

I GIUDIZI DI ATTESTAZIONE NELLA CRISI D'IMPRESA

Tecniche di redazione alla luce dei nuovi Principi di attestazione dei piani di risanamento approvati dal CNDCEC (2020)

**VERIFICHE SULLA FATTIBILITÀ DEL PIANO E RIEQUILIBRIO ECONOMICO-FINANZIARIO.
IL GIUDIZIO DI ATTESTAZIONE ALLA PROVA DELLA CONTINUITÀ AZIENDALE.
IL CONFRONTO CON L'ALTERNATIVA LIQUIDATORIA**

Prof. Alberto Quagli * – Ordinario di Economia Aziendale presso l'Università di Genova

Prof. Alberto Tron * – Incaricato di Finanza Aziendale presso l'Università Bocconi, Milano

** Coordinatori del GdL CNDCEC «Principi di attestazione dei piani di risanamento» CNDCEC (2020)*

Agenda

Il ruolo dell'attestatore

Le novità per i principi di attestazione

- **I piani e il COVID**
- **L'attestatore e le azioni risarcitorie**
- **L'importanza degli adeguati assetti organizzativi (AAO)**
- **Il monitoraggio del piano**
- **Le modifiche del piano di risanamento**

Il ruolo dell'attestatore

- Il contrastato riconoscimento del ruolo dell'Attestatore
- Il parallelismo con il revisore
- Il problema della qualità delle attestazioni
- L'ambito di attività
 - Gli adeguati assetti organizzativi ?
 - La *mala gestio* ?
- Le responsabilità penali (236bis); la estensione agli advisor con il concorso alla falsa attestazione

6.9. Emergenza Covid-19 e incertezza delle previsioni

6.9.2 In tale situazione si suggerisce all'Attestatore chiamato a esprimersi sulla fattibilità dei piani di imprese operanti in business colpiti significativamente dagli effetti della pandemia, di attenersi alle seguenti cautele:

- accertarsi che le previsioni della domanda derivino da studi di settore emessi da soggetti autorevoli, dando prevalenza a quelli più recenti e più specifici per i business di riferimento, attingendo informazioni aggiornate dalla dinamica degli ordinativi e delle vendite.
- verificare che il Piano consideri le eventuali limitazioni alla capacità produttiva derivanti dalle prescrizioni igienico-sanitarie connesse alla pandemia;
- valutare la completezza del Piano con riferimento alla presenza di scenari alternativi rispetto a quello preso a base. L'esistenza di scenari alternativi può dipendere sia dalla forte incertezza circa l'evoluzione della domanda di mercato, sia dalle ipotesi relative alla evoluzione della pandemia. In tali casi, tra gli scenari presentati, l'Attestatore può assumere come scenario di riferimento quello ritenuto più probabile o, quantomeno, meno improbabile, senza estendere l'analisi a tutti gli scenari possibili. (v. *infra*).
- suffragare lo/gli scenari assunti dal debitore con l'andamento corrente, più recente possibile, attingendo informazioni aggiornate dalla dinamica degli ordinativi e delle vendite.

Ove l'impresa abbia considerato il lasso temporale prevedibilmente necessario per la cessazione delle circostanze eccezionali, valutare se tale lasso temporale, ove eccedente il consueto orizzonte di 3-5 anni, presenti sufficienti elementi di coerenza con le previsioni di Piano.

Goldman Sachs Research

Macro Outlook 2021:

A V(accine)-Shaped Recovery

07 NOV 2020

Exhibit 1: Our Global Growth Forecast Is Well Above Consensus in 2021 and 2022

Real GDP Growth		2020 (f)		2021 (f)		2022 (f)	
Percent Change	2019	GS	Consensus	GS	Consensus	GS	Consensus
yoy							
US	2.2	-3.5	-3.9	5.3	3.8	3.8	2.8
Japan	0.7	-5.3	-5.6	3.3	2.5	2.0	1.5
Euro Area	1.3	-7.2	-7.7	5.3	5.2	4.3	2.6
Germany	0.6	-5.8	-5.8	3.7	4.4	4.2	2.7
France	1.5	-9.2	-9.5	7.0	6.6	4.7	2.7
Italy	0.3	-8.7	-9.8	6.0	5.5	3.6	2.6
Spain	2.0	-11.6	-12.0	7.1	6.4	6.4	4.3
UK	1.3	-10.5	-10.0	6.1	5.5	7.3	2.9
China	6.1	2.0	2.0	7.5	8.0	5.7	5.4
India	4.9	-8.9	-9.0	10.0	7.4	7.2	6.9
Russia	1.3	-4.0	-4.0	5.0	3.0	3.0	2.3
Brazil	1.1	-4.6	-5.2	4.0	3.5	2.9	2.5
World	3.0	-3.9	-4.0	6.0	5.2	4.6	3.7

Note: All forecasts calculated on calendar year basis. IMF forecasts used for India 2022 consensus when quarters not available in Bloomberg.

Source: Bloomberg, Goldman Sachs Global Investment Research

OECD Economic Outlook Projections

OECD Interim Economic Outlook, March 2021.

OECD Economic Outlook Projections

Real GDP growth

%, year-on-year, colours indicate the direction of revisions since the December 2020 Economic Outlook

	2020	2021	2022		2020	2021	2022
World	-3,4	5,6	4,0	G20	-3,2	6,2	4,1
Australia	-2,5	4,5	3,1	Argentina	-10,5	4,6	2,1
Canada	-5,4	4,7	4,0	Brazil	-4,4	3,7	2,7
Euro area	-6,8	3,9	3,8	China	2,3	7,8	4,9
Germany	-5,3	3,0	3,7	India*	-7,4	12,6	5,4
France	-8,2	5,9	3,8	Indonesia	-2,1	4,9	5,4
Italy	-8,9	4,1	4,0	Mexico	-8,5	4,5	3,0
Spain	-11,0	5,7	4,8	Russia	-3,6	2,7	2,6
Japan	-4,8	2,7	1,8	Saudi Arabia	-4,0	2,6	3,9
Korea	-1,0	3,3	3,1	South Africa	-7,2	3,0	2,0
United Kingdom	-9,9	5,1	4,7	Turkey	1,8	5,9	3,0
United States	-3,5	6,5	4,0				

DECRETI DI ATTESTAZIONE NELLA CRISI D'IMPRESA
18 giugno 2021

6.9.3. In contesti di straordinaria incertezza anche le analisi di sensitività possono presentare un range di variabilità troppo ampio da testare. Può quindi essere necessario sostituire l'analisi con l'esame di diversi scenari alternativi possibili a livello microeconomico. Richiesta in tal senso potrà quindi essere rivolta dall'Attestatore al redattore del Piano

6.9.4. Nel caso di impiego di scenari, come già descritto sub 6.5.4. e 6.7.4, è opportuno che l'Attestatore individui gli indicatori chiave di performance che consentano di intercettare gli scostamenti rispetto al piano, nonché il livello, violato il quale, in una valutazione ex-ante, viene meno il risanamento della esposizione debitoria ed il raggiungimento del riequilibrio finanziario (oltre che nel caso di concordati preventivi l'adempimento della proposta concordataria). Il monitoraggio di tali indicatori da parte della direzione aziendale nella fase di esecuzione del piano consentirà di attivare con tempestività "le iniziative da adottare nel caso di scostamento tra gli obiettivi pianificati e quelli raggiunti" previste, quale contenuto necessario del piano, dagli artt. 56, co. 1, lett. e) e 87, co. 2, lett. e) del Codice della Crisi, comunque compatibile (quanto meno in termini di best practices) con il quadro normativo in essere. Si tratta di iniziative che potranno consistere, in via graduata in relazione alla gravità della deriva rispetto al piano:

- in azioni alternative, in tutto o in parte eventualmente già individuate;
- in un cambiamento della strategia;
- nella modifica del modello di business;
- nei casi più gravi, nel ricorso ad un diverso od ulteriore strumento di composizione della crisi rispetto a quello adottato. Ci si riferisce, in questo caso, ad ulteriori accordi con i creditori, anche in sede di esecuzione di concordati preventivi in continuità, ovvero nuove soluzioni concordatarie o, addirittura, una istanza di fallimento eventualmente accompagnata dalla proposta di un esercizio provvisorio o l'accesso a procedure di amministrazione straordinaria.

Qualora non lo abbia fatto il debitore nel piano, è opportuno che l'attestatore rappresenti tali eventualità di adozione di iniziative ad hoc la cui scelta resta nella competenza e nella responsabilità esclusiva dell'organo amministrativo.

I rischi COVID

Rischio chiusura attività produttiva Totale/parziale/

Rischio chiusure o blocchi nella filiera

Rischio lavoro dipendente

Rischio domanda di mercato

Rischio localizzazione

Rischio agevolazioni

Tempo sopravvivenza

Best practice

Per azienda

Acquisizione scenari dalle fonti più specifiche, qualificate e recenti

Scenari alternativi, per ogni scenario un piano, definizione chiara dei confini tra scenari (vedi monitoraggi)

Inevitabile ricerca di maggiori orizzonti temporali

Per attestatore e organi

Valutare grado esposizione COVID

Estrema prudenza nella verifica delle ipotesi e dei piani alternativi

Le azioni risarcitorie nei piani di risanamento

L'art. 87, c. 1, lett. d), del Codice della Crisi prevede, tra le altre cose, che il piano (di concordato) indichi “le azioni risarcitorie e recuperatorie esperibili, con indicazione di quelle eventualmente proponibili solo nel caso di apertura della procedura di liquidazione giudiziale e delle prospettive di recupero”.

Le azioni risarcitorie e recuperatorie costituiscono a tutti gli effetti elementi dell'attivo che il debitore dovrà necessariamente indicare, per non incorrere nella fattispecie dell'occultamento e per consentire ai creditori di esprimere un giudizio fondato, anche nell'ottica del miglior soddisfacimento rispetto alle alternative praticabili.

Conseguenze sul debitore: la «creazione» dell'azione di responsabilità

Il lavoro dell'Attestatore: esprimersi su esito, quantificazione e realizzabilità

Azioni di responsabilità e miglior soddisfacimento dei creditori

La valutazione del miglior soddisfacimento dei creditori in caso di concordato preventivo in continuità

I Principi osservano che dalle azioni di responsabilità non deriva un vantaggio differenziale a favore dell'alternativa concretamente praticabile del fallimento, rilevante ai fini del giudizio sul miglior soddisfacimento, essendo in astratto esercitabili da parte dei creditori le azioni di risarcimento anche nel caso di omologa

Un noto giurista afferma: *Piuttosto, affinché il requisito del miglior soddisfacimento dei creditori risulti adeguatamente scrutinato, l'attestatore deve farsi carico di– e può limitarsi a –constatare, prima facie, la verosimile assenza (i) di pagamenti revocabili tali da rendere ictu oculi preferibile l'alternativa fallimentare e (ii) di atti di mala gestio che siano, ad un tempo, eclatanti e riferibili a soggetti patrimonialmente in grado di ristorare il danno*

La proposta della commissione di revisione al codice

Tuttavia, la Commissione si è trovata concorde nel ritenere che nel testo legislativo fossero valorizzate la complessità e le peculiarità tipiche delle azioni risarcitorie e recuperatorie, anche sotto gli aspetti della concreta solvibilità dei soggetti eventualmente responsabili.

Dall'analisi della prassi, infatti, si evince tanto la difficoltà giuridica della materia, quanto la difficoltà di recuperare le somme effettivamente dovute, una volta accertate le responsabilità degli organi gestori. È inevitabile constatare che molto spesso, dunque, tali azioni non producono i risultati sperati e finiscono invece per rappresentare un ulteriore costo.

Infine, si ritiene che gli oneri di attestazione gravanti sul professionista indipendente debbano essere orientati al principio di ragionevolezza, nonché proporzionali rispetto al risultato concretamente perseguibile.

La Commissione ha quindi proposto di introdurre un filtro che consenta di indicare nel piano le azioni risarcitorie e recuperatorie solo nel caso in cui esse appaiano «**fondatamente esperibili**», e che obblighi a quantificare le somme dovute solo previa verifica delle concrete prospettive di recupero.

La proposta non è stata recepita dal legislatore

Il monitoraggio del piano di risanamento

Art. 56, co. 1, lett. f) e 87, co. 2, lett. e) del Codice della Crisi che prevedono che il piano esponga *“le iniziative da adottare nel caso di scostamento tra gli obiettivi pianificati e quelli raggiunti”*.

- 6.7.1** L'Attestatore verifica se è prevista una specifica fase di monitoraggio del Piano
- 6.7.2.** Il Piano dovrebbe prevedere l'esposizione dei parametri individuati come riferimento per il risanamento, con indicazione dei limiti e degli obiettivi rispetto ai quali effettuare la misurazione delle prestazioni raggiunte.
- 6.7.3.** Il Piano dovrebbe prevedere un sistema di rappresentazione di **KPI** (*Key Performance Indicator*), di tipo quantitativo e qualitativo, da tenere come riferimento per esaminare lo stato di esecuzione del Piano e di parametri individuati come riferimento per il risanamento, con indicazione dei limiti e degli obiettivi rispetto ai quali effettuare la misurazione delle prestazioni raggiunte.
- 6.7.4.** L'attestatore deve prestare attenzione al caso in cui il livello della variabile critica scenda al di sotto del **punto di rottura**, inteso come la soglia sotto la quale le assunzioni del Piano andranno completamente riviste e si renda necessario adottare iniziative correttive nel caso di scostamento tra gli obiettivi pianificati e quelli raggiunti Laddove tali iniziative siano già previste l'Attestatore è opportuno che si pronunzi sulla loro praticabilità.

Il monitoraggio del piano di risanamento

I piani di risanamento ed il loro deployment

Il *Deployment* è composto di tre momenti critici:

- la condivisione con tutta l'azienda (e gli *stakeholders*) dei contenuti del piano di risanamento;
- l'assegnazione delle responsabilità (nominative) dei piani d'azione connessi al piano di risanamento;
- l'avvio della produzione delle *scorecard* dei KPI critici.

Il monitoraggio del piano di risanamento

COME INTERVENIRE SUL MANAGEMENT

- **gli obiettivi devono essere incorporati nella definizione dei target individuali**, non solo al top dell'organizzazione ma anche giù fino all'ultimo livello dell'azienda;
- **i controlli e le *policy* devono essere stabilite** in modo da controllare i comportamenti e fissare parametri per l'assunzione delle decisioni;
- **la cassa deve essere un tema costante nell'agenda del *management***;
- **le idee e i successi devono essere condivisi.**

Il monitoraggio del piano di risanamento

COME INTERVENIRE SUL MANAGEMENT

Per guidare un **cambiamento aziendale sostenibile** ci sono diversi fattori chiave che devono essere considerati

- i ruoli e le responsabilità per la gestione del ciclo di cassa devono essere definiti chiaramente e l'*ownership* della cassa e del capitale circolante deve essere assegnata in ogni fase del processo;
- il *reporting* e i KPI devono essere coerenti in tutta l'azienda e fornire chiara visibilità della performance e comprensione profonda dei cambiamenti;

Monitoraggio ed Adeguati Assetti Amministrativi (AAO)

Per l'impresa moderna, l'adeguatezza degli assetti rappresenta un elemento essenziale dell'organizzazione aziendale.

La **riforma del diritto societario del 2003** aveva già stabilito regole sull'organizzazione e sugli assetti organizzativi :

- gli organi delegati curano che l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile sia adeguato alla natura e alla dimensione dell'impresa (**Art. 2381 comma 5 c.c.**)
- il Consiglio di Amministrazione ne valuta l'adeguatezza sulla base delle informazioni ricevute (**Art. 2381 comma 3 c.c.**)
- il Collegio Sindacale vigila (controllo di legittimità) sull'adeguatezza (**Art. 2403 comma 1 c.c.**)

Monitoraggio e AAO (1)

Il nuovo articolo 2086, secondo comma, codice civile

«L'imprenditore, che operi in forma societaria o collettiva, ha il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale, nonché di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale»



Introdotta dal D.Lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 (art. 375, comma 2, CCI)

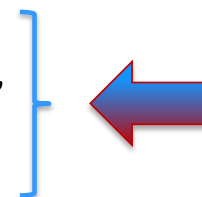
Monitoraggio a AAO (2)

Il novellato articolo 2086 cod civ.: qualche breve nota

Il novellato art. 2086 cod. civ. richiede dei presidi volti a governare, anticipare l'eventuale crisi dell'impresa ed il nuovo CCI impone agli organi di controllo (ciascuno per la propria area di competenza) alcuni obblighi marcati quali:

- Vigilare affinché l'organo amministrativo valuti costantemente

- (a) l'adeguatezza dell'assetto organizzativo ed amministrativo – contabile,
- (b) l'equilibrio economico-finanziario
- (c) il prevedibile andamento della gestione



Il governo dell'impresa si poggia su questi tre elementi con un ottica prospettica e non consuntiva

Monitoraggio a AAO (3)

Il novellato articolo 2086 cod civ.

Anche i principi contabili nazionali (nella continua opera di convergenza con quelli internazionali) hanno introdotto l'**OIC 9** (*Svalutazioni per perdite durevoli di valore delle immobilizzazioni materiali ed immateriali*) e l'**OIC 11** (*Finalità e postulati di bilancio*) che individuano nei piani prospettici la base per la valutazione del mantenimento di alcune poste di bilancio ovvero la sussistenza della validità del presupposto della continuità aziendale.

L'azienda si deve dotare di una pianificazione strategica ed operativa almeno di breve termine

La redazione di un piano di risanamento deve avere delle regole, dei pilastri che possono essere declinati diversamente a seconda della dimensione della azienda (grande/media/piccola) che sono **fondamentalmente quattro**.

Monitoraggio a AAO (4)

Regole/pilastri per la redazione di un piano di risanamento

1. ***Pilastro organizzativo***: bisogna comprendere bene chi fissa le linee guida strategiche, chi individua le azioni operative per porre in essere le strategie, chi ne stima gli effetti (l'ideale sarebbe che a svolgere questo delicato incarico fosse qualcuno diverso dall'imprenditore), chi ne monitora l'andamento

Monitoraggio a AAO (5)

Regole/pilastri per la redazione di un piano di risanamento

- 2. *Pilastro delle regole per la costruzione del dato prospettico*** (*assumptions – ISAE 3400*). Sarà importante verificare quale approccio viene adottato per la costruzione del piano (*top – down ovvero bottom – up*) in modo da poter valutare/validare le assunzione di base contenute. In questa fase la verifica della “*compliance*” dell’organizzazione rispetto agli obiettivi “*target*” è cruciale (soprattutto in ottica di verifica se servono nuovi innesti in termini di competenze e capacità rispetto al nuovo business model eventualmente predisposto). Bisogna valutare fino a che punto l’obiettivo strategico fissato dal *dominus* sia raggiungibile dall’azienda

Monitoraggio a AAO (6)

Regole/pilastri per la redazione di un piano di risanamento

- 3. *Pilastro del «data quality»***, ossia la riconciliazione del dato di piano con il dato contabile/consuntivo. Se manca questa fase mancherà una sinergia tra piano e «*actual*» (realtà fattuale andamentale)

Monitoraggio a AAO (7)

Regole/pilastri per la redazione di un piano di risanamento

- 4. *Pilastro del monitoraggio.*** Le *milestone*, gli obiettivi che devono essere raggiunti rispetto a ciò che si è realizzato è fondamentale per dare corso immediatamente ad azioni correttive (*recovery plan*) prima che si raggiunga la «*alert zone*» che precede la «rottura» del piano di sviluppo dell'azienda

Sotto questo profilo pare evidente che il legislatore ponga in capo all'organo di controllo questo tipo di attività – con particolare enfasi in quella relativa all'adeguato monitoraggio.

Attestatore e ruolo nel monitoraggio

9.1. Esecuzione e monitoraggio del Piano

L'Attestatore non è tenuto a monitorare la corretta esecuzione del Piano e/o della proposta formulata ai creditori (la "Proposta"). *Il monitoraggio è a cura dell'imprenditore e degli organi societari e, in caso di concordato preventivo, del commissario giudiziale.*

9.1.4. Ferma restando l'assenza di uno specifico obbligo di legge, *nulla vieta che il soggetto affidatario dell'incarico di monitoraggio del Piano nella fase esecutiva possa essere individuato nella figura dell'Attestatore nella veste di professionista esperto della materia.* Il conferimento di tale ulteriore incarico non ha effetti sull'**indipendenza** dell'Attestatore in relazione all'attestazione già effettuata

Monitoraggio & Deployment – rinvio ai principi di redazione dei piani di risanamento

I nuovi Principi richiamano quelli di **redazione dei piani risanamento approvati a settembre del 2017 dal CNDCEC**, in relazione ai quali si chiede all'attestatore di esprimersi con riferimento al piano di risanamento ed alla sua conformità a tali principi.

Viene anche affrontato il tema delle **successive modifiche del piano**.

In particolare, i nuovi Principi recano indicazioni per la rilevazione della natura sostanziale o meno delle modifiche e sottolineano che **l'eventuale intervento del professionista in caso di modifiche non sostanziali rientra tra le attività di monitoraggio dello stesso**, che ben possono essere affidate all'attestatore del piano originario, con la precisazione che il giudizio reso a tal riguardo non rientra tra le attestazioni previste dalla legge fallimentare.

Le modifiche del piano (1)

9.2. (*immutato*) In caso di scostamenti significativi del Piano, successivi al rilascio dell'attestazione, che non ne permettono la realizzazione, se l'imprenditore ovvero l'organo amministrativo predispongono modifiche o redigono un nuovo Piano, deve essere operata una nuova attestazione. La necessità di una nuova attestazione al verificarsi delle condizioni sopra richiamate, sebbene normativamente prevista solo per il concordato preventivo, deve ritenersi applicabile anche con riferimento agli altri strumenti di superamento della crisi

I nuovi Principi recano indicazioni per la rilevazione della natura sostanziale o meno delle modifiche e sottolineano che l'eventuale intervento del professionista in caso di modifiche non sostanziali rientra tra le attività di monitoraggio dello stesso che ben possono essere affidate all'attestatore del piano originario, con la precisazione che il giudizio reso a tal riguardo non rientra tra le attestazioni previste dalla legge fallimentare.

Le modifiche del piano (2)

9.2.2. La modifica del Piano è “sostanziale” si ha quando si verificano congiuntamente tutte le seguenti situazioni:

1. si verifica uno scostamento rispetto al contenuto ed alle previsioni del Piano, tale da incidere sulla realizzabilità dello stesso (e non consentirne il rispetto) sui tempi e sulle modalità del percorso di superamento della crisi;
2. lo scostamento non è “assorbito” da risparmi (*savings*) e/o correttivi e meccanismi di aggiustamento, in quanto non previsti e/o non sufficienti;
3. **occorra modificare le intenzioni strategiche del Piano.**

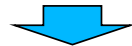
Non è una modifica sostanziale la modifica dell'*action plan* che non comporti un cambiamento delle intenzioni strategiche del piano di risanamento

Costituisce, ad esempio, un cambiamento di intenzioni strategiche la dismissione di un ramo aziendale del quale era previsto dal Piano originario la conduzione diretta.

NEW: Attestazione di uscita dalla crisi e transazione fiscale

Infine, all'attestatore può essere successivamente richiesto di verificare l'intervenuto raggiungimento del riequilibrio finanziario e del risanamento dell'esposizione debitoria

9.1.5. All'Attestatore può essere richiesto, alla fine del periodo oggetto del Piano od anche antecedentemente, di verificare il raggiungimento del riequilibrio finanziario dell'impresa e il risanamento della esposizione debitoria.



Si tratta della cd, ***attestazione di uscita dalla crisi*** non prevista normativamente, ma alla quale le imprese spesso già ricorrono per porre una parola «fine» al processo di risanamento

È previsto che l'attestazione, in caso di ricorso alla **transazione fiscale di cui all'art. 182-ter**, preveda la conferma che all'Amministrazione Finanziaria spetti un vantaggio, **anche solo temporale**, rispetto all'ipotesi della liquidazione giudiziale.