, luglio 2023, in Codice della Crisi: tra novità e dubbi (ir)risolti (II parte), Giurisprudenza italiana, Il diritto fallimentare e delle società commerciali, p. 2, nota 9.

¹⁰⁷ A chi scrive non risultano casi giurisprudenziali di tal fattispecie tra quelli sinora affrontati.

¹⁰⁸ Art. 78, comma secondo, lettera a), CCII.

¹⁰⁹ "Le cause per cui si attiva il procedimento di cancellazione delle imprese individuali sono: i) decesso dell'imprenditore; ii) irreperibilità dell'imprenditore; iii) mancato compimento di atti di gestione per tre anni consecutivi; iv) perdita dei titoli autorizzativi o abilitativi all'esercizio dell'attività dichiarata. Le cause per cui si attiva il procedimento di cancellazione delle società di persone sono: i) irreperibilità presso la sede legale; ii) mancato compimento di atti di gestione per tre anni consecutivi; iii) mancanza del codice fiscale; iv) mancata ricostituzione della pluralità dei soci nel termine dei sei mesi; v) decorrenza del termine di durata, in assenza di proroga tacita." (Cancellazione d'ufficio imprese non più operative, in pd.camcom.it).

ha un termine pari a quarantacinque giorni dall'affissione virtuale all'Albo per presentare riscontro; decorso il termine, l'ufficio del Registro provvede all'iscrizione della cancellazione, che tuttavia deve essere notificata all'imprenditore entro otto giorni, il quale ha a sua volta ulteriori quindici giorni per poter richiedere comunicazione con il Giudice del Registro Imprese¹¹⁰.

Ciò ad intendere che, anche trattandosi di una constatazione mal fondata, l'imprenditore è pienamente legittimato a richiedere rettifica dell'atto in tempi più che congrui.

Infine, si critica la disparità di trattamento che viene a crearsi quando si rapporta il caso dell'imprenditore cancellato che versi ancora in stato di crisi e non già d'insolvenza, con colui che cancellato non è ma si ritrovi in una posizione d'irreversibilità¹¹¹(tuttavia, si fa qui riferimento alla cancellazione d'ufficio).

Attraverso quest'ultimo caso, l'autore evidenzia e critica la lacuna che si genererebbe ogni qual volta l'imprenditore minore in crisi cancellato non possa accedere ad alcuno strumento, men che meno alla Liquidazione Controllata, dovendo, per questa, sempre sussistere la condizione d'insolvenza¹¹². Ed ancora, viene posta in risalto una certa contraddizione quando a fianco della disposizione in esame si accosta un quadro codicistico teso a favorire soluzioni concordatarie, escludendo così a priori la concreta realizzazione di una migliore soddisfazione del ceto creditorio attraverso l'apporto di finanza esterna.

A questo proposito, chi scrive non concorda sul presupposto oggettivo d'accesso alla procedura liquidatoria minore interpretato come unico possibile; il Codice, di fatti, prevede che vi sia uno stato di sovraindebitamento che, per definizione, racchiude in sé sia la condizione di crisi che d'insolvenza, non parendo prospettarsi la lacuna normativa poc'anzi riportata, anzi, in altra recente Dottrina è stato esaltato tale punto d'apertura considerato positivo per il debitore¹¹³.

¹¹⁰ Art. 40, commi sesto e settimo, d.l. n. 76/2020.

¹¹¹ MONTEVERDE A., *Ibidem* (nota 106), p. 4.

¹¹² *“La conclusione che traspare, la quale induce ad affermare l'ineluttabilità della liquidazione controllata per l'imprenditore cancellato indebitato, risulta tuttavia insoddisfacente, iniqua e contraddittoria. E' insoddisfacente perché non e', ovviamente, applicabile oltre i limiti dei presupposti della liquidazione controllata, la quale presuppone una minima esposizione debitoria ma, soprattutto, una situazione non già di crisi ma di insolvenza”*, MONTEVERDE A., *Ibidem* (nota 106), *ivi* a p. 5.

¹¹³ *“Pertanto, tenuto conto che tale procedura, [...], rappresenta prioritariamente una opportunità per il debitore nell'ottica della liberazione dai debiti, occorre considerare che, in relazione alla società (così come in generale per l'imprenditore), si è in presenza di una legittimazione attiva (per così dire) a “geometria variabile”, dal momento che – come già accennato – il debitore può assumere la relativa iniziativa anche sulla base del semplice presupposto della crisi, mentre i creditori e il pubblico ministero possono attivarla soltanto in caso di insolvenza (art. 268 cod. crisi)”*, FERRARO P. P., *La liquidazione controllata delle società sovraindebitate*, Sez. III- Osservatorio sulla crisi d'impresa, gennaio 2022, in *Rivista di Diritto Societario*, *ivi* a p. 23.

Lo stesso contributo richiama alla relazione di accompagnamento della legge delega n. 155/2017.

5.2 L'estinzione d'impresa è causa di preclusione alle soluzioni negoziali?

Al netto di tutte queste considerazioni, ciò che progressivamente accresce è la volontà di comprendere la logica che si annida dietro la preclusione sancita dal Codice.

In un quadro così concluso, viene da chiedersi se effettivamente l'essere cancellato possa ritenersi diretta causa di preclusione alle negoziazioni¹¹⁴; a ben riflettere, la prospettiva assunta potrebbe essere distorta ed è per certi versi qui che risiede l'"inganno".

Nel guardare al contenuto di cui è privato l'imprenditore minore cancellato, ossia la proposta concordataria, si tende a dimenticare lo strumento in sé prima di tutto, che se da un lato è certamente espressione di un qualche confronto tra debitore e ceto creditorio, dall'altro nasce per servire le imprese le quali, quand'anche cessate, non abbiano ancora esternato il desiderio di voler "scompare". La mancata soluzione negoziale (fermamente rivendicata da parte di Dottrina e Giurisprudenza) è forse, allora, mera conseguenza indiretta alla cancellazione.

La tesi rimane tuttavia insoddisfacente, in quanto non esaurisce la possibilità che porre fine all'esistenza d'impresa ne pregiudichi direttamente la ristrutturazione al debito.

Un dubbio questo che continua a persistere, poiché la mancata previsione di altre procedure negoziali¹¹⁵ non è certo se da ritenersi preventivata (confermando, quindi, che l'essere cancellato preclude la risoluzione negoziale), ovvero se si tratti di una mera lacuna codicistica. In effetti, esclusa a priori la procedura riservata al consumatore, l'attenzione generale si focalizza sul Concordato Minore liquidatorio perché unica alternativa prevista diversa dalla Liquidazione Controllata, lasciando intendere l'inadeguatezza dell'imprenditore cancellato alla procedura concordataria; piuttosto, secondo il pensiero di chi scrive, la visione andrebbe capovolta, constatando come sia lo strumento ad essere inadatto alla fattispecie in esame e come quindi si necessiti di disciplinare lo stato dell'imprenditore cancellato coi soli debiti d'impresa. Oltretutto, come si è ribadito molteplici volte, il Concordato, inteso sia come procedura maggiore che minore, incoraggia e tutela la continuità d'impresa (obiettivo che può raggiungersi anche, in parte, attraverso la liquidazione dei beni aziendali), sicché concepire lo stesso nella sola formula liquidatoria (seppur con l'aggiunta di finanza esterna) appare quasi come uno sconfinamento in una materia riservata ad altre soluzioni già in essere.

Detto ciò, avendo riguardo all'ampio ventaglio di meccanismi risolutivi attualmente predisposti dal Codice, è opportuno tenere presente che un ulteriore corpo normativo riservato al solo imprenditore cancellato potrebbe destare ulteriori perplessità o essere causa di incongruenze che andrebbero a complicare ancor più il lavoro dell'interprete (anche se l'idea

¹¹⁴ Il riferimento tratta la debitoria sociale dell'imprenditore minore cancellato, giacché per un consumatore è certamente prevista, con altri strumenti, la ristrutturazione del debito consumeristico.

¹¹⁵ Riservate all'imprenditore minore cancellato al di fuori del Concordato Minore liquidatorio.

è, all'opposto, quella di semplificarlo). Invero, in Dottrina si è parlato di come sia diventato difficoltoso agire al momento opportuno nel bene del debitore assistito e di quello dei creditori, poiché la sussistenza di attributi comuni appartenenti a differenti procedure genera un senso di smarrimento nella scelta della strada risolutiva più idonea a percorrerla¹¹⁶.

In proposito, è da cogliersi l'osservazione su quello che possa essere ritenuto l'approccio migliore alla crisi d'impresa stante lo spirito comunitario espresso nella Direttiva europea: al fine di semplificare ed efficientare i processi applicativi, si richiederebbe l'assunzione di un metodo logico *per strumenti e non per procedure*¹¹⁷, finendo per scindere quest'ultime in due macrosistemi, l'uno per quelle destinate alla continuità d'impresa e l'altro per quelle atte alla liquidazione. Il pregio di un simile cambiamento risiederebbe nell'eliminazione di quei vincoli che, ad oggi, circoscrivono determinati strumenti (come l'apporto di finanza esterna) solo all'interno di determinate procedure, precludendone l'utilizzo in altre.

Dal momento in cui è entrato in vigore, il Codice permette di testare le disposizioni nella concretezza dei fatti e inevitabilmente consente alle soluzioni previste di contraddistinguersi per efficacia ed efficienza (ovvero razionalizzazione), individuando, per contro, quelle meno convenienti e/o utili¹¹⁸. In linea con ciò, vi è chi sbilanciandosi ha già dato un proprio giudizio con riguardo al Concordato Preventivo liquidatorio¹¹⁹, riscontro che per certi versi potrebbe valere per l'omonima procedura minore, collocandosi anch'essa tra un Concordato Minore¹²⁰ proteso alla continuità d'impresa raggiungibile attraverso qualsiasi modalità, anche liquidatoria, e la procedura pura della Liquidazione Controllata.

Premesso che chi scrive non avrà mai modo di ottenere risposta certa, un possibile suggerimento potrebbe cogliersi muovendo dall'insolito rapporto tra Composizione Negoziata e proposta liquidatoria. L'argomento, apparentemente poco attinente a quanto trattato, pone su

¹¹⁶ “Questa moltiplicazione costante delle procedure cui si è assistito a partire dalla prima riforma della Legge fallimentare del 2005-2007, [...], rischia di comportare sovrapposizioni tra gli istituti e difficoltà per gli operatori di individuare opportunità e presupposti specifici di accesso all'uno piuttosto che all'altro, orientando le scelte non sempre verso le soluzioni più adeguate allo stato di difficoltà in cui il debitore versa e alle prospettive di risanamento”, *Proposte di modifica del Codice della crisi d'impresa*, Audizione del Vice Direttore Generale Margherita Bianchini presso il Ministero della Giustizia Commissione per l'elaborazione di proposte di interventi sul «Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza», maggio 2022, in *Assonime*, *ivi* a p. 8.

¹¹⁷ *Ibidem* (nota 116), *ivi* a p. 8.

¹¹⁸ Nel tema in questione, il Vice Direttore di Assonime conclude dicendo che “La prassi e l'applicazione dei molti istituti ora esistenti evidenzieranno quelli che saranno ritenuti più utili agli scopi sottesi alla legge e l'auspicio è che dopo un periodo di attenta osservazione sull'applicazione di vecchi e nuovi istituti, si possa compiere una valutazione più matura degli stessi in vista della semplificazione di cui si è detto”, *Ibidem* (nota 116), *ivi* a p. 8.

¹¹⁹ “Il concordato preventivo liquidatorio, quindi, [...] pare seriamente destinato a soccombere, stretto nella morsa tra concordato semplificato post composizione negoziata e liquidazione giudiziale vera e propria”, PANI F., *Appunti sulle tipologie di concordato preventivo nel nuovo codice della crisi*, febbraio 2023, in *Ristrutturazioni Aziendali*, *ivi* a p. 8.

¹²⁰ Si aggiunga che neppure è rinvenibile, all'interno del Codice, un ufficiale riconoscimento dell'individualità della procedura liquidatoria minore, che quindi è totalmente ricompresa in quella principale.

uno stesso piano l'accordo negoziale e la liquidazione, anche totale, del patrimonio aziendale. Nonostante le prime incertezze, in entrambe Dottrina e Giurisprudenza¹²¹ si è validata la coesistenza di questi due elementi, permettendo anche ad imprese che versano in stato d'insolvenza di accedere alla Composizione Negoziata.

Quanto si vuole qui sottolineare è la premessa alla base di tale simbiosi, ossia la reversibilità dell'insolvenza. Di fatti, nonostante la procedura sia principalmente indirizzata a situazioni nelle quali lo stato di crisi o insolvenza rappresentino ancora solo una probabilità di accadimento¹²², il riferimento normativo all'art. 21, comma primo, CCII, indubbiamente ammette la condizione di insolvenza alla Composizione ogni qual volta sia concretamente perseguibile un piano di risanamento, attraverso il quale si agisca nell'interesse dei creditori¹²³. Conferma è infine data dal documento di accompagnamento al decreto ministeriale, il quale ne fa espressamente menzione¹²⁴.

Come è evidente, indipendentemente dalla forma con cui può realizzarsi, il risanamento d'impresa è un presupposto necessario che dipende dall'esito delle trattative con i creditori¹²⁵, le quali perdono di significato qualora l'insolvenza non sia reversibile. In altri termini, se gli eventuali stralci accordati, sommati al ricavato derivante dalla liquidazione dei beni aziendali, all'apporto di nuovi conferimenti e finanziamenti e ai flussi di cassa attesi derivanti dalla futura ripresa aziendale non sono sufficienti a contribuire alla copertura del debito da ristrutturare, ogni soluzione negoziale perde di efficacia.

A valle di ciò, le trattative sembrano non doversi considerare come un vero e proprio diritto imprescindibile, poiché la loro utilità si esplica nel momento in cui il sacrificio di entrambi, debitore e creditore, consente un salvataggio del complesso aziendale e ne garantisce la ripresa produttiva, dalla quale ne trarranno valore futuro i creditori stessi. Come riportato nel

¹²¹ AMBROSINI S., *La nuova composizione negoziata della crisi: caratteri e presupposti*, agosto 2021, in Ristrutturazioni Aziendali; DAL PORTO F., *Piano di risanamento o piano di liquidazione nella composizione negoziata?*, marzo 2023, in Euroconference News; LOFORESE S., *Composizione negoziata e liquidazione giudiziale: la strana coppia*, settembre 2023, in Iusletter.

¹²² Art. 12, comma primo, CCII;

¹²³ “Quando, nel corso della composizione negoziata, risulta che l'imprenditore è insolvente ma esistono concrete prospettive di risanamento, lo stesso gestisce l'impresa nel prevalente interesse dei creditori” (Art. 21, comma primo, CCII che riprende l'art. 9 del d. l. n. 118/2021).

¹²⁴ “Se l'esperto ravvisa, diversamente dall'imprenditore, anche a seguito dei primi confronti con i creditori, la presenza di uno stato di insolvenza, questo non necessariamente gli impedisce di avviare la composizione negoziata. Occorre però che l'esperto reputi che vi siano concrete prospettive di risanamento [...]” (Sezione III – Protocollo di conduzione della composizione negoziata, in Giustizia.it, sito del Ministero della Giustizia, *ivi* a punto 2.4).

¹²⁵ “Occorre però che l'esperto reputi che vi siano concrete prospettive di risanamento che richiedano, per essere praticabili, l'apertura delle trattative, perché dovranno essere valutate sulla base della effettiva possibilità di accordi con i creditori [...] Si terrà conto del fatto che, a fronte (i) di una continuità aziendale che distrugge risorse, (ii) dell'indisponibilità dell'imprenditore a immettere nuove risorse, (iii) dell'assenza di valore del compendio aziendale, le probabilità che l'insolvenza sia reversibile sono assai remote indipendentemente dalle scelte dei creditori, e dunque che in questi casi è inutile avviare le trattative”, *Ibidem* (nota 123).

Protocollo di conduzione della Composizione Negoziata, se dalla continuità si prevede solo che distruzione di ricchezza, le negoziazioni sono bloccate; questo a prova del fatto che tale diritto non prescinde da tutto in favore del debitore.

Pare, dunque, che la ristrutturazione del debito sia funzionale a quella d'impresa.

Tornando al caso iniziale, l'imprenditore minore cancellato chiede di poter ristrutturare una debitoria d'impresa, magari ancora disponendo di un patrimonio aziendale, in un contesto in cui lui stesso ha privato ogni possibilità di risanamento, data la cancellazione sinonimo di arresa e chiusura alla realtà imprenditoriale¹²⁶.

La volontà dell'imprenditore, di proseguire o "estinguersi" come tale, assume rilievo e, dunque, pare trovarsi in stretta correlazione con la possibilità, o meno, di poter godere del diritto di trattativa.

La discussione merita un'ulteriore estensione argomentativa che possa per lo meno spiegare la correlazione di cui sopra. Il Codice è oggi strutturato secondo una certa logica di azione che si potrebbe riassumere in tre fasi: prevenzione, ristrutturazione e liquidazione. Tale divisione può fungere solo da sintesi poiché non vi è una netta separazione tra procedure ma anzi, le diverse sfumature rendono quest'ultime di carattere misto, non sempre circoscrivendole in una precisa fase. Molta importanza è data alla rilevazione tempestiva della crisi¹²⁷, ottenibile solo attraverso quell'assetto organizzativo imposto dal Codice stesso e che, si auspica, permetta di scongiurare ogni peggiore scenario (come, ad esempio, un grave pregiudizio ai creditori e la cessazione definitiva dell'attività¹²⁸). Dunque, sarebbe poco corretto sostenere che l'imprenditore continui a trovarsi in una condizione di piena libertà nella gestione della propria attività e nella quale, preso atto della volontà del Codice, agisca secondo suo

¹²⁶ In rafforzamento al fatto che finché non vi è cancellazione l'impresa può tornare ad operare sul mercato anche dopo essere stata sottoposta a Liquidazione Controllata, si riporta l'analisi compiuta in Dottrina grazie alla quale è possibile sostenere che, nonostante il rinvio normativo all'art. 233, CCII, il liquidatore non dovrebbe detenere il potere di decidere della cancellazione societaria; la differenza con quanto previsto per il curatore nella procedura liquidatoria maggiore risiederebbe nella *portata eccezionale* della disciplina relativa a quest'ultima e, per questo, *non è estensibile ad altre fattispecie*. Stante poi il diritto ad ottenere l'esdebitazione, se ne conclude che "[...] i soci possono decidere liberamente di proseguire nell'attività produttiva alla cessazione della procedura [...]. Pertanto, i componenti della compagine sociale, una volta che la società è tornata in bonis, possono decidere di riprendere l'ordinaria attività produttiva, revocando lo stato di liquidazione, a meno che non vogliano dare impulso al procedimento di estinzione." I titolari d'impresa sono così liberi di poter scegliere se "[...] procedere alla cancellazione della società dal registro delle imprese o, in alternativa, provvedere alla revoca dello stato di liquidazione e assumere tutte le iniziative necessarie per la prosecuzione dell'ordinaria attività della società, a cominciare dalla sua ricapitalizzazione", FERRARO P. P., *Ibidem* (nota 113), ivi a p. 32-33.

¹²⁷ INZITARI B., *Crisi, insolvenza, insolvenza prospettica, allerta: nuovi confini della diligenza del debitore, obblighi di segnalazione e sistema sanzionatorio nel quadro delle misure di prevenzione e risoluzione*, in il diritto fallimentare e delle società commerciali, fascicolo 3-4 2020, p. 7 e ss..

¹²⁸ "Al debitore viene infatti addossato ora l'onere di salvaguardare sul piano funzionale la garanzia patrimoniale offerta ai creditori. Questo si realizza attraverso l'attuazione dei doveri di rilevazione della crisi ed adozione degli strumenti idonei a evitare o circoscrivere il pregiudizio che dalla insufficienza patrimoniale può derivare ai creditori", INZITARI B., *Ibidem* (nota 127), ivi a p. 11.

desiderio. Il Capo II, Sezione I, CCII, ne è una prova; esso presenta gli *obblighi dei soggetti che partecipano alla regolazione della crisi o dell'insolvenza* e, di fatti, scorrendo tra gli articoli successivi, molteplici sono i doveri che si colgono, non solo a carico del debitore ma anche degli stessi creditori. Imposizioni queste che tuttavia dovrebbero essere accolte ed adottate nel breve termine da colui che gestisce l'impresa, perché è lo stesso si presuma nutra pieno interesse affinché lo squilibrio economico-finanziario possa assestarsi e rientrare.

In altri termini, la crisi deve essere affrontata seguendo un percorso tracciato il quale, in base al grado d'emergenza, suggerisca il mezzo reputato più idoneo (efficace per tempo e risultato) al momento che si sta affrontando¹²⁹.

Le soluzioni stragiudiziali o le proposte concorsuali (come nel caso del Concordato Minore liquidatorio) sono disposte per evitare, se non il fallimento in senso lato¹³⁰, l'uscita della realtà economica dal mercato e la consecutiva liquidazione del patrimonio.

L'imprenditore cancellato pone l'impresa in una condizione di insolvenza irreparabile, condizione nella quale, data la fisionomia del Codice sopra menzionata, non è prevista la trattativa tra debitore e creditori. In aggiunta, predisporre un piano di ristrutturazione del debito comporta l'impiego di tempi a volte non brevi che, in una tal situazione, rischiano solamente di depauperare il valore del patrimonio disponibile, stante quest'ultimo essere unica fonte da cui è possibile trarre un'utilità (in caso d'assenza di finanza esterna che, comunque, ad oggi non è ancora riconosciuta nella procedura liquidatoria) e tenuto presente il dovere di agire al fine di limitare il più possibile un danno ai creditori¹³¹.

Nel prevenire lo stato di crisi, ma ancor di più quello di insolvenza, non vi è l'espreso obbligo di operare per mezzo di una procedura piuttosto di un'altra. La scelta è libera, o comunque guidata dal giudizio del professionista che affianca l'imprenditore¹³², ma si richiede un intervento tempestivo, anche al fine di evitare responsabilità dovute, appunto, ad una condotta passiva del debitore¹³³.

¹²⁹ “[...] il Codice della crisi cambia la prospettiva entro cui deve essere affrontata e gestita la crisi del debitore che viene affidata preliminarmente a strumenti volti ad evitare o contenere il formarsi delle condizioni di insolvenza e solo in via residuale agli strumenti di soddisfazione sul patrimonio attraverso l'esecuzione individuale o concorsuale”, INZITARI B., *Ibidem* (nota 127), *ivi* a p. 22 e 23.

¹³⁰ Utilizzare il termine fallimento non è propriamente corretto, sia perché sostituito da altra locuzione, sia perché l'imprenditore minore non è un soggetto fallibile. Il concetto espresso è comunque valido per l'imprenditore minore cancellato.

¹³¹ “In definitiva solo l'individuazione tempestiva delle misure adeguate potrà risolvere la crisi con modalità diverse da quelle liquidatorie, altrimenti la costruzione in tempi utili dell'alternativa all'insolvenza appare incerta e non priva di difficoltà”, INZITARI B., *Ibidem* (nota 127), *ivi* a p. 25.

¹³² “Egli è tenuto ad utilizzare uno degli strumenti previsti dall'ordinamento, pur se è libero di scegliere quale”, DI TORREPADULA N. R., Dal diritto di fallire al diritto di essere liquidato, Fascicolo 2/2023, in *Rivista Orizzonti del Diritto Commerciale*, *ivi* a p. 41.

¹³³ Affrontare la questione della mancata reazione da parte dell'imprenditore e la tardiva richiesta d'accesso ad una procedura concorsuale non è utile all'analisi; le ragioni sono già state spiegate nella parte introduttiva

Queste, a detta di chi scrive, potrebbero essere alcune (le sole ad essere state rilevate) delle ragioni in risposta alla mancanza (volontaria e non intesa come dimenticanza) di una previsione alternativa negoziale all'imprenditore minore cancellato.

In Dottrina sono state dedicate delle riflessioni sul diritto ad essere liquidati che hanno portato l'autore a non condividere la tesi secondo cui, in caso di insolvenza, chi gestisce l'impresa sia comunque tenuto a optare per una procedura diversa da quella liquidatoria¹³⁴.

Quest'asserzione è stata smentita in parte dal principio costituzionale della libertà d'iniziativa economica, la quale comprende sia la fase iniziale che quella finale, ossia la decisione di cessare, e in parte da ciò che le norme stesse prevedono: è al solo debitore che viene concessa l'iniziativa d'accesso ad una soluzione alternativa (il diritto in capo ai creditori di presentare delle proposte concorrenti rimane subordinato all'azione preventiva del debitore)¹³⁵.

La libertà di scelta, sostenuta dall'autore, evidenzia come i compromessi tra debitore e creditori perdano di rilevanza ed efficacia qualora l'impresa non abbia più un futuro e dunque non ci sia più nulla da tutelare che non sia il patrimonio al suo interno. Anzi, la Liquidazione molto spesso si rivela come la miglior soluzione in termini di garanzia patrimoniale per i creditori stessi.

A conclusione del capitolo, si ritiene utile una breve riflessione sul concetto di negoziabilità all'interno del Concordato Minore liquidatorio.

Dedito interamente alla liquidazione del patrimonio disponibile, si è fatto presente come tale strumento differisca dalla Liquidazione Controllata per il pregio della "negoziabilità" che connota la proposta di Concordato (al netto del necessario apporto di finanza esterna). Di fatti, l'atto di vendita dei beni facenti parte del patrimonio posto a servizio del soddisfacimento del ceto creditorio non potrebbe definirsi atto forzato o compiuto contro la volontà dello stesso

dell'elaborato: troppe sono le variabili di carattere soggettivo, sicché appare inappropriato ricercare giustificazioni o colpe per un simile comportamento. Peraltro, colui che decida di dichiarare la cessazione definitiva della propria attività indurrebbe a pensare che quest'ultimo sia pienamente cosciente (e dunque che sia una sua volontà) della consecutiva messa in liquidazione del suo patrimonio. Allo stesso modo l'intempestiva richiesta d'accesso alla procedura concordataria minore potrebbe essere espressione di una mancata conoscenza della disciplina codicistica (seppur l'imprenditore si avvalga della consulenza di uno o più professionisti). E ancora, pur potendo disporre di finanza esterna, egli potrebbe ritenere conveniente limitarsi alla mera liquidazione del patrimonio (magari di modesta portata) per poter giungere nel più breve tempo all'esdebitazione (precludendo volontariamente che le ulteriori risorse vengano messe al servizio del ceto creditorio a favore, invece, di future esigenze personali).

¹³⁴ "La presenza di qualcosa da proteggere, a cui si aggiunge la speranza di un pagamento più celere, anche se parziale e dilazionato, porta a ritenere che i creditori possano preferire, rispetto alla procedura liquidatoria, l'apertura, ad esempio, di un concordato preventivo", DI TORREPADULA N. R., *Ibidem* (nota 132), *ivi* a p. 42.

¹³⁵ DI TORREPADULA N. R., *Ibidem* (nota 132), *ivi* a p. 43.

sovraindebitato; tuttavia, come Dottrina ha evidenziato, gli effetti che ne conseguono sono i medesimi osservabili nella Liquidazione Controllata¹³⁶.

Il quesito su cui si è dibattuto, se considerare tali vendite come privatistiche o forzate (pubblicistiche), induce a pensare che lo strumento non debba poi considerarsi una vera e propria soluzione negoziale. Se da un lato l'offerente può essere individuato e proposto dal debitore, dall'altro non viene meno la caratteristica competitiva tipica di una procedura concorsuale che, dunque, deve consentire una partecipazione di terzi ad ampio raggio.

La negoziabilità deriva dalla possibilità di scelta della controparte con la quale effettuare lo scambio, ossia il sovraindebitato, interfacciandosi con il terzo offerente, ne acconsente l'acquisto¹³⁷, ma parte della disciplina relativa al negozio privatistico non trova applicazione¹³⁸ (oltre a svolgersi all'interno di un contesto pubblico)¹³⁹.

5.3 La *ratio* alla preclusione: natura sanzionatoria o mancanza del requisito d'impresa

L'idea che si coglie (più volte rimarcata) è dunque quella della necessaria sussistenza di una realtà imprenditoriale o professionale che, pur versando in uno stato di insolvenza, non manifesti ancora la volontà di fuoriuscire dal mercato e che per tale ragione abbia diritto d'accesso al Concordato Minore liquidatorio.

La medesima *ratio* è stata desunta in un recente contributo dottrinale¹⁴⁰ dove l'autore, tra le altre, pone l'obiettivo di comprendere quale sia la ragione che giustifichi la preclusione normativa all'imprenditore minore cancellato e se tale divieto possa ritenersi meritevole di logica.

L'analisi individua due alternative plausibili che possano giustificare il vincolo di cui all'art. 33, comma quarto: quella poc'anzi detta, ovvero l'assenza d'impresa, o una motivazione di carattere sanzionatorio; in quest'ultimo caso, si vedrebbe disapprovata la "sparizione" dell'imprenditore (attraverso la cancellazione), nonostante le obbligazioni inadempite siano ancora in essere¹⁴¹.

¹³⁶ BROGI R., *Le liquidazioni nelle procedure di sovraindebitamento*, ottobre 2023, in *il Fallimento*, p. 10, nota 46.

¹³⁷ FABIANI M., *La liquidazione dei beni nel concordato preventivo*, ottobre 2023, in *il Fallimento*, p. 6.

¹³⁸ FABIANI M., *Ibidem* (nota 137), p. 8.

¹³⁹ MANDRIOLI L., *Le vendite nel concordato preventivo*, aprile 2022, in *Diritto della Crisi*, p. 14.

¹⁴⁰ LIMITONE G., *Vademecum sul garante nel sovraindebitamento (e la regola dell'accessorietà della garanzia) e l'imprenditore cessato o cancellato (con debiti misti)*, novembre 2023, in *ILCaso.it*.

¹⁴¹ "[...] si potrebbe ritenere che la norma in questione abbia natura sanzionatoria nei confronti di chi non solo abbia cessato l'attività, ma si sia anche cancellato dal registro delle imprese, scomparendo dal mondo giuridico nonostante la permanenza di debiti inestinti, posto che nei confronti del debitore cessato, ma non cancellato, è ancora possibile agire esecutivamente, ma non così nei confronti di chi si sia anche cancellato", LIMITONE G., *Ibidem* (nota 140), *ivi* a p. 8.

Se a valere fosse invece la motivazione alternativa, parrebbe difficile dividerne la logica, stante che il Concordato meramente liquidatorio non mira ad un fine risanatorio.

Quale che sia la ragione, l'autore avanza la tesi maggiormente estensiva secondo cui l'ex imprenditore (o l'ex professionista) abbia comunque diritto d'accesso allo strumento dal momento che nel primo caso egli non scompare, la sua esistenza permane, potendo ancora rispondere della debitoria d'impresa.

Nel secondo caso, invece, per l'autore vige il presupposto che il Concordato liquidatorio non è uno strumento destinato al risanamento d'impresa e, conseguentemente, non deve necessitare di quest'ultima per trovare applicazione; sicché non dovrebbe essere fatta valere la preclusione nei confronti dell'imprenditore cancellato.

Chi scrive, confermando il pensiero in precedenza espresso, concorda sulla non estinzione della persona fisica in qualità di essere umano e, di fatti, la risoluzione delle obbligazioni assunte (in nome e per conto dell'attività d'impresa) avviene per mezzo della Liquidazione Controllata a meno dell'applicazione del beneficio esdebitativo. Tuttavia, l'aprioristica espressa volontà di cancellazione si scontra con la presunta *ratio* sanzionatoria poiché è lo stesso imprenditore cancellato che ha comportato l'"estinzione" propria e quella d'impresa, pure rinunciando alla formulazione di una proposta da presentare al ceto creditorio.

Quanto alla funzione non risanatoria attribuita al Concordato Minore liquidatorio, tale affermazione trova riscontro positivo solo in parte; lo strumento, proprio a causa della sua natura ibrida, può portare, come no, ad un risanamento d'impresa. Si consideri poi il caso del piano interamente liquidatorio presentato all'interno della Composizione Negoziata che è ammissibile proprio perché presente la possibilità di risanamento (insolvenza reversibile).

Ammettere in via definitiva che lo strumento concordatario minore (in forma liquidatoria) sottintenda una totale mancanza di salvezza d'impresa, rischia di rendere ancor meno significativa la sua esistenza perché, attraverso l'ipotetico riconoscimento della finanza esterna alla procedura, verrebbe surclassato dalla Liquidazione Controllata.

Si ravvisa, inoltre, una possibile disparità di trattamento tra quello che è l'imprenditore individuale e quello collettivo se, come sostenuto, si ammettesse un'incondizionata apertura allo strumento per la sola persona fisica.

L'autore, dunque, ritiene vi sia un'errata interpretazione della norma, la quale è valida solo per il Concordato (Minore) in continuità, non anche a quello puramente liquidatorio¹⁴².

¹⁴² "Per vero, da Cass. 20 febbraio 2020 n. 4329 fino all'art. 33, co. 4, CCII [...], passando per la Relazione al Codice della crisi, sembra essersi consolidato un errore di prospettiva, che porterebbe ad applicare l'art. 2495 c.c., pensato per le società, alle imprese individuali e alla persona fisica, [...], quando le argomentazioni utilizzate da Cass. n. 4329/2020 (insussistenza dell'impresa da risanare), esplicitamente recepite dall'art. 33, co. 4, CCII, sembrano senz'altro attagliarsi al concordato in continuità, ma non certo alla persona fisica (che non si

Porre una netta separazione tra le due tipologie concordatarie precisando che solo l'una è sottoposta all'effetto preclusivo mentre l'altra non ne è ricompresa, difficilmente potrà trovare riscontro certo (per lo meno nell'attuale sistema codicistico) poiché, secondo proprio parere, il Concordato Minore liquidatorio non è una fattispecie a sé, tanto meno gode di spazio autonomo all'interno del Codice; esso si identifica come variante (tra le altre) della medesima procedura in continuità e, per questo, scinderlo dalla stessa e identificarne nella massima certezza uno scopo differente da quello risanatorio appare rischioso (e non totalmente corretto). Per giunta, richiamando la pronuncia della Suprema Corte¹⁴³, la prospettiva adottata è quella di uno strumento (il Concordato) che *tende* al risanamento d'impresa, locuzione che indirettamente racchiude quelle declinazioni che differiscono dalla continuità e che, fino a prova contraria, non ne esclude la forma liquidatoria. La Corte prosegue poi ricordando come anche le imprese individuali possano essere cancellate dal Registro delle imprese; se, come sostenuto in Dottrina, l'imprenditore cancellato (persona fisica) può sempre presentare proposta di Concordato, poiché trattasi d'individuo non estinto, si genererebbe un iniquo trattamento tra questo e l'imprenditore collettivo sotto soglia.

Nel medesimo contributo dottrinale poc'anzi citato si suggerisce un'ottica differente per i soli debiti fiscali nati all'interno del contesto imprenditoriale o professionale. Secondo l'autore, infatti, quest'ultimi non possono considerarsi obbligazioni di stampo commerciale bensì pubblico-privato e, per tale ragione, dovrebbero potersi ricomprendere nella Ristrutturazione dedicata al consumatore¹⁴⁴. La ragione risiederebbe nell'onere di contribuzione alla spesa pubblica da parte di chiunque soggetto (economico compreso) in proporzione alla propria capacità contributiva¹⁴⁵. Dunque, la questione della preclusione allo strumento neppure verrebbe a crearsi qualora gli unici debiti sociali rimasti in capo all'imprenditore minore cancellato fossero quelli nei confronti del Fisco poiché, in tal caso, dovrebbe poter usufruire della Ristrutturazione dei debiti del consumatore.

Pur condividendo il ragionamento presentato, in altra fattispecie (in assenza di cancellazione ad esempio) le obbligazioni di cui sopra rientrerebbero, come normale che sia, nella proposta concordataria e non nella Ristrutturazione del consumatore. Anche nel caso di cancellazione dal Registro delle Imprese, in presenza di un'esposizione debitoria che ricomprenda rapporti verso terzi anche diversi dal Fisco e dagli enti contributivi), sarebbe improprio un trattamento

estingue con la cancellazione dal registro delle imprese) e neppure al concordato liquidatorio [...]", LIMITONE G., *Ibidem* (nota 140), *ivi* a p. 12.

¹⁴³ Nota 11 dell'elaborato.

¹⁴⁴ LIMITONE G., *Ibidem* (nota 140), p. 5.

¹⁴⁵ Art. 53 della Costituzione.

separato (applicazione di diverse procedure) tra obbligazioni sorte tutte nel medesimo contesto giuridico.

Capitolo 6

LE FILA DEL DISCORSO

A valle di tutte queste riflessioni, è possibile dire che il Codice trova un suo ordine di funzionamento e segue dei criteri applicativi che si rifanno alla condizione, più o meno grave, in cui versa l'impresa¹⁴⁶.

Dall'analisi, ci si domanda se effettivamente sia necessario ricercare una soluzione alternativa al problema dell'imprenditore minore cancellato poiché il caso, osservato da differenti prospettive, non suggerisce, secondo chi scrive, un'ovvia risposta.

Le ragioni che spingono un imprenditore a cancellarsi, lo si è detto, sono molteplici e non può escludersi che lo stesso agisca proprio nell'intenzione di essere sottoposto a Liquidazione e giungere, nel più breve termine, al beneficio dell'esdebitazione.

Al contempo, permane sempre un'alternativa negoziale prima ancora di porre fine alla realtà economica; in altri termini, vi è sempre possibilità di scelta ed è sulla stessa libertà d'agire che il debitore stabilisce le conseguenze future.

Amesso si provveda a regolare tale situazione con una disciplina ad hoc, e quand'anche il sovraindebitato possa giovarne, non può escludersi il sorgere di ulteriori problemi quali una maggiore difficoltà nel coordinare le nuove disposizioni con quelle già vigenti (il che potrebbe portare a novelle incomprensioni, dubbi interpretativi o, peggio ancora, contraddizioni) ma, soprattutto, un'eventuale drastica riduzione nell'utilizzo di tutte le altre soluzioni esistenti; sapendo di poter disporre di una via risolutiva alternativa, anche dopo aver posto definitivamente termine all'impresa, il debitore potrebbe essere spinto ad evitare ogni aiuto preventivo tentando, fino a sua stessa decisione, un piano di risanamento autonomo (un imprenditore, per amor di quanto realizzato, dovrebbe agire nel più breve tempo, ma ciò non esclude che possa farlo secondo metodi propri).

Anche ragionando a fatti inversi, parte del caso rimarrebbe irrisolta: qualora il Legislatore, provvedendo con una rettifica dispositiva, assumesse una posizione opposta a quella attuale, concedendo all'imprenditore minore cancellato di accedere al Concordato Minore liquidatorio, il vincolo della finanza esterna fungerebbe da discriminante, con un effetto pari, o ancor più accentuato, a quello che ha oggi l'iscrizione della cancellazione nel Registro.

¹⁴⁶ ROCCA G. (cur.), *Strategie e strumenti di risanamento nel codice della crisi e dell'insolvenza e nel diritto emergenziale*, Commissione crisi, ristrutturazione e risanamento d'impresa, Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili Milano, giugno 2021, p. 54 e ss.

Per giunta, è da ragionare su quanto del carattere “punitivo” derivante dalla Liquidazione Controllata possa evitarsi con l’introduzione (o apertura) ad una soluzione alternativa negoziale: la presenza di finanza esterna difficilmente scongiurerebbe la sorte del patrimonio a disposizione (quando presente) e dunque, qualunque sia il punto di vista assunto, la fattispecie (con buona probabilità) si concluderà con la liquidazione dello stesso.

A seguito delle presenti considerazioni, l’apertura ad una soluzione negoziale rimane un tema di difficile schieramento dal punto di vista del solo debitore, al contrario, potrebbe trovare risposta positiva sotto l’occhio del ceto creditorio; lo spazio ad una trattativa o proposta risolutiva (che possa prevedere offerte concorrenti individuate dal debitore stesso, così come l’avvalorarsi di risorse esterne per la copertura parziale del debito, fino alla garanzia concessa su beni futuri non ancora a disposizione del debitore ma di certa manifestazione) potrebbe infatti garantirsi ogni qualvolta sussista un vantaggio per i creditori, ossia, senza la quale otterrebbero una soddisfazione inferiore. Sotto questo profilo, allora, non vi è alcuna concreta ragione che porti ad escludere un accordo tra le parti.

Certamente, chi scrive, auspica per un riconoscimento della finanza esterna a patrimonio, di fatti, ciò che non si comprende è l’esclusione di quest’ultima dalla procedura liquidatoria minore (ma come in essa, così anche in quella maggiore); in una condizione quale quella dell’imprenditore cancellato, dove l’obiettivo primo è la liberazione dal carico debitorio e la contemporanea soddisfazione del ceto creditorio, qualsiasi utilità che egli possa mettere a servizio dei creditori dovrebbe essere ritenuta valevole e meritevole di considerazione. A tal proposito, porre poi dei vincoli percentuali non è, a parer proprio, un aiuto ma, anzi, costituisce solo un ulteriore vincolo. Comprendendo la necessità di giungere ad una soddisfazione quantomeno non irrilevante, è altrettanto vero che il poco dovrebbe preferirsi al nulla.

Quanto all’ineluttabile dogma sull’espropriazione forzata che contraddistingue tutte le procedure liquidatorie, esso trova comunque ragione d’essere; se da un lato il sovraindebitato si vede costretto a devolvere il suo intero patrimonio, dalla parte opposta i creditori hanno visto dissolversi ogni opportunità di risanamento a causa, appunto, dell’atteggiamento passivo o inerte del debitore.

Peraltro, le garanzie vantate sul patrimonio, indipendentemente da ordine e grado, sono pur sempre frutto di un accordo passato, cui il debitore ha deciso di acconsentire.

Ebbene, il nodo creato è difficile a sciogliersi; tale complessità deriva soprattutto dal fatto che il Codice è strutturato secondo una logica che, come detto, mira alla prevenzione, rilevazione e tempestiva risoluzione dello stato di crisi o insolvenza, incoraggiando ad un atteggiamento proattivo.

L'ingranaggio codicistico, per come si è presentato dalla sua entrata in vigore, non è certamente perfetto. A questo proposito, infatti, il rischio è quello di porre in secondo piano il fine perseguito a favore di disposizioni che tuttavia si rivelano poco flessibili e dannose per i creditori stessi.

La tesi sulla preclusione allo strumento concordatario minore è qui condivisa, proprio per l'inadeguatezza dello stesso (poiché è il Codice che si pone al servizio delle fattispecie e non il contrario) alla condizione del debitore non più imprenditore. Ugualmente, la Liquidazione Controllata, che rileva in quanto unica soluzione, non costituisce in toto un errato giudizio; si ritiene plausibile, però, considerare una versione maggiormente estensiva della stessa, che consenta l'inclusione di risorse esterne nella procedura, non escludendo a priori una possibile miglior soddisfazione per i creditori da quella che otterrebbero attraverso un patrimonio rappresentato dai soli beni attualmente esistenti ed emolumenti dai quali, molto spesso, è possibile trarne solo una minima percentuale.

Nondimeno, qualunque evoluzione vi possa essere, detta questione non troverà mai una risposta priva di replica.

BIBLIOGRAFIA

Voci enciclopediche, monografie, articoli di Riviste:

- AIELLO M., CERRATO S.A., *Mini-imprese e professionisti, la via del concordato minore*, in “*Diario di impresa, diritto e cultura*”, 24OreProfessionale, Il Sole 24 Ore, settembre 2022, n. V.
- AMBROSINI S., *Il diritto della crisi d’impresa nella Legge n. 132 del 2015 e nelle prospettive di riforma*, in “*Crisi d’Impresa e Fallimento*”, ilCaso.it, novembre 2015.
- AMBROSINI S., *La nuova composizione negoziata della crisi: caratteri e presupposti*, in “*Ristrutturazioni Aziendali*”, IlCaso.it, agosto 2021.
- ANGIOLILLO G., *Considerazioni critiche sulle condizioni soggettive per l’Esdebitazione nel Codice della crisi*, in “*DirittodellaCrisi*”, settembre 2023.
- BENVENUTO G., *La nozione di consumatore al test delle procedure di composizione delle crisi*, in “*IlFallimentarista*”, IUS Crisi d’Impresa, ius.giuffrefl.it, dicembre 2022.
- BIANCONI C., *L’esdebitazione del sovraindebitato incapiente. Questioni problematiche e controverse*, in “*DirittodellaCrisi*”, ottobre 2023.
- BISSOCOLI E., *La presunta incompatibilità tra lo stato di liquidazione (recte il piano di liquidazione) e la composizione negoziata della crisi d’impresa: un equivoco da evitare*, in “*DirittodellaCrisi*”, agosto 2022.
- BONFATTI S., *La procedura di Composizione Negoziata per la soluzione della Crisi d’Impresa: funzione, natura, presupposti ed incentivi*, in “*DirittodellaCrisi*”, settembre 2023.
- BOZZA G., *La tutela dei creditori nel concordato in continuità*, in “*DirittodellaCrisi*”, giugno 2023.
- BROGI R., *Le liquidazioni nelle procedure di sovraindebitamento*, in “*Il Fallimento e le altre procedure concorsuali*”, 2023, n. X.
- CALOGERO A., *Saggio su “interessi (in primis quello creditorio), conflitti e controlli nelle soluzioni negoziali delle crisi nel nuovo codice dopo il Decreto-legge n. 118/2021”*, in “*InnovazioneDiritto - Quarterly Review of Tax and Economic Law*”, articolo I, pubblicazione 3–2021.
- CAPOLUPO D., *Esdebitazione del sovraindebitato incapiente*, in *Diritto.it*, dicembre 2020.
- CESARE F., *L’imprenditore cessato tra piano di ristrutturazione e concordato minore*, in “*IlFallimentarista*”, IUS Crisi d’Impresa, ius.giuffrefl.it, agosto 2023.

- CRACOLICI C., CURLETTI A., *Il socio fideiussore può accedere al concordato minore liquidatorio*, in Eutekneinfo, novembre 2023.
- CRIVELLARI D., *Perdono del debito: avanti con prudenza. Una lettura consigliata*, in “*Ristrutturazioni Aziendali*”, IlCaso.it, gennaio 2023.
- CRIVELLI A., *Concordato minore e concordato preventivo*, in “*DirittodellaCrisi*”, dicembre 2022.
- DAL PORTO F., *Piano di risanamento o piano di liquidazione nella composizione negoziata?*, Crisi d’impresa, in Euroconference News, marzo 2023.
- D’AMICO G., *Responsabilità patrimoniale e procedure concorsuali nella “società del debito”*: oltre la tutela (esclusiva) del creditore, in “*Questione Giustizia*”, 2019, n. 2.
- D’ORAZIO L., *Il rapporto tra liquidazione controllata e concordato minore*, in “*Il Fallimento e le altre procedure concorsuali*”, 2022, n. X.
- DI TORREPADULA N.R., *Dal diritto di fallire al diritto di essere liquidato*, in “*Rivista Orizzonti del Diritto Commerciale*”, 2023, n. II.
- EINAUDI L., CIOCCA P. (cur.), Fondazione Luigi Einaudi 2018, *Scritti di Economia I.1, Le vicende economiche di un’epoca*, Torino, Banca d’Italia, 2018, pp.: 641, 160-162, 608-610.
- FABIANI M., *La liquidazione dei beni nel concordato preventivo*, in “*Il Fallimento e le altre procedure concorsuali*”, 2023, n. X.
- FERRARO P.P., *La liquidazione controllata delle società sovraindebitate*, in “*Rivista Diritto Societario*”, Sez. III – Osservatorio sulla crisi d’impresa, 2022, n. I.
- FICO D., *Concordato in continuità e apporto di finanza esterna*, in “*Il Fallimentarista*”, IUS Crisi d’Impresa, ius.giuffrefl.it, gennaio 2017.
- FITTANTE A., *Il ddl delega della Commissione Rordorf: una riforma organica della Crisi di impresa*, in “*Il Fallimentarista*”, IUS Crisi d’Impresa, ius.giuffrefl.it, giugno 2016.
- FRADEANI F., *Esdebitazione del fallito e presupposti: la parola alle sezioni unite della cassazione*, in Treccani.it, aprile 2011.
- INZITANI B., *Le mobili frontiere della responsabilità patrimoniale: distribuzione del valore tra creditori e soci nel concordato in continuità secondo la negoziabilità concorsuale del codice della crisi*, in “*DirittodellaCrisi*”, febbraio 2023.
- INZITANI B., *Crisi, insolvenza, insolvenza prospettica, allerta: nuovi confini della diligenza del debitore, obblighi di segnalazione e sistema sanzionatorio nel quadro delle misure di prevenzione e risoluzione*, in “*Il diritto fallimentare e delle società commerciali*”, 2020, n. III-IV.

- LIMITONE G., *La suggestione (e la trappola) della meritevolezza soggettiva nel sovraindebitamento e la Legge n. 176/2020: la colpa per il debito e la responsabilità del sovraindebitamento*, in “Crisi d’Impresa e Insolvenza”, IlCaso.it, maggio 2021.
- LIMITONE G., *Vademecum sul garante nel sovraindebitamento (e la regola dell’accessorietà della garanzia) e l’imprenditore cessato o cancellato (con debiti misti)*, in IlCaso.it, novembre 2023.
- LOFORESE S., *Composizione negoziata e liquidazione giudiziale: la strana coppia*, in Iusletter, settembre 2023.
- MANCINI A., *La definizione dei debiti promiscui nel piano del consumatore (Brevi note a Tribunale di Grosseto 22 giugno 2021)*, in “Crisi d’Impresa e Insolvenza”, ilCaso.it, gennaio 2022.
- MANCINI A., *Sovraindebitamento: dall’accordo ex L. 3/2012 al concordato minore (Note operative a seguito del d. lgs. 17 giugno 2022 n. 83)*, in “Crisi d’Impresa e Insolvenza”, IlCaso.it, agosto 2022.
- MANCINI A., *Sovraindebitamento: le offerte concorrenti nel concordato minore (breve nota a Tribunale di Milano 26 settembre 2022)*, in “Crisi d’Impresa e Insolvenza”, ilCaso.it, ottobre 2022.
- MANCINI A., *Liquidazione controllata del sovraindebitato: è ammissibile in carenza di beni o redditi futuri? (Note intorno Tribunale di Milano 12 gennaio 2023)*, in “Crisi d’Impresa e Insolvenza”, IlCaso.it, febbraio 2023.
- MANCINI A., *Concordato minore e cancellazione dal registro delle imprese dell’impresa individuale*, IlCaso.it, febbraio 2023.
- MANDRIOLI L., *Le vendite nel concordato preventivo*, in “DirittodellaCrisi”, aprile 2022.
- MICHELOTTI F., *I soci illimitatamente responsabili e le procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento*, in “Il Fallimento e le altre procedure concorsuali”, 2020, n. III.
- MONTEVERDE A., *Ineluttabilità del piccolo fallimento per l’imprenditore cancellato?, in Codice della crisi: tra novità e dubbi (ir)risolti (II parte)*, “Giurisprudenza Italiana”, 2023, n. VII.
- NARDECCHIA G.B., *La continuità aziendale nelle procedure concorsuali*, in “Questione Giustizia”, 2019, n. II.
- NICOTRA A., *Liquidazione controllata necessaria per debiti ibridi dell’imprenditore cessato*, in Eutekneinfo, gennaio 2023.

- NICOTRA A., *Liquidazione controllata con “spossessamento” ridotto*, in Eutekneinfo, giugno 2023.
- PANI F., *Appunti sulle tipologie di concordato preventivo nel nuovo codice della crisi*, in “*Ristrutturazioni Aziendali*”, IlCaso.it, febbraio 2023.
- PANZANI L., LOLLI A., PAOLUCCI M.G. (cur.), *Procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Diritto Fallimentare*, “*Il Nuovo Diritto delle Società*”, 2020, n. VII.
- PAPAGNI V., *All'imprenditore cancellato dal Registro delle Imprese è precluso il concordato preventivo?*, in *DirittoeGiustizia.it*, febbraio 2020.
- PELLECCIA E., MODICA L. (cur.), *La prosecuzione dell'attività*, in *La riforma del sovraindebitamento nel CCII*, Weigmann.it, Pacini Editore, 2020, p. 191.
- PENNISI G. (cur.), *Il concordato minore fra continuità e cessazione dell'attività d'impresa*, in *Crisi e Risanamento-strumenti tecniche e soluzioni concorsuali*, Euroconference Editoria, marzo 2023.
- PETA M., *Ristrutturazione dei debiti del consumatore ammissibilità dei debiti dell'imprenditore cessato: relazione di esclusività*, in “*DirittodellaCrisi*”, giugno 2023.
- ROCCA G., (cur.), *Strategie e strumenti di risanamento nel codice della crisi e dell'insolvenza e nel diritto emergenziale*, Commissione crisi, ristrutturazione e risanamento d'impresa, Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili Milano, giugno 2021.
- ROCCO N., *Dal diritto di fallire al diritto di essere liquidato*, in “*Orizzonti del Diritto Commerciale*”, 2023, n. II.
- ROJAS ELGUETA G., *L'esdebitazione del debitore civile: una rilettura del rapporto civil-law common-law*, in *Banca, borsa, titoli di credito*, 2012, pp. 7 e 22.
- SALATI L., *L'esdebitazione “endoesecutiva” nella procedura di espropriazione immobiliare*, in IlCaso.it, luglio 2023.
- SCIPIONE L., *La liquidazione controllata del sovraindebitato nel Codice della crisi. Aspetti procedurali e profili applicativi*, in “*InnovazioneDiritto - Quarterly Review of Tax and Economic Law*”, articolo III, pubblicazione 1–2023.
- SOLDATI N., *Il concordato minore alla luce del d. lgs. n. 83/2022*, in “*Il Diritto Fallimentare e delle Società Commerciali*”, 2023, n. II.
- SPIOTTA M., *È necessaria o inutile una definizione di procedura concorsuale (o di procedura di regolazione della crisi o di quadro di ristrutturazione)? Quando le*

categorie generali possono conservare funzionalità, in “DirittodellaCrisi”, aprile 2022.

- STROPPA M., *Concordato minore: dove vai se la finanza esterna non hai*, in Iusletter, luglio 2023.
- VELLA P., *L'atomo di Bohr e le procedure concorsuali: una metafora della interazione tra giudice, debitore e creditori nella crisi d'impresa*, in “Crisi d'Impresa e Fallimento”, IlCaso.it, dicembre 2015, p. 3-5.
- ZANICHELLI V., *La durata minima e massima della liquidazione controllata, tra soluzioni già applicate e rimessione alla Corte costituzionale*, in “Il Fallimento e le altre procedure concorsuali”, 2023, n. XI.
- ZANOLETTI M., *Il criterio soglia ex art. 283 II co. C.C.I.I.: un vestito per tutte le stagioni*, in IlCaso.it, aprile 2023.
- *La questione ancora controversa dell'accesso al piano del consumatore da parte del debitore con debiti «misti» o «promiscui»*, in *I Battelli del Reno*, Rivista on-line di Diritto ed Economia dell'impresa, maggio 2020, paragrafo 3, pp.: 11-13.

Giurisprudenza di legittimità:

- Cass. Civ. Sez. III, 23 maggio 2006, n. 12114, in IlCaso.it, 1° agosto 2010.
- Cass. Civ. SS. UU., 12 marzo 2013, n. 6070, in Bizzarrilex.it, gennaio 2021.
- Cass. Civ. SS. UU., 22 febbraio 2010, n. 4062, in StudioLegaleRiva.it.
- Cass. Civ. Sez. VI, 7 luglio 2015, n. 21286, in IlCodiceDeiConcordati, 20 ottobre 2015.
- Cass. Civ. Sez. VI, 10 gennaio 2020, n. 12045, in IlCodiceDeiConcordati, 22 giugno 2020.
- Cass., 26 luglio 2023, n. 22699, in IlCaso.it, 4 agosto 2023.
- Cass. Civ. Sez. I, 27 aprile 2022, n. 15246, in IlCaso.it, 12 maggio 2022.
- Cass. Civ. Sez. I, 11 novembre 2015, n. 1869, in IlCaso.it, 10 febbraio 2016.

Giurisprudenza di merito:

- Trib. di Genova, 16 novembre 2022, in IlCaso.it, 29 novembre 2022.
- Trib. di Ivrea, 20 aprile 2023, in IlCaso.it, 13 maggio 2023.
- Trib. di Bologna, 21 febbraio 2023, in DirittodellaCrisi, 27 febbraio 2023.
- Trib. di Bologna, 20 giugno 2023, in IlCaso.it, 5 luglio 2023.
- Trib. di Taranto, 10 dicembre 2022, in IlCaso.it, 19 febbraio 2023.
- Trib. di Mantova, 27 febbraio 2023, in IlCaso.it, 10 marzo 2023.

- Trib. di Trento, 4 novembre 2022, in IlCaso.it, 18 gennaio 2023.
- Trib. di Torino, 7 agosto 2017, in IlCaso.it, 1° dicembre 2017.
- Trib. di Napoli Nord, 3 gennaio 2023, in IlCaso.it, 18 gennaio 2023.
- Trib. di Ancona, 10 gennaio 2023, in IlCaso.it, 21 gennaio 2023.
- Trib. di Treviso, 7 febbraio 2023, in IlCaso.it, 21 marzo 2023.
- Trib. di Nola, 6 febbraio 2023, in IlCaso.it, 18 aprile 2023.
- Trib. di Reggio Emilia, 20 ottobre 2022, in IlCaso.it, 1° novembre 2022.
- Trib. di Napoli Nord, 12 novembre 2022, in IlCaso.it, 9 dicembre 2022.
- Trib. di Spoleto, 23 dicembre 2022, in IlCaso.it, 21 gennaio 2023.
- Trib. di Grosseto, 22 giugno 2021, in IlCaso.it, 18 gennaio 2022.
- Trib. di Trani, 2 maggio 2023, in IlCaso.it, 23 maggio 2023.
- Trib. di Reggio Emilia, 13 febbraio 2023, in IlCaso.it, 23 febbraio 2023.
- Trib. di Caltanissetta, 1° giugno 2022, in IlCaso.it, 25 gennaio 2023.
- Trib. di Milano, 12 gennaio 2023, in IlCaso.it, 9 febbraio 2023.
- Trib. di Verona, 20 dicembre 2018, in IlCaso.it, 25 gennaio 2019.
- Trib. di Bologna, 27 settembre 2022, in IlCaso.it, 19 novembre 2022.
- Trib. di Ancona, 8 ottobre 2020, in IlCaso.it, 13 novembre 2020.
- Trib. di Bologna, 4 agosto 2020, in IlCaso.it, 19 luglio 2020.
- Trib. di Bolzano, 13 settembre 2023, in IlCaso.it, 19 settembre 2023.
- Trib. di Arezzo, 26 ottobre 2022, in IlCaso.it, 3 novembre 2022.
- Trib. di Brindisi, 19 dicembre 2022, in IlCaso.it, 13 gennaio 2023.
- Trib. di Arezzo, Ordinanza n. 126, 8 agosto 2023, in gazzettaufficiale.it.
- Trib. di Verona, 20 settembre 2022, in IlCaso.it, 5 ottobre 2022.
- Trib. di Padova, 20 ottobre 2022, in IlCaso.it, 30 novembre 2022.
- Trib. di Bologna, 29 settembre 2022, in IlCaso.it, 22 ottobre 2022.
- Trib. di Ferrara, 29 marzo 2023, in DirittodellaCrisi, 29 marzo 2023.
- Trib. di Tempio Pausania, 3 febbraio 2023, in IlCaso.it, 5 maggio 2023.
- Trib. di Santa Maria Capua Vetere, 2 aprile 2022, in DirittodellaCrisi, 2 aprile 2022.
- Trib. di Messina, 20 dicembre 2021, in IlCaso.it, 11 gennaio 2022.
- Trib. di Modena, 16 luglio 2021, in DirittodellaCrisi, 16 luglio 2021.
- Trib. di Brindisi, 14 marzo 2023, in IlCaso.it, 13 aprile 2023.
- Trib. di Barcellona Pozzo Di Gotto, 16 aprile 2021, in DirittodellaCrisi, 16 aprile 2021.
- Trib. di Ivrea, 1° agosto 2023, in IlCaso.it, 28 settembre 2023.
- Trib. di Milano, 25 novembre 2021, in IlCaso.it, 18 gennaio 2022.

- Trib. di Gela, 13 dicembre 2022, in *DirittodellaCrisi*, 13 dicembre 2022.
- Trib. di Milano, 21 luglio 2022, in *DirittodellaCrisi*, 21 luglio 2022.

Normativa legislativa e codicistica nazionale:

- Artt.: 2, 12, 21, 33, 66, 69, 74, 75, 76, 78, 272, 279, 282, 283, in C.C.I.I.
- Artt.: 3, 53, in Costituzione.
- Art. 2495, in c.c.
- Ex art. 10, Legge Fallimentare.
- Artt.: 7, 12, 14-ter, in L. 3/2012.
- Art. 40, in d.l. n. 76/2020.
- Art. 124-bis, in T.U.B.

Normativa legislativa europea:

- Artt. 2, 24, 33; Considerati n. 72 e 84; Direttiva (UE) 2019/1023 (cosiddetta “Insolvency”).

Documentazione ufficiale:

- Raccomandazione 135/2014/UE, Gazzetta Ufficiale dell’Unione Europea, in eur-lex.europa.eu, L 74/65, marzo 2014.
- *Proposte di modifica del Codice della crisi d’impresa*, Audizione del Vice Direttore Generale Margherita Bianchini presso il Ministero della Giustizia Commissione per l’elaborazione di proposte di interventi sul «Codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza», in Assonime, maggio 2022.
- Sezione III – Protocollo di conduzione della composizione negoziata, in *Giustizia.it*, sito del Ministero della Giustizia.