

SEZIONE III - PROTOCOLLO DI CONDUZIONE DELLA COMPOSIZIONE NEGOZIATA.

Il presente protocollo reca la declinazione operativa delle prescrizioni normative contenute nel decreto-legge; esso, inoltre, recepisce le migliori pratiche per una soluzione concordata della crisi, da intendersi, pertanto, come buone prassi e non come precetti assoluti.

Verifica dell'indipendenza e accettazione dell'incarico.

- 1.1. L'esperto accetta l'incarico entro 2 giorni lavorativi dal ricevimento della propria designazione. A tal fine egli esamina la domanda ed i documenti presenti presso la Piattaforma Telematica, accerta la propria indipendenza ai sensi dell'articolo 4, comma 1, nonché l'assenza di incarichi di composizione negoziata, in misura superiore a uno, che siano pendenti. Nell'accettare l'incarico l'esperto tiene conto del possesso delle specifiche competenze occorrenti in aggiunta a quella generale (per esempio, con riferimento al settore in cui opera l'impresa o alla struttura della stessa, alla complessità delle questioni che emergono dalla documentazione depositata, o alla localizzazione delle sedi operative in Italia ed all'estero) e della sua disponibilità di tempo, avendo riguardo alla complessità ed alle dimensioni dell'impresa ed alla propria organizzazione.
- 1.2. Entro tale termine egli inserisce nella Piattaforma Telematica la comunicazione dell'accettazione dell'incarico, redatta secondo il modulo riportato nell'**Allegato 3**, e la trasmette all'imprenditore, via posta elettronica certificata, per conservarne traccia. L'esperto deve in ogni caso essere munito di una casella di posta elettronica certificata.
- 1.3. Si ricorda che l'esperto deve essere in possesso dei requisiti previsti dall'articolo 2399 del codice civile e non deve essere legato all'impresa o ad altre parti interessate all'operazione di risanamento da rapporti di natura personale o professionale; l'esperto e i soggetti con i quali è eventualmente unito in associazione professionale non devono aver prestato negli ultimi cinque anni attività di lavoro subordinato o autonomo in favore dell'imprenditore né essere stati membri degli organi di amministrazione o controllo dell'impresa né aver posseduto partecipazioni in essa.
- 1.4. Si ricorda altresì all'esperto che è opportuno che egli sottoponga alle parti ogni altra circostanza che possa astrattamente compromettere la sua indipendenza.
- 1.5. A garanzia dell'indipendenza dell'esperto nel corso delle trattative, chi ha svolto l'incarico di esperto non intratterrà, successivamente all'archiviazione della composizione negoziata, rapporti professionali con l'imprenditore se non siano decorsi almeno due anni dalla archiviazione.

2. Test pratico per la verifica della ragionevole perseguibilità del risanamento.

- 2.1. L'esperto convoca senza indugio l'imprenditore per valutare la perseguibilità del risanamento dell'impresa sulla base della richiesta e delle informazioni assunte anche presso l'organo di controllo ed il revisore legale, quando in carica.
- 2.2. A tal fine, svolge la verifica preliminare di perseguibilità del risanamento anche sulla base del test disponibile *online*. Qualora l'imprenditore abbia allegato alla domanda il test *online* l'esperto lo esamina, correggendolo quando ne ravvisa l'esigenza. Qualora l'imprenditore non lo abbia allegato, l'esperto provvede alla sua compilazione insieme all'imprenditore.
- 2.3. L'esito del test *online* è indicativo e l'esperto lo valuta tenendo conto di tutti gli elementi informativi dei quali dispone.
- 2.4. 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 che richiedano, per essere ritenute praticabili, l'apertura delle trattative, perché dovranno essere valutate sulla base della effettiva possibilità di accordi con i creditori o di una cessione dell'azienda i cui proventi consentano la sostenibilità del debito. 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.

- 2.5. Si raccomanda all'esperto, in qualunque momento reputi che non vi siano o siano venute meno le prospettive di risanamento, di darne notizia all'imprenditore e al Segretario generale della Camera di commercio competente perché venga disposta l'archiviazione del fascicolo (v. anche il **punto 2.8** della presente Sezione).
- 2.6. Più nel dettaglio. Quando l'esito del test *online* indica che il risanamento dipende dall'efficacia e dall'esito delle iniziative che si intendono adottare in discontinuità rispetto alla normale conduzione dell'impresa (iniziative industriali, modifiche del modello di *business*, cessioni o cessazione di rami di azienda, aggregazioni con altre imprese), l'esperto, prima di sciogliere la propria riserva, compie gli opportuni approfondimenti esaminando il piano di risanamento (v. successivo **par. 3** della presente Sezione).
- 2.7. In ogni caso, qualora l'esperto reputi che il risanamento possa avere luogo in via indiretta attraverso la cessione dell'azienda o di rami di essa, dovrà tener conto delle concrete manifestazioni di interesse eventualmente ricevute dall'imprenditore o da terzi, delle ragionevoli stime delle risorse realizzabili pur in assenza degli effetti dell'articolo 2560, secondo comma, del codice civile, e della loro adeguatezza a consentire il raggiungimento di un accordo con i creditori.
- 2.8. In qualunque momento, nel corso dello svolgimento dell'incarico, l'esperto ravvisi che non sussista o che sia venuta meno ogni concreta prospettiva di risanamento dell'impresa, anche in via indiretta attraverso la cessione dell'azienda o di suoi rami, redige una relazione che inserisce nella Piattaforma Telematica e comunica all'imprenditore; in caso di misure protettive e cautelari la trasmette al tribunale, mediante accesso al fascicolo telematico²⁴, affinché questo possa pronunciarsi sulla conferma degli effetti e in ogni caso dichiararne la cessazione. Quando l'esperto ritenga di disporre delle informazioni occorrenti potrà riportare nella relazione le valutazioni di cui al **par. 13** della presente Sezione. L'inserimento della relazione nella Piattaforma Telematica costituisce titolo per l'archiviazione della composizione negoziata da parte del segretario generale della camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura competente. Si ricorda che, solo qualora si siano svolte le trattative e non abbiano avuto esito positivo, quando non siano praticabili le soluzioni di cui ai commi 1 e 2 dell'articolo 11, l'imprenditore può presentare, ricorrendone i presupposti, una proposta di concordato semplificato di cui all'articolo 18.

3. La presenza di un gruppo di imprese

- 3.1. Nel caso di unica istanza di nomina dell'esperto presentata dalle imprese di un gruppo sarà opportuno che l'esperto verifichi fin da subito, in mancanza della pubblicità prevista dall'articolo 2497-bis del codice civile, quale è l'impresa che presenta la maggiore esposizione debitoria costituita dalla voce D del passivo nello stato patrimoniale prevista dall'articolo 2424 del codice civile in base all'ultimo bilancio approvato ed inserito nella Piattaforma Telematica. Ciò al fine di consentire in tempo utile all'imprenditore la verifica di quale sia il tribunale competente qualora intenda richiedere il rilascio o la conferma di misure cautelari e protettive, autorizzazioni o rimodulazione del contenuto dei contratti.
- 3.2. Nella conduzione delle trattative e nella valutazione delle operazioni infragruppo l'esperto tiene conto dell'interesse dei creditori delle singole imprese del gruppo.
- 3.3. L'esperto assolve ai compiti di cui all'articolo 2, comma 2, in modo unitario per tutte le imprese che hanno presentato l'istanza, salvo che lo svolgimento congiunto non renda eccessivamente gravose le trattative. In tal caso può decidere che le trattative si svolgano per singole imprese. Tale decisione

²⁴ Se l'esperto è nominato tra i soggetti che non possono iscriversi al REGINDE, l'accesso al fascicolo potrà avvenire secondo modalità autorizzate dal giudice.

può essere assunta anche successivamente all'avvio delle trattative, ove ad esempio gli imprenditori non lo mettano in condizione di disporre di flussi informativi adeguati.

- 3.4. Nella valutazione dell'opportunità o meno della trattazione unitaria o dell'invito ad altre imprese del gruppo a partecipare alle trattative, in caso di istanza presentata da una sola di esse, l'esperto terrà conto della coincidenza e della contrapposizione degli interessi delle parti interessate delle diverse imprese, delle reciproche conseguenze tra le singole imprese in caso di discontinuità aziendale di una di esse, nonché dei rapporti economici, finanziari e patrimoniali infragruppo.
- 3.5. Qualora lo ritenga opportuno, l'esperto può invitare a partecipare alle trattative, quali parti interessate, anche le imprese del gruppo che non si trovino in condizione di squilibrio patrimoniale o economico-finanziario che ne rendono probabile la crisi o l'insolvenza: ad esempio quando esse abbiano concesso garanzie nell'interesse del debitore o comunque in presenza di un loro interesse nel risanamento dello stesso.
- 3.6. In presenza di più istanze presentate dalle imprese appartenenti ad un medesimo gruppo gli esperti nominati dovranno sentire i richiedenti e i creditori con i quali sono in corso le trattative e comunque sentirsi tra di loro e valutare insieme l'opportunità o meno di una trattazione unitaria condotta da un unico esperto. In tal caso, è opportuno che gli esperti diversi da quello designato alla prosecuzione della composizione negoziata trasmettano tempestivamente a quest'ultimo la relazione sull'attività già svolta.
- 3.7. In caso di istanze separate gli esperti designati potranno decidere di comune accordo di condurre la composizione negoziata in modo congiunto, fermo restando che ove procedano diversamente sarà comunque necessario che ciascuno di essi solleciti l'impresa per la quale è designato (e se del caso l'impresa esercitante la direzione e coordinamento) allo scambio tra le singole imprese dei flussi informativi che ritiene necessari per la più efficace conduzione delle trattative (così, ad esempio, le informazioni occorrenti per la riconciliazione delle partite creditorie e debitorie, le previsioni in ordine ai reciproci rapporti economici e finanziari, i rischi di escussioni di garanzie concesse nell'interesse dell'impresa da altra impresa del gruppo).
- 3.8. In caso di finanziamenti infragruppo si veda il **punto 7.8** della presente Sezione, per la esclusione della postergazione, e il **par. 10** della presente Sezione, per il riconoscimento della prededuzione.
- 3.9. Al termine delle trattative le imprese del gruppo possono accedere, separatamente, a tutti gli esiti di cui all'articolo 11 con la conseguenza che la continuità aziendale potrà essere perseguita anche per una sola impresa del gruppo. I contratti di cui all'articolo 11, comma 1, possono essere sottoscritti da una o più imprese del gruppo.

4. Analisi della coerenza del piano di risanamento con la *checklist* (lista di controllo)

- 4.1. Il piano di risanamento, redatto dall'imprenditore prima o durante la composizione negoziata, è sottoposto ad una analisi di coerenza da parte dell'esperto sulla base della *check-list* di cui alla **Sezione II**.
- 4.2. A tal fine, l'esperto, oltre alle informazioni previste nella *check-list* di cui alla **Sezione II**, può richiedere all'imprenditore, al suo organo di controllo e al revisore legale, quando in carica, ogni informazione che ritenga utile o necessaria. A tal fine egli ricorda all'imprenditore che ha il dovere di rappresentare la propria situazione in modo completo e trasparente.
- 4.3. Ove l'esperto ravvisi carenze o incongruenze della situazione contabile di partenza e del piano di risanamento che è necessario correggere, segnalerà all'imprenditore l'esigenza che l'intervento correttivo avvenga in tempi rapidi (se del caso anche, in via sintetica, attraverso l'iscrizione prudenziale di un fondo rettificativo e il computo, in via prudenziale, di un fabbisogno finanziario integrativo).
- 4.4. L'esperto esamina la ragionevolezza complessiva dei flussi di cassa liberi al servizio del debito, tenendo opportunamente conto delle indicazioni contenute nella *check-list*, con la precisazione che tali flussi, per le imprese alle quali trova applicazione **l'approccio semplificato** previsto dai paragrafi

30 e seguenti del principio contabile OIC 9, possono essere stimati ricorrendo ai flussi reddituali, secondo quanto meglio precisato al **punto 4.10.4** della *check-list* di cui alla **Sezione II**.

5. Analisi delle linee di intervento

- 5.1. L'esperto esamina, alla luce del piano di risanamento, l'adeguatezza delle strategie e delle iniziative industriali, tenendo opportunamente conto di quanto riportato al **par. 3** della *check-list* di cui alla **Sezione II**.
- 5.2. Se ritiene concrete le prospettive di risanamento dell'impresa, in qualsiasi sua forma, anche indiretta, l'esperto, con l'imprenditore, individua le parti con le quali è opportuno che vengano intraprese le trattative. Nella individuazione degli interessi della singola parte al raggiungimento di un accordo, che meglio emergeranno nel corso della composizione negoziata, si suggerisce di tener conto che, di norma:
 - 5.2.1. l'interesse della singola parte è commisurato alle conseguenze derivanti su di essa dal venir meno della continuità aziendale dell'impresa. Rilevano a tal riguardo le utilità derivanti dalla prosecuzione del rapporto (in termini di sbocchi di mercato, di canali di approvvigionamento, dell'ottenimento di servizi essenziali per la parte, di mantenimento di contratti di licenza d'uso, di collaborazioni anche industriali in essere, di ricadute derivanti sui mandati di associazione temporanea d'impresa);
 - 5.2.2. l'interesse della singola parte dipende anche dalla misura di soddisfacimento dei diritti di credito realizzabile in caso di liquidazione dei beni (anche attraverso il concordato preventivo semplificato) o nelle alternative concretamente praticabili (per esempio, fallimento, amministrazione straordinaria), tenuto anche conto delle eventuali garanzie collaterali rilasciate;
 - 5.2.3. l'interesse della singola parte al risanamento dell'impresa può derivare da conseguenze sui rapporti di credito o economici con terze parti (ad esempio, il rischio dell'estensione della crisi ad altre società del gruppo con le quali sono in essere rapporti di credito o economici che ne sarebbero pregiudicati);
 - 5.2.4. l'interesse della singola parte può dipendere dalle conseguenze derivanti da una procedura concorsuale in capo all'imprenditore (ad esempio, responsabilità per la concessione di credito, conseguenze derivanti dalle garanzie concesse e da azioni revocatorie fallimentari di atti posti in essere).
- 5.3. In presenza di una situazione rilevante ai sensi degli articoli 2446, secondo e terzo comma, 2447, 2482-*bis*, quarto, quinto e sesto comma e 2482-*ter* del codice civile e della causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale di cui agli articoli 2484, primo comma, n. 4), e 2545-*duodecies* del codice civile, l'esperto può ricordare all'organo amministrativo la facoltà di avvalersi del disposto dell'articolo 8.
- 5.4. L'imprenditore individua le proposte da formulare alle singole parti interessate, avvalendosi liberamente delle indicazioni contenute nell'**Allegato 1**. Tali proposte dovranno essere strutturate ed articolate perseguendo quanto più possibile l'equilibrio tra i sacrifici richiesti a ciascuna parte, la proporzione al grado di esposizione al rischio e alle utilità derivanti dalla continuità aziendale dell'impresa.

6. Indicazioni operative in caso di misure protettive e cautelari

- 6.1. Nel caso di misure di protezione del patrimonio o di misure cautelari a protezione delle trattative, si dovranno considerare l'opportunità, il contenuto e le parti destinatarie dell'istanza, tenendo conto, a titolo esemplificativo, dei seguenti elementi: *(i)* disponibilità finanziarie e copertura del fabbisogno finanziario occorrente per l'esecuzione dei pagamenti dovuti; *(ii)* conseguenze delle misure protettive sugli approvvigionamenti e rischio che i fornitori pretendano pagamenti delle nuove forniture all'ordine o alla consegna; *(iii)* nel caso di estensione delle misure protettive alle esposizioni

bancarie, rischio della loro riclassificazione a 'crediti deteriorati'²⁵ con conseguenze sulla nuova concessione di credito.

- 6.2. Durante le trattative l'esperto verifica periodicamente, anche attraverso la Piattaforma Telematica, se si sia dato corso alla pubblicazione nel registro delle imprese di cui all'articolo 6, comma 1.
- 6.3. Quando è sentito dal tribunale nel giudizio di conferma delle misure protettive o di rilascio delle misure cautelari, l'esperto rappresenta lo stato delle trattative, l'attività svolta e l'esito delle analisi di cui al paragrafo 2 e di quelle eventualmente già condotte di cui al paragrafo 4 e fornisce al tribunale le informazioni richieste.
- 6.4. In caso di richiesta di proroga delle misure protettive, l'esperto rappresenta lo stato delle trattative ed esprime il proprio parere in merito alla sussistenza, a quella data, della praticabilità del risanamento dell'impresa, anche in via indiretta, e all'esigenza di prorogare le misure protettive per salvaguardare l'esito delle trattative.
- 6.5. Quando sono state concesse misure protettive, l'esperto segnala al tribunale ogni elemento rilevante per la loro revoca o l'abbreviazione della loro durata ai sensi dell'articolo 7, comma 6, se ritenga che esse non soddisfino più l'obiettivo di assicurare il buon esito delle trattative o siano sproporzionate rispetto al pregiudizio arrecato ai creditori.

7. La gestione dell'impresa in pendenza della composizione negoziata

- 7.1. In pendenza della composizione negoziata, la gestione ordinaria e straordinaria dell'impresa compete all'imprenditore, nel rispetto dei principi generali e ferme le responsabilità civili e penali dello stesso.
- 7.2. È opportuno che l'esperto, nel corso del primo incontro, faccia presente all'imprenditore che, con preavviso adeguato, deve informarlo preventivamente per iscritto e tramite la Piattaforma Telematica quando intenda porre in essere atti di straordinaria amministrazione e tutte le volte che i pagamenti che intende eseguire possano non risultare coerenti con l'andamento delle trattative e le prospettive di risanamento. A tal fine è opportuno che l'esperto indichi i tempi in cui l'informativa dovrà intervenire.
- 7.3. In via esemplificativa, rientrano tra gli atti che eccedono l'ordinaria amministrazione:
 - le operazioni sul capitale sociale e sull'azienda;
 - la concessione di garanzie;
 - i pagamenti anticipati delle forniture;
 - la cessione *pro soluto* di crediti;
 - l'erogazione di finanziamenti a favore di terzi e di parti correlate;
 - la rinuncia alle liti e le transazioni;
 - le ricognizioni di diritti di terzi;
 - il consenso alla cancellazione di ipoteche e la restituzione di pegni;
 - l'effettuazione di significativi investimenti;
 - i rimborsi di finanziamenti ai soci o a parti correlate;
 - la creazione di patrimoni destinati e forme di segregazione del patrimonio in generale;
 - gli atti dispositivi in genere.
- 7.4. Si suggerisce di fare particolare attenzione ai pagamenti diversi dai seguenti:
 - il pagamento di retribuzioni a dipendenti;
 - il pagamento di provvigioni ad agenti e di compensi a collaboratori coordinati e continuativi;
 - il pagamento di debiti fiscali e contributivi;
 - il pagamento di debiti commerciali, nei confronti di coloro che non siano parti correlate, e comunque nei termini d'uso o se finalizzati a non pregiudicare il ciclo degli approvvigionamenti di beni o servizi;

²⁵ Esposizioni scadute e/o sconfinanti; inadempienze probabili; sofferenze.

- il pagamento di rate di mutuo e canoni di *leasing* alle scadenze contrattuali, quando non sia in essere una moratoria dei pagamenti;
 - tutte le ipotesi in cui il mancato pagamento determini la perdita del beneficio del termine in caso di rateazione.
- 7.5. Dinanzi ad uno stato di crisi, è opportuno che l'esperto ricordi all'imprenditore che deve gestire l'impresa per evitare pregiudizio alla sostenibilità economico-finanziaria dell'attività. A tal riguardo, non vi è di norma pregiudizio per la sostenibilità economico-finanziaria quando nel corso della composizione negoziata ci si attende un margine operativo lordo positivo, al netto delle componenti straordinarie, o quando, in presenza di margine operativo lordo negativo, esso sia compensato dai vantaggi per i creditori, derivanti, secondo una ragionevole valutazione prognostica, dalla continuità aziendale (ad esempio, attraverso un miglior realizzo del magazzino o dei crediti, il completamento dei lavori in corso, il maggior valore del compendio aziendale rispetto alla liquidazione atomistica dei beni che lo compongono). Con le trattative in corso e ancora sussistendo concrete prospettive di risanamento, la gestione, in caso di insolvenza, dovrà avvenire nel prevalente interesse dei creditori.
- 7.6. Quando ritiene che l'atto o il pagamento pregiudichino l'interesse dei creditori, le trattative o le prospettive di risanamento, l'esperto lo segnala, per iscritto e tramite la Piattaforma Telematica, all'imprenditore e all'organo di controllo. L'esperto, nel valutare il pregiudizio ai creditori, tiene anche conto di quanto indicato al **par. 7.5** della presente Sezione.
- 7.7. Se nonostante la segnalazione, l'atto o il pagamento vengono compiuti, l'esperto può iscrivere il proprio dissenso nel registro delle imprese. L'esperto deve iscrivere il proprio dissenso nel registro delle imprese quando l'atto o il pagamento pregiudichino l'interesse dei creditori e non soltanto le trattative e le prospettive di risanamento.
- 7.8. Si ricorda all'esperto che i finanziamenti eseguiti in favore di società controllate oppure sottoposte a comune controllo, in qualsiasi forma pattuiti dopo la presentazione dell'istanza di cui all'articolo 2, comma 1, sono esclusi dalla postergazione di cui agli articoli 2467 e 2497-*quinquies* del codice civile, a condizione che l'imprenditore abbia informato preventivamente l'esperto e questi non abbia iscritto il proprio dissenso nel registro delle imprese, previa segnalazione di cui al seguente punto 7.9.
- 7.9. Se l'esperto ritiene che l'atto possa arrecare pregiudizio ai creditori lo segnala all'imprenditore, il quale può fornire chiarimenti in proposito. Se l'esperto, nonostante i chiarimenti, conferma il convincimento che l'atto arreca pregiudizio ai creditori, deve iscrivere il proprio dissenso nel registro delle imprese.
Non vi è pregiudizio, ad esempio, quando i finanziamenti siano necessari ad assicurare la continuità aziendale e l'impresa sia in grado di rimborsare i finanziamenti attraverso i soli flussi derivanti dalla continuità stessa. Vi è viceversa pregiudizio, ad esempio, quando le utilità per i creditori vengano compromesse, anche solo parzialmente, dalla maggiore esposizione debitoria derivante dal finanziamento.
- 7.10. Per gli atti diversi da quelli di cui al punto 7.8, nel caso in cui l'imprenditore non abbia dato informativa preventiva quando necessaria, l'esperto, venuto a conoscenza dell'atto o del pagamento, può esprimere in ogni momento il proprio dissenso, se ne sussistono i presupposti, attraverso l'iscrizione nel registro delle imprese.

8. Svolgimento delle trattative con le parti interessate

- 8.1. L'esperto agevola le trattative tra l'imprenditore, i creditori e gli altri soggetti interessati, al fine di individuare una soluzione per il superamento dello squilibrio patrimoniale o economico-finanziario, anche mediante il trasferimento dell'azienda o di rami di essa, in funzione di consentire all'impresa di rimanere sul mercato.
- 8.2. L'esperto è terzo rispetto a tutte le parti, imprenditore compreso. Non lo assiste, né si sostituisce alle **parti nell'esercizio dell'autonomia privata** ma ha il compito di facilitare le trattative e stimolare gli

- accordi. Coadiuvare le parti nella comunicazione, nella comprensione dei problemi e degli interessi di ciascuna.
- 8.3. Nello svolgimento delle trattative l'esperto opera in modo professionale, imparziale e indipendente. Nel corso delle trattative, l'esperto può richiedere all'imprenditore, ai creditori ed alle altre parti interessate ogni informazione ritenuta utile o necessaria per lo svolgimento dell'incarico.
- 8.4. Egli, salvo consenso della parte dichiarante o dalla quale provengono le informazioni, è tenuto alla riservatezza rispetto alle dichiarazioni rese e alle informazioni acquisite durante le trattative.
- 8.5. Nel rispetto di quanto indicato al punto che precede, durante gli incontri con l'imprenditore e le parti interessate potrà essere redatto un sintetico verbale, contenente l'elenco (non il contenuto) della documentazione trasmessa in vista della riunione o successivamente ad essa. Se il verbale è sostituito o accompagnato da una audio o video registrazione, deve essere raccolto il previo consenso delle parti all'audio o video registrazione.
- 8.6. In ogni caso l'esperto non è tenuto a deporre sul contenuto delle dichiarazioni rese e delle informazioni acquisite nell'esercizio delle sue funzioni, né davanti all'autorità giudiziaria né davanti ad altra autorità, salvo quanto previsto dall'articolo 7, comma 4. Si applicano le disposizioni dell'articolo 200 del codice di procedura penale e le garanzie previste per il difensore dalle disposizioni dell'articolo 103 del codice di procedura penale in quanto compatibili.
- 8.7. Gli incontri con le parti possono essere tenuti separatamente. È in particolare opportuno che siano tenuti separatamente quando occorre tutelare la riservatezza delle informazioni. Peraltro, all'incontro con i creditori finanziari è opportuno che siano invitati contestualmente tutti gli istituti di credito e gli intermediari finanziari con i quali l'imprenditore abbia esposizioni pendenti.
- 8.8. Nel corso delle trattative, l'esperto può richiedere all'imprenditore, ai creditori ed alle altre parti interessate ogni informazione ritenuta utile o necessaria per lo svolgimento dell'incarico.
- 8.9. L'esperto provvede al censimento nella Piattaforma delle parti che partecipano alle trattative immettendo il loro indirizzo di posta elettronica certificata, se disponibile, o, in difetto, un loro indirizzo di posta elettronica.
- 8.10. Negli incontri con le parti interessate, è opportuno che l'esperto ricordi ai creditori che, qualora l'imprenditore richiedesse misure protettive o cautelari nei loro confronti, non potranno, unilateralmente, rifiutare l'adempimento dei contratti pendenti, né provocarne la risoluzione, né potranno anticiparne la scadenza o modificarli in danno del debitore per il solo fatto del mancato pagamento dei crediti preesistenti.
- 8.11. L'esperto, per lo svolgimento della propria attività, ove lo ritenga utile o necessario, può avvalersi, a proprie spese, di soggetti dotati di specifica competenza, anche nel settore economico in cui opera l'imprenditore, e di un revisore legale.
- 8.12. È opportuno che l'esperto ricordi all'imprenditore che, se egli intende assumere rilevanti determinazioni che incidono sui rapporti di lavoro di una pluralità di lavoratori, anche solo per quanto riguarda l'organizzazione del lavoro o le modalità di svolgimento delle prestazioni, prima della adozione delle misure deve rispettare le procedure di informazione e consultazione²⁶ previste dalla legge o dalla contrattazione collettiva o, in assenza, se occupa complessivamente più di quindici dipendenti, quelle previste dall'articolo 4, comma 8. L'esperto partecipa alle consultazioni assicurando riservatezza, imparzialità ed indipendenza. In occasione della consultazione è redatto, ai soli fini della determinazione del compenso di cui all'articolo 16, comma 4, un sintetico rapporto sottoscritto dall'imprenditore e dall'esperto.
- 8.13. Quando l'imprenditore intende avvalersi della facoltà prevista dall'articolo 14, comma 4, di dilazione delle imposte sul reddito, ritenute alla fonte operate in qualità di sostituto d'imposta, imposta sul

²⁶ Destinatari della informativa sono le rappresentanze sindacali aziendali costituite a norma dell'articolo 19 della legge 20 maggio 1970, n. 300 o le rappresentanze sindacali unitarie o, in mancanza, le articolazioni territoriali delle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

valore aggiunto, imposta regionale sulle attività produttive e relativi accessori non ancora iscritte a ruolo, l'esperto sottoscrive l'istanza del debitore, quando, ritiene che sussistano concrete prospettive di risanamento dell'impresa.

- 8.14. Quando l'esperto intende procedere con l'archiviazione del fascicolo, avverte l'imprenditore, segnalando che redigerà una relazione finale. La relazione finale deve essere inserita nella piattaforma e comunicata all'imprenditore, nonché, in presenza di istanza di applicazione di misure protettive o cautelari, al tribunale, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 5, comma 8. La relazione non deve essere comunicata agli altri soggetti intervenuti nelle trattative.
- Di fronte alla richiesta dell'imprenditore di proseguire comunque nella composizione negoziata, motivata con circostanze - nuove o non prese in considerazione in precedenza - che potrebbero giustificare la prosecuzione delle attività, l'esperto, prima di procedere alla chiusura, ne esaminerà la concretezza.

9. Formulazione delle proposte dell'imprenditore e delle parti interessate

- 9.1. Una volta preso atto del debito individuato dall'imprenditore e dei flussi economico-finanziari risultanti dal piano di risanamento redatto, prima o durante la composizione negoziata, dall'imprenditore e da questi destinati al servizio del debito, l'esperto, nella prospettiva della individuazione di una delle soluzioni previste all'articolo 11, stimola la formulazione di proposte concrete da parte dell'imprenditore e delle parti interessate. Le proposte e le soluzioni da esaminare potranno essere anche più di una.
- 9.2. Nello stimolare la formulazione di proposte, l'esperto rappresenta l'esigenza che esse assicurino l'equilibrio tra i sacrifici richiesti alle singole parti, in modo quanto più possibile proporzionato al grado di esposizione al rischio di ciascuna di esse e alle utilità loro derivanti dalla continuità aziendale dell'impresa.
- 9.3. L'esperto ricorda altresì la necessità che le proposte siano idonee al rispetto del minimo legale del capitale sociale al momento della conclusione dell'accordo, fatte salve le disposizioni special⁷.
- 9.4. Per favorire la negoziazione, l'esperto può proporre che venga nominato, d'accordo tra le parti e con costi suddivisi tra di esse, un soggetto indipendente, dotato di adeguata competenza, responsabile del processo di risanamento in fase di esecuzione (CRO - *chief restructuring officer*) con il ruolo di monitorare l'attuazione del piano di risanamento ed il rispetto degli accordi raggiunti. La nomina del CRO appare opportuna, in particolare, quando siano previsti, a fronte dei sacrifici ai creditori, ristori agli stessi condizionati da raggiungimento di risultati reddituali o finanziari prefissati (*earn-out*), o quando siano assegnati ai creditori strumenti finanziari partecipativi (SFP) di cui all'articolo 2346 del codice civile. L'esperto ed i suoi eventuali collaboratori o colleghi di studio non potranno assumere il ruolo di CRO.
- 9.5. Quando ritiene che per assicurare la continuità aziendale e il miglior soddisfacimento dei creditori sia prospettabile unicamente la cessione dell'azienda o di rami di essa, l'esperto ricorda alle parti la possibilità di derogare agli effetti dell'articolo 2560, secondo comma, previa autorizzazione del giudice.
- Si ricorda che, in mancanza di offerte vincolanti ad importo predefinito, è opportuno che l'imprenditore, nel formulare le proposte ai creditori, preveda clausole di salvaguardia (ad esempio, clausole di *earn-in*²⁸, regole di *waterfall*²⁹, clausole di infallibilità o *pactum de non petendo*) per

²⁷ Per agevolare il rispetto del minimo legale del capitale sociale può essere proposta ai creditori: *i*) la conversione dei crediti in capitale sociale, ricorrendo eventualmente alla assegnazione di una partecipazione al capitale sociale in misura non proporzionale ai conferimenti effettuati; *ii*) la conversione in strumenti finanziari partecipativi, privi di diritti amministrativi, di cui all'articolo 2346 del codice civile; *iii*) lo stralcio di una parte del debito.

²⁸ Condivisione, entro limiti e con modalità prefissate, di eventuali peggioramenti dell'andamento aziendale rispetto a quanto previsto.

²⁹ Volte ad assicurare il *pari passu* tra i creditori aderenti.

fronteggiare il rischio che i valori effettivamente realizzati siano inferiori a quelli attesi. Per la cessione dell'azienda o di rami di azienda è preferibile dar corso a procedure competitive, anche attraverso il ricorso ad appositi strumenti (ad esempio, *data room* virtuale e raccolta delle offerte su sezione secretata) previsti dalla Piattaforma Telematica.

9.6. Nell'individuazione degli esiti di cui all'art. 11, si potrà abbinare alla sola soluzione di cui al comma 2 dell'art. 11 un accordo di cui all'art. 182-*ter* del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, sussistendone i presupposti.

9.7. L'esperto ricorderà alle parti la necessità della pubblicazione nel registro delle imprese del contratto e dell'accordo di cui all'articolo 11, comma 1, lettere *a*) e *c*), per consentire la fruizione dei benefici di cui all'articolo 101, comma 5, del Testo Unico delle imposte sui redditi e all'articolo 88, comma 4-*ter*, del Testo Unico delle imposte sui redditi.

10. Parere dell'esperto in caso di nuovi finanziamenti prededucibili

10.1. Qualora sia sentito dal tribunale in occasione della richiesta del debitore di autorizzazione a contrarre finanziamenti prededucibili da erogare nel corso della composizione negoziata, l'esperto – nella valutazione dell'utilità del finanziamento ad evitare un danno grave ed irreparabile alla continuità aziendale – potrà tener conto delle seguenti circostanze: *i*) se i finanziamenti siano funzionali al ciclo degli approvvigionamenti; *ii*) se occorrono per ristabilire la regolarità del pagamento delle imposte e quella del documento unico di regolarità contributiva (DURC) al fine di evitare la sospensione del titolo abilitativo o l'impedimento della partecipazione a gare e la stipula dei relativi contratti. L'esperto dovrà tenere conto inoltre della necessità che il finanziamento non pregiudichi la migliore soddisfazione dei creditori ed in particolare del fatto: *a*) che ci si attende un margine operativo lordo positivo, al netto delle componenti straordinarie, nel corso della composizione negoziata; *b*) oppure, in presenza di margine operativo lordo negativo, che esso sia compensato dai vantaggi derivanti ai creditori nel corso della composizione negoziata dalla continuità aziendale (ad esempio, attraverso un miglior realizzo del magazzino o dei crediti, il completamento dei lavori in corso, il maggior valore del valore del compendio aziendale rispetto alla liquidazione atomistica dei suoi beni).

10.2. Se sia richiesta l'autorizzazione a contrarre finanziamenti prededucibili da erogare in esecuzione di quanto previsto dalle soluzioni di cui all'articolo 11, comma 1 e 2, l'esperto, quando sentito dal tribunale, in aggiunta al precedente **punto 10.1** della presente Sezione, potrà tenere anche conto delle utilità derivanti ai creditori dalla soluzione individuata rispetto a quelle che si avrebbero nell'alternativa concretamente praticabile in assenza dei finanziamenti in questione.

11. Rinegoziazione dei contratti

11.1. In presenza di contratti ad esecuzione continuata o periodica ovvero ad esecuzione differita, se la prestazione è divenuta eccessivamente onerosa per effetto della pandemia da SARS-CoV-2 e la rideterminazione del contenuto, termini o modalità delle prestazioni contrattuali è opportuna per assicurare la continuità aziendale ed agevolare il risanamento dell'impresa, l'esperto convoca uno o più incontri nei quali le parti possano sviluppare opzioni diverse e discutere delle possibili ipotesi di soluzione, cercando, per quanto possibile, di evitare il ricorso al tribunale, avendo altresì cura di richiedere alle parti se, nel caso di insuccesso della rinegoziazione, acconsentono a che l'esito delle trattative e le motivazioni del mancato accoglimento delle proposte vengano riferiti al tribunale. È opportuno che tale richiesta venga formulata sin nel primo incontro e che degli incontri venga redatto un sintetico verbale come precisato al punto 8.5.

11.2. Quando, in caso di insuccesso, l'imprenditore chieda al tribunale di rideterminare equamente le condizioni del contratto, l'esperto rende un parere nel quale, come elementi minimi, dovranno essere contenute indicazioni:

- sul fatto che la misura richiesta nel ricorso dell'imprenditore consenta effettivamente di assicurare la continuità aziendale;
- sul tempo minimo necessario perché questo avvenga.

Solo nel caso in cui le parti vi abbiano acconsentito, il parere potrà contenere anche indicazioni circa le ragioni del fallimento delle trattative, se ciò sia utile al fine della valutazione del tribunale sulla richiesta dell'imprenditore.

Quando sentito dal tribunale, l'esperto potrà, ove richiesto e nei limiti in cui i principi in punto di riservatezza lo consentano, esprimersi sulle ragioni dei soggetti incisi dal provvedimento.

12. Cessione dell'azienda nella composizione negoziata o nell'ambito del concordato semplificato (nella fase tra la domanda e l'omologa)

12.1. Qualora si intenda procedere alla cessione dell'azienda o di suoi rami, l'esperto avrà cura di far presente all'imprenditore l'utilità e l'opportunità del ricorso a procedure competitive per la selezione dell'acquirente (o in ogni caso prima di escludere possibilità diverse), in modo da sgombrare il campo dal timore di scelte in danno ai creditori.

12.2. All'esperto potrà essere richiesto di:

- individuare il perimetro dell'azienda o di rami di essa ritenuto idoneo per il miglior realizzo;
- fornire indicazioni all'imprenditore per organizzare *data room* informativa da utilizzare la raccolta delle manifestazioni di interesse (a tal fine potrà essere utilizzata la Piattaforma);
- dare corso, o far dare corso, alla selezione dei soggetti potenzialmente interessati, anche attraverso procedure competitive, raccogliendo le relative manifestazioni di interesse e le eventuali offerte vincolanti (a tal fine potrà essere utilizzata la Piattaforma);
- se richiesto, esprimere il proprio parere sulle manifestazioni di interesse e le offerte ricevute.

12.3. L'esperto avrà cura di ricordare all'imprenditore l'opportunità che le offerte siano quanto più possibile a contenuto determinato, vincolanti, sottoscritte ed accompagnate da garanzie.

12.4. L'esperto, se sentito dal tribunale nel procedimento autorizzativo ai fini della deroga dell'articolo 2560, secondo comma, del codice civile, potrà essere chiamato ad esprimersi sulle modalità con cui si è arrivati all'individuazione dell'acquirente, sulla congruità del prezzo e su ogni altro elemento ritenuto utile dal tribunale. Egli è chiamato ad informare il tribunale se l'acquirente dell'azienda o di rami di essa sia una parte correlata dell'imprenditore e a riferire sulle attività di cui al presente paragrafo.

13. Stima della liquidazione dell'intero patrimonio

13.1. In qualunque momento risulti utile per le trattative, è opportuno (anche perché le stime potranno occorrere ai fini del parere previsto in caso di concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio) che l'esperto proceda alla stima delle risorse derivanti dalla liquidazione dell'intero patrimonio o di parti di esso o, ove siano richieste competenze diverse dalle proprie, che proponga alle parti la nomina congiunta di un soggetto di fiducia di tutte, che proceda alle valutazioni necessarie, con costi ripartite tra di esse. La stima servirà anche a consentire alle parti, con le quali sono in essere le trattative, di valutare le utilità che deriverebbero dalla liquidazione, nel rispetto dell'ordine delle prelazioni, sulla base dell'elenco dei creditori depositato ai sensi dell'articolo 5, comma 3, lettera c).

13.2. Quando il tribunale gli richieda il parere di cui all'articolo 18, comma 3, l'esperto dovrà pronunciarsi sui presumibili risultati della liquidazione e sulle garanzie offerte dagli eventuali proponenti l'acquisto dell'azienda, di suoi rami o di singoli cespiti. In tal caso, ove non si sia già proceduto nei termini di cui al punto precedente, il parere dell'esperto verterà sulla stima presentata dall'imprenditore.

14. Conclusione dell'incarico e relazione finale dell'esperto

14.1. L'incarico dell'esperto si conclude:

- 14.1.1. quando l'imprenditore non compare davanti all'esperto senza addurre giustificazioni;
 - 14.1.2. in qualunque momento in cui l'esperto ritenga, anche a seguito delle interlocuzioni con le parti interessate, che non sussista o sia venuta meno ogni concreta prospettiva di risanamento, anche attraverso forme di continuità indiretta;
 - 14.1.3. alla decorrenza del termine di 180 giorni dall'accettazione della nomina o del maggior termine richiesto da tutte le parti per la prosecuzione delle trattative, se l'esperto vi ha acconsentito;
 - 14.1.4. quando, anche prima del termine di 180 giorni, viene individuata una delle soluzioni di cui all'articolo 11.
- 14.2. Al termine dell'incarico l'esperto redige una relazione finale che inserisce nella Piattaforma Telematica e comunica all'imprenditore e, in caso di misure protettive e cautelari, trasmette al tribunale, mediante accesso al fascicolo telematico³⁰, affinché il tribunale possa pronunciarsi sull'efficacia delle misure. Alla relazione hanno accesso, per il tramite della Piattaforma Telematica, l'imprenditore, i suoi professionisti e l'organo di controllo ed il revisore legale, se in carica, e, ai soli fini della liquidazione del compenso, il soggetto che ha nominato l'esperto. L'inserimento della relazione finale nella Piattaforma Telematica è necessario ai fini dell'archiviazione del procedimento da parte del segretario generale della camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura competente.
- 14.3. È opportuno che dalla relazione finale dell'esperto risultino quanto meno:
- 14.3.1. la descrizione dell'attività svolta, con l'allegazione dei verbali o delle audio e videoregistrazioni, se l'allegazione è consentita dalle parti che li hanno sottoscritti;
 - 14.3.2. se l'imprenditore si sia avvalso delle facoltà di cui agli articoli 6, 7 e 8;
 - 14.3.3. il deposito del ricorso di cui all'articolo 7, comma 1, e il termine delle misure protettive concesso;
 - 14.3.4. le informazioni sullo stato delle eventuali misure cautelari o esecutive già disposte e sui ricorsi eventualmente pendenti per la dichiarazione di fallimento o di accertamento dello stato di insolvenza;
 - 14.3.5. le autorizzazioni richieste e quelle concesse;
 - 14.3.6. le considerazioni sulla perseguibilità del risanamento e sulla idoneità della soluzione individuata.
- 14.4. Quando siano stati stipulati con le parti interessate uno o più contratti di cui all'articolo 11, comma 1, lettera a), l'esperto esprimerà nella relazione finale il proprio parere motivato circa l'idoneità del contratto ad assicurare la continuità aziendale per un periodo non inferiore a due anni. A tal fine sarà anche opportuno tenere conto anche della sostenibilità del debito da parte dell'impresa per il periodo di due anni dalla data di conclusione del contratto.
- 14.5. Quando sia stato raggiunto un accordo con i creditori ai sensi dell'articolo 11, comma 1, lettera c), l'esperto, nel valutare se sottoscriverlo, terrà conto della sua idoneità al superamento dello squilibrio patrimoniale ed economico-finanziario, anche alla luce della *check-list* di cui alla **Sezione II**.
- 14.6. Quando le parti intendano pervenire alla soluzione di cui all'articolo 11 comma 2:
- 14.6.1. potrà accadere che l'accordo sia già stato perfezionato ed attestato dal professionista: l'esperto ne dà conto nella relazione finale;
 - 14.6.2. in tutti gli altri casi è opportuno che l'esperto, se le parti lo autorizzano, dia conto della puntuazione (*term sheet*) sulla quale è stato manifestato il consenso: ciò anche per consentire al giudice ogni valutazione sulla percentuale necessaria.
- 14.7. Quando invece, in esito alle trattative, non sia stato raggiunto alcun accordo con le parti interessate, l'esperto può riportare nella relazione finale, anche ai fini della valutazione del compenso da parte del soggetto che lo ha nominato, la propria opinione sulla praticabilità, tra gli esiti di cui all'articolo 11, di una soluzione concordata della crisi.

³⁰ V. nota 24.

- 14.8. L'esperto, se ha stimato l'effetto della liquidazione dell'intero patrimonio, lo rappresenta nella relazione finale; terrà conto, inoltre, di quanto suggerito ai par. 12 e 13 della presente Sezione.
- 14.9. L'esperto che sia stato designato quale esperto unico di gruppo può rendere una relazione finale unitaria nel caso in cui lo svolgimento delle trattative sia stato congiunto.

15. Imprese sotto-soglia

- 15.1. Il presente protocollo trova applicazione anche per la conduzione dell'attività dell'esperto per le imprese sotto-soglia, con le differenze di cui in appresso.
- 15.2. Nel caso di imprese sotto-soglia per le quali la designazione dell'esperto sia effettuata dall'organismo di composizione della crisi (OCC), in mancanza della Piattaforma unica telematica (che può essere resa disponibile in forza di apposite convenzioni), la documentazione prevista dall'art. 17, comma 2, e tutte le comunicazioni e la relativa documentazione sono trasmesse tramite posta elettronica certificata.
- 15.3. La relazione aggiornata sulla situazione patrimoniale ed economico-finanziaria e l'elenco aggiornato dei creditori e dei relativi diritti devono essere coerenti con le banche dati degli enti previdenziali, del cassetto fiscale, della centrale rischi e con ogni altro archivio o banca dati accessibile all'imprenditore, nonché con le informazioni desumibili dai registri e dalla documentazione prevista dalla disciplina in materia di imposta sul valore aggiunto, di imposte sui redditi, di rapporti di lavoro dipendente e con ogni altra documentazione disponibile.
- 15.4. Ove non sia possibile procedere altrimenti, l'esperto può svolgere il test pratico per la verifica della ragionevole perseguibilità del risanamento avvalendosi dei dati desunti dalle dichiarazioni dei redditi e dalla dichiarazione IVA, integrati con quanto risultante dai registri contabili.
- 15.5. Si ricorda all'esperto che il piano redatto dall'imprenditore sotto-soglia potrà essere anche circoscritto alle sole grandezze economiche e che i flussi al servizio del debito possono essere stimati in misura corrispondente al margine lordo operativo risultante dal piano, dedotti gli investimenti e la stima delle imposte sul reddito. Il debito da servire potrà essere stimato, in conformità a quanto previsto al **punto 3** del test di cui alla **Sezione I**, sulla base delle informazioni disponibili, riconciliate quando possibile con i dati di fonte esterna quali: gli estratti conto bancari; le informative ottenute da clienti e fornitori; il certificato unico dei debiti tributari ai sensi dell'art. 364 del d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14; la situazione debitoria complessiva richiesta all'Agenzia Entrate Riscossioni con Modello RD1; il certificato dei debiti contributivi e per premi assicurativi di cui all'art. 363 del d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 oppure, se non disponibile, il più aggiornato documento unico di regolarità contributiva (DURC); l'estratto della Centrale dei Rischi della Banca d'Italia.