


## L'attestatore sopravviverà alla Riforma ?

“È dubbio se, nel rinnovato quadro normativo che s'intende disegnare, conservi reale utilità la figura del professionista indipendente – ma pur sempre designato dallo stesso debitore – chiamato ad attestare la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano concordatario (in aggiunta alle altre numerose ma eventuali funzioni attribuitegli nell'ambito della procedura di concordato dalla normativa vigente). Quanto meno nelle ipotesi in cui la domanda di concordato sia lo sbocco di una precedente procedura stragiudiziale di composizione assistita della crisi o di allerta, è ragionevole ipotizzare che la suddetta funzione attestatrice possa essere stata già adeguatamente assolta dal professionista designato a seguire tale procedura.”

Passi di: Camera dei Deputati. “Leg. XVII - A.C. 3671”. iBooks.

- 
- Del resto, “le attestazioni del professionista sono quasi sempre destinate a successiva revisione a opera del commissario giudiziale, con il concreto rischio di una sostanziale duplicazione di attività, di conseguente spreco di tempo e di aumento finale dei costi per l'impresa. Siffatti dubbi hanno indotto a lasciare aperta la possibilità che il futuro legislatore delegato riveda l'attuale sistema di accertamento della veridicità dei dati aziendali e di attestazione della fattibilità del piano concordatario e, più in generale, chiarisca il contenuto dei poteri del tribunale, con particolare riguardo proprio alla valutazione della fattibilità del piano, attribuendo, in ogni caso, al giudice il potere di verificare, sin dalla fase di ammissione alla procedura, la realizzabilità economica dello stesso.”
  - Passi di: Camera dei Deputati. “Leg. XVII - A.C. 3671”. iBooks.

## DdL delega Rordorf

- Art. 4 Procedure di allerta e composizione assistita della crisi
- OCC come mediatori per la risoluzione della crisi
- Dubbi sulla esperienza e capacità dell'OCC (v. oggi)
- Eccesso di procedimentalizzazione
- Durata dei due interventi: OCC 6 mesi e tribunale ?
- Professionista ex art. 67 che deve verificare la situazione EPF e certificare lo stato di crisi o d'insolvenza
- Termine x porvi rimedio; in difetto, pubblicazione nel Rdi

## Attestatore = revisore ?

- Per comprendere e interpretare correttamente il ruolo dell'Attestatore nel moderno diritto della crisi d'impresa occorre riflettere sul contesto ordinamentale
- Figura e funzioni nascono infatti per rispondere alle due esigenze fondamentali di qualunque mercato: trasparenza (qui della situazione del debitore) e informazione (qui dei creditori incisi)
- Diretrici proprie del diritto commerciale. Nella crisi gli organi di gestione e controllo non sono più affidabili e si ricorre a un professionista indipendente, a tutela di chi ha perso il proprio denaro
- Tendenza del sistema giuridico moderno a sostituire la responsabilità individuale con quella oggettiva, quale strumento più efficiente di gestione dei rischi (pro assicurazioni) e di socializzazione delle perdite
- I Principi di attestazione del 2014 affermano (§ 1.6) che nei contesti di urgenza in cui opera l'A. i normali principi di revisione sono applicabili solo parzialmente, sia per quanto attiene ai dati previsionali del piano sia per i dati contabili
- Per la natura essenzialmente previsionale del piano l'A., a differenza del revisore legale, non potrà mai fornire una reasonable assurance, stanti i maggiori rischi del giudizio di fattibilità e il breve tempo disponibile
- Quindi il riferimento ai principi di revisione va inteso alle migliori tecniche di revisione che l'A. deve utilizzare
- Ma ciò non può esonerare l'A. da responsabilità, perché quando assume l'incarico e inizia a lavorare è consapevole della complessità
- Si applicano le norme del D. lgs. 39/2010 ?
- Sono un parametro per l'analogia, anche sulla responsabilità (art. 15)

## Le novità della L. 132/15 e D.L. 83/15

- Nuove soglie al 20, 30 e 40% (a seconda del tipo di cp e per a. 163) e obbligo di assicurare il risultato (a. 160)
- È cambiato il ruolo dell'Attestatore?
- Modifiche sostanziali, ma la funzione è la stessa (asseverare il miglior soddisfacimento dei creditori)
- Solo più compiti e maggiore responsabilità
- Fuga o soppressione della figura

## Profili giuridici dei rapporti



Con l'impresa è un contratto d'opera professionale, da taluni sottotipizzato come contratto di attestazione

Discrezionalità tecnica, sindacabile nella correttezza del metodo adottato, nella completezza e coerenza dell'analisi e nella plausibilità dei risultati

Giudizio secondo lo schema logico ragionevole/irragionevole, non vero/falso

garantisce la meritevolezza come condizione di ammissibilità, di cui al previgente 160 e pertanto ha obblighi e responsabilità (presidio penale)

Diligenza è solo una qualità soggettiva, un parametro di valutazione: dev'essere qualificata  
Determinante è la bontà o utilità della prestazione, che risponde a criteri oggettivi

Per questo si ritiene superata la distinzione tra obbligazioni di mezzi e o. di risultato: in ogni prestazione professionale vi è compresenza di comportamento e risultato, in proporzione variabile – rilevanza del fortuito

- Verso i terzi, creditori e controparti, obblighi informativi e valutativi (seppur come prognosi) prefissati ex lege + sanzione penale ad hoc
- Perché questi terzi entrano in contatto con l'attestatore
- Asimmetrie nell'informazione e tutela costituzionale del credito (a. 24 e 42) impongono obblighi «funzionali e protettivi», esigibili da creditori e CG (a. 161, 171-175, 186bis lf), che rivelano una scelta di politica del diritto
- Tendenza verso un controllo del contenuto del contratto per garantirne la «giustizia» sostanziale, a tutela della parte debole o meno informata, attraverso norme imperative (cd. Autonomia assistita)
- Confronto con il Ddl Rordorf
- In ipotesi di inadempimento, teoria della causalità adeguata e principio di riferibilità o vicinanza della prova (Cass. 13533/01)
- Contemperamento diverse esigenze: aggressioni creditori, tutela impresa e regolazione crisi
- Da qui la scelta tra due vie: 2043 o 1218, ai confini tra contratto e torto
- Diversa modulazione in base allo strumento di risanamento adottato: 67, 182bis, 160

## Tipi di responsabilità verso creditori e terzi

- Extracontrattuale, indipendente da rapporti preesistenti dall'esecuzione della prestazione richiesta
- Carattere sussidiario (Cass. 9911/98)
- A) ingiustizia del danno = violazione situazione soggettiva
- B) onus probandi su attore
- C) entità illimitata danno
- D) prescrizione
- Ma prima di tutto LEGITTIMAZIONE all'azione, di ogni creditore ma non del curatore (no azione massa)
- Contrattuale, obblighi senza prestazione (diretta) ovvero da contatto sociale, se obbligazione volontariamente assunta verso creditori predeterminati (elenco 161) e controparti contrattuali, che hanno interesse specifico e qualificato
- A) inadempimento
- B) prova liberatoria convenuto
- C) danno (diverso fra soggetti)
- D) prescrizione
- Ma prima LEGITTIMAZIONE, di ciascun creditore, dei terzi e del curatore ex 43 lf

## Nesso causale e danno

- Problema del nesso causale interrotto o allentato da eventi esterni o fortuiti
- Evitare che l'eccessiva responsabilizzazione determini una overdeterrence e dunque una selezione avversa
- l'asseverazione però non è mero parere, ma atto fidefacente – in parte certificazione, in parte prognosi – di professionista doppiamente qualificato a beneficio di soggetti predeterminati
- Correttivi per limitare il risarcimento: rispetto metodologie, principi di revisione e standard, eventi imprevedibili, causalità efficiente, affidamento eccessivo, concorso fatto colposo del creditore (a. 1227), utilità cmq acquisita, concorso con organi società
- I tribunali finora rigettano per insussistenza inadempimento e difetto nesso eziologico
  
- Il danno esiste solo qualora, sulla scorta di criteri probabilistici, si accerti che senza errori/omissioni il risultato sarebbe stato conseguito
- O, all'inverso, se il piano era Inattestabile e ciononostante...
- Raramente se vi è ritardo
  
- Risoluzione del contratto e restituzioni; ma la sola domanda di risarcimento non implica risoluzione



## Art. 696-bis cpc: ctu preventiva

- Al fine di conciliare la lite: intento deflattivo contenziosi
- Ma occorre il requisito del fumus boni iuris