

Studi sul diritto delle imprese

diretti da
Andrea Zoppini

MONOGRAFIE

8

Direttore

ANDREA ZOPPINI

Università degli Studi Roma Tre

Comitato scientifico

VINCENZO ZENO-ZENCOVICH

Università degli Studi Roma Tre

LUIGI NONNE

Università degli Studi di Sassari

GIORGIO RESTA

Università degli Studi Roma Tre

Studi sul diritto delle imprese

diretti da

Andrea Zoppini

MONOGRAFIE

La collana Studi sul diritto delle imprese intende promuovere un rinnovato spazio per la riflessione giuridica, animato da contributi monografici volti a indagare le più rilevanti problematiche poste all'operatore del diritto, pratico e teorico, dalle attuali esigenze di regolazione dei rapporti produttivi e di consumo, e dalle più moderne forme di organizzazione dell'attività imprenditoriale.

Il diritto dello sviluppo economico si confronta oggi, tra l'altro, con gli sconvolgimenti imposti dalle rapidissime evoluzioni del capitalismo tecnologico, e con la sua evidente dimensione sovra-nazionale. Ciò solleva rinnovate questioni nell'analisi dei processi di mercato, e delle loro implicazioni, non necessariamente di rilievo patrimoniale, nei rapporti tra i consociati, e poi tra questi e le autorità "pubbliche", diversamente dislocate nell'arena internazionale.

La dottrina giuridica è quindi chiamata a rivisitare tradizionali categorie concettuali, come quelle poste alla base della distinzione tra diritto pubblico e privato, così come la rigida settorializzazione tra le aree civilistica e commercialistica, in una rinnovata prospettiva d'indagine aperta alla comparazione e ai contributi provenienti da altre scienze sociali.

Classificazione Decimale Dewey

— 346.45077 (23.) DIRITTO COMMERCIALE. Debitore e creditore. Italia

Thema

— Soggetto: LNC. Diritto societario, commerciale e della concorrenza

— Qualificatori: 3MR. XXI secolo, 2000-2100

ANDREA JONATHAN PAGANO

**PROFILI SISTEMATICI
DELLA CONVENZIONE DI MORATORIA
TRA ATIPICA PRASSI NEGOZIALE
E DIRITTO CONCURSUALE**

Prefazione di

GABRIELLA IERMANO





ISBN
979-12-218-2980-8

PRIMA EDIZIONE
ROMA 30 OTTOBRE 2026

Abnegazione, rettitudine e sacrificio.
Sempre

INDICE

- 13 *Prefazione*
di GABRIELLA IERMANO
- 17 *Introduzione*
- 19 CAPITOLO I
Genesi e collocazione sistematica della convenzione di moratoria
1.1. La convenzione di moratoria nel sistema degli strumenti di regolazione della crisi, 19 – 1.2. La disciplina (immediatamente) previgente ed una necessaria postilla sull'art. 182–*septies* l. fall., 22 – 1.3. Dalla marginalità applicativa all'autonomia strutturale dell'istituto, 29 – 1.4. La trasposizione nel Codice della crisi, 31 – 1.5. Continuità e discontinuità tra modello previgente e assetto codicistico, 35 – 1.6. La convenzione di moratoria tra autonomia privata e interesse concorsuale, 36 – 1.7. Rapporti con gli altri strumenti di regolazione della crisi: quadro di sintesi, 37.
- 39 CAPITOLO II
Natura giuridica e inquadramento dogmatico
2.1. La convenzione di moratoria come accordo negoziale a efficacia estesa, 39 – 2.2. La non riconducibilità della convenzione di moratoria alle procedure concorsuali, 43 – 2.3. La funzione provvisoria dell'istituto, 45.

- 47 **CAPITOLO III**
Presupposti soggettivi e oggettivi di accesso
3.1. Il presupposto soggettivo: l'imprenditore anche non commerciale e la rilevanza dell'impresa minore, 47 – 3.2. Il presupposto oggettivo e la necessaria esclusione dello stato di insolvenza, 50.
- 53 **CAPITOLO IV**
Formazione dell'accordo e requisiti per l'estensione ai non aderenti
4.1. L'avvio delle trattative tra dovere informativo e principio di buona fede, 53 – 4.2. Il requisito quantitativo del consenso, 55 – 4.3. La verifica della non deteriore soddisfazione, 57 – 4.4. Il divieto di imposizione di nuove prestazioni, 60.
- 63 **CAPITOLO V**
L'attestazione del professionista indipendente
5.1. La figura del professionista attestatore nel CCII, 63 – 5.2. Oggetto e contenuto dell'attestazione, 65 – 5.3. La valutazione della convenienza rispetto alla liquidazione giudiziale, 67 – 5.4. L'attestazione come snodo, *recte* prodromo funzionale dell'estensione coattiva, 71 – 5.5. Profili di responsabilità del professionista, 73.
- 77 **CAPITOLO VI**
Struttura selettiva e delimitazione degli effetti
6.1. La selettività soggettiva della convenzione di moratoria, 77 – 6.2. La possibilità di convenzioni plurime per categorie diverse, 78 – 6.3. Rapporti con i creditori estranei alla convenzione, 80 – 6.4. La fisiologica assenza degli ordinari obblighi di pubblicità concorsuali. Conseguenze sistematiche, 82.
- 85 **CAPITOLO VII**
Gli effetti della convenzione di moratoria
7.1. La dilazione delle scadenze dei crediti, 85 – 7.2. La sospensione delle azioni esecutive e cautelari, *rectius* conservative, 86 – 7.3. La rinuncia agli atti e i suoi limiti, 89 – 7.4. L'impossibilità di falcidia del credito tra accordi individuali e pattuizioni *extracovenant*, 92.

95 CAPITOLO VIII

Esecuzione della convenzione di moratoria

8.1. La fase esecutiva tra autonomia privata e assenza di vigilanza giudiziale, 95 – 8.2. Modalità di adempimento e scansione temporale, 96 – 8.3. Clausole di tolleranza e disciplina dell'inadempimento, 99 – 8.4. Interessi e trattamento del credito in fase esecutiva, 99 – 8.5. Obblighi informativi in corso di esecuzione, 100 – 8.6. Profili di risoluzione della convenzione, 101 – 8.7. La sorte dei diritti di credito tra *standstill* e decorso della prescrizione, 104.

109 CAPITOLO IX

Tutela dei creditori non aderenti: opposizione e reclamo

9.1. Legittimazione e termini per l'opposizione, 109 – 9.2. Oggetto e limiti del sindacato giudiziale, 112 – 9.3. Effetti dell'opposizione sulla efficacia della convenzione, 113 – 9.4. Il contraddittorio nel giudizio di opposizione, 115 – 9.5. Il reclamo *ex art.* 51 CCII, 116.

119 CAPITOLO X

La convenzione di moratoria quale exit paraconcorsuale della composizione negoziata

10.1. La convenzione di moratoria come soluzione autonoma della composizione negoziata, 119.

PREFAZIONE

Nel ricco panorama dottrinale dedicato agli istituti previsti dal Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza (d.lgs. 14 gennaio 2019, n. 14), a quello della convenzione di moratoria, disciplinata all'art. 62 CCII, è stato tradizionalmente assegnato un ruolo «*meramente ancillare o residuale*» (p. 18), come conferma anche l'assenza di studi di carattere monografico ad esso espressamente dedicati. A tale lacuna sopprime il presente lavoro, che, con rigore scientifico e approccio critico, ricostruisce natura, funzione e limiti applicativi dell'istituto, mettendone in rilievo il carattere di autonomo presidio negoziale, connotato dall'estensione della propria efficacia - in deroga al principio civilistico della relatività del contratto - anche ai creditori non aderenti che appartengano alla medesima categoria.

Coerentemente con la nuova impostazione accolta dal CCII - che vede gli strumenti di regolazione della crisi sempre meno rispondenti alla logica contrapposta della continuità o della liquidazione - la convenzione di moratoria offre al debitore che si trovi ad affrontare uno stato di crisi o di temporanea illiquidità la possibilità di congelare, nell'immediato ed in via temporanea, le azioni esecutive, cautelari e conservative individuali dei creditori, allo scopo di consentirgli un vitale margine di manovra finalizzato a conservare il patrimonio aziendale, nell'ottica della continuità dell'impresa. L'istituto delinea, in tal modo, un nuovo punto d'incontro tra le differenti esigenze perseguite

dalla riforma - al contempo, di tutela del ceto creditorio, di salvaguardia dell'autonomia privata e di riduzione del contenzioso.

In particolare, nella sua qualificazione di «*accordo negoziale a efficacia estesa*» (p. 35), esso sposta le dinamiche concorsuali dal tradizionale piano pubblicistico ad una «*prospettiva di "contrattualizzazione" della regolazione della crisi*» (p. 17). Caratterizzato per le significative deroghe agli artt. 1372 e 1411 c.c., la convenzione di moratoria mantiene un carattere peculiare, che la distanzia dalle procedure concorsuali in senso stretto, tanto in ragione della sua funzione non definitiva o ablativa, bensì provvisoria - finalizzata alla sterilizzazione temporanea delle azioni esecutive individuali, senza alcuna riduzione del credito (falcidia) né l'apertura di un concorso universale sul patrimonio del debitore - quanto per l'assenza di un vaglio giurisdizionale *ex ante* e per la mancanza di un decreto di omologazione *ex post*. Accentuano le peculiarità dell'istituto, sotto il profilo soggettivo, la sua fruibilità anche da parte dell'imprenditore non commerciale e dell'impresa minore; così come, sotto il profilo oggettivo, la non ricorrenza dello stato di insolvenza, ma di una condizione di crisi o di mancanza di liquidità in prospettiva reversibile.

Fase di particolare delicatezza è, inoltre, quella genetica dell'accordo, improntata ai rigorosi doveri di informazione e al rispetto del principio di buona fede *ex art.* 62, co. 2, lett. a), CCII. In essa, l'informativa deve essere tempestiva, chiara, simmetrica ed assolutamente idonea alla comprensione della proposta; e particolare rilievo assumono, altresì, il requisito quantitativo del consenso, pari al 75% dei crediti per categoria, la verifica della non deteriore soddisfazione (*best interest of creditors test*) rispetto all'alternativa liquidatoria, e il divieto di imporre nuove prestazioni a carico dei dissenzienti.

Funzione centrale e «*para-omologatoria*» (p. 67) è, poi, assegnata al professionista attestatore indipendente *ex art.* 2, co. 1, lett. o) CCII, al quale è rimessa la delicata valutazione della convenienza rispetto alla liquidazione giudiziale. Dell'oggetto e del contenuto dell'attestazione viene, in particolare, nel volume messa in luce il ruolo di «*surrogato della garanzia giurisdizionale*» (p. 61) *ex ante*: in mancanza del filtro del magistrato, infatti, è l'indipendenza del professionista ad assicurare che la temporanea compressione dei diritti dei creditori trovi riscontro

in un'analisi neutrale, obiettiva e ragionevolmente fondata sulla reale capacità di tenuta del piano di risanamento.

Tra struttura selettiva dell'istituto, possibilità di stipulare convenzioni plurime per categorie diverse di creditori e assenza degli obblighi pubblicitari tipicamente previsti in materia concorsuale, vari sono gli spunti di riflessione che l'istituto suggerisce. Le peculiarità dello strumento emergono, inoltre, con nitidezza anche sotto il profilo degli effetti: da quelli tipici previsti dalla legge – quali la dilazione delle scadenze dei crediti, la sospensione delle azioni esecutive e conservative e la rinuncia agli atti – alle eventuali pattuizioni convenzionali, con i connessi rischi di atti elusivi o fraudolenti che potrebbero esporre il debitore alla riqualificazione dello strumento di regolazione della crisi o alla sanzione per abuso dello strumento concorsuale.

Anche la fase esecutiva, caratterizzata dall'assenza di vigilanza giudiziale e dal largo spazio all'autonomia privata, richiede un particolare approfondimento, soprattutto in relazione alle modalità di adempimento e alla scansione temporale, nonché alle clausole di tolleranza e alla disciplina dell'inadempimento. Nel volume, attenzione specifica viene, poi, dedicata agli obblighi informativi in corso di esecuzione e alla sorte dei diritti di credito, ricostruendo puntualmente la quiescenza del termine di prescrizione per l'intera durata dello *standsstill*.

Rilevante e delicato è, infine, il tema della tutela dei creditori non aderenti, affidata in maniera specifica al rimedio dell'opposizione *ex art. 62, co. 4, CCII* – di cui vengono esaminati legittimazione, termini, limiti del sindacato giudiziale, contraddittorio qualificato ed effetti sulla stabilità della convenzione – nonché all'istituto del reclamo *ex art. 51 CCII* dinanzi alla Corte d'Appello.

A ciascuno di questi complessi profili il volume dedica opportunamente un approfondimento puntuale e ben calibrato, calando la convenzione di moratoria nella dinamica del sistema concorsuale e facendone emergere potenzialità applicative e limiti strutturali.

Gabriella Iermano

INTRODUZIONE

La monografia affronta in chiave sistematica la convenzione di moratoria disciplinata dall'art. 62 del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza⁽¹⁾, ricostruendone la natura giuridica, la funzione e i limiti applicativi alla luce della riforma organica della regolazione⁽²⁾ della crisi d'impresa.

Muovendo dall'analisi del dato normativo e dal raffronto con l'assetto previgente, lo studio indaga la convenzione di moratoria quale strumento autonomo di regolazione negoziale della crisi, caratterizzato da una efficacia estesa⁽³⁾ nei confronti dei creditori non aderenti⁽⁴⁾

(1) SPIOTTA, *Un labirinto di Cnosso chiamato Codice della Crisi. Quale via per il moderno Teseo?*, in *Giur. it.*, 2023, 1425.

(2) Si veda, per tutti, ante CCII, M. BIANCA, *La nuova disciplina del concordato e degli accordi di regolazione della crisi: accentuazione dei profili negoziali*, in *Dir. fall.*, 2015, p. 529.

(3) Pagliughi, *Accordi ad efficacia estesa e convenzioni di moratoria*, in PAGLIUGHI, PILLON e STAUNOVO POLACCO (a cura di), *Gli accordi di ristrutturazione dei debiti nel codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, Milano 2023, p. 69.

(4) Si rimanda, ante CCII, a INZITARI, *Gli accordi di ristrutturazione con intermediari finanziari e la convenzione di moratoria: deroga al principio di relatività del contratto ed effetti sui creditori estranei*, in *Dir. fall.*, 2015, p. 10517, il quale ritiene che «Si tratta pertanto di una disciplina che integra quella generale dell'art. 182-bis e delle altre norme strettamente collegate all'art. 182-bis, ed è specificamente indirizzata ad agevolare il procedimento di ristrutturazione dei debiti tramite l'accordo di ristrutturazione nei casi in cui l'indebitamento sia caratterizzato sul piano soggettivo e qualitativo dalla circostanza che almeno la metà dei crediti verso l'impresa siano vantati da banche o intermediari finanziari. Il carattere integrativo della nuova disciplina è dichiarato nel comma 1 dell'art. 182-septies che definisce il suo contenuto quale integrazione alla disciplina generale dell'art. 182-bis e, correttamente, ne identifica l'elemento

appartenenti alla medesima categoria, in deroga ai principi civilistici della relatività del contratto e del divieto di stipulazione a favore di terzi. Particolare attenzione è dedicata alla struttura selettiva dell'istituto, alla delimitazione dell'ambito oggettivo degli effetti ammissibili, al ruolo centrale dell'attestazione del professionista indipendente, nonché ai profili di tutela dei creditori non aderenti attraverso il meccanismo dell'opposizione. La ricerca si sofferma, inoltre, sulla provvisorietà ontologica della convenzione di moratoria, distinguendola tanto dagli accordi di ristrutturazione dei debiti quanto dalle procedure concorsuali⁽⁵⁾ *de residuo*, e valorizza la sua funzione quale possibile esito della composizione negoziata della crisi, quale strumento idoneo a preservare la continuità d'impresa in assenza di interventi ablativi sul credito. Ne emerge una lettura della convenzione di moratoria come modello minimo di regolazione della crisi, espressivo del nuovo equilibrio tra autonomia privata, tutela del ceto creditorio e deflazione del controllo giudiziale perseguito dal legislatore della riforma.

caratterizzante nella introduzione della possibilità di derogare agli artt. 1372 e 1411 c.c., vale a dire dei principi generali secondo cui il contratto ha forza di legge tra le parti e non produce effetti rispetto ai terzi, come pure che la stipulazione a favore di terzi può avere effetto solo quando questi accettino di profittarne [mentre una] deroga si realizza consentendo al debitore di chiedere, nel ricorso *ex art. 182-bis*, che gli effetti dell'accordo vengano estesi anche ai creditori bancari e finanziari non aderenti, purché vengano osservate le modalità disciplinate al secondo, terzo e quarto comma dell'articolo in parola, relative al procedimento e ai controlli attraverso i quali può essere riconosciuta l'estensione degli effetti dell'accordo anche alle banche e intermediari finanziari non aderenti all'accordo stesso».

(5) D'ATTORRE, *Diritto della crisi e diritto commerciale*, in *Banca Borsa Titoli di credito*, 2024, p. 357.

CAPITOLO I

GENESI E COLLOCAZIONE SISTEMATICA DELLA CONVENZIONE DI MORATORIA

1.1. La convenzione di moratoria nel sistema degli strumenti di regolazione della crisi

L'istituto della convenzione di moratoria (*breviter*, CM) si staglia, nel panorama codicistico, quale strumento di regolazione della crisi (*breviter*, SRC) a matrice — quantomeno nella fase necessaria — precipuamente negoziale, caratterizzato da una funzione tesa a disciplinare in guisa provvisoria gli effetti della crisi⁽¹⁾ e da una incidenza selettiva sui rapporti obbligatori in essere tra il debitore e le relative categorie di creditori.

Essa si colloca necessariamente in un sistema politropo e multilivello di SRC che, dall'angolo visuale dei *Conditores*, non pare più rispondere ad una logica esclusivamente binaria, *recte* dicotomica — continuità o liquidazione — bensì ad una gradazione progressiva di interventi, differenziati per intensità degli effetti, compenetrazione e grado di controllo giudiziale ed, in ultima istanza, il sotteso sacrificio imposto al ceto creditorio.

In tale contesto, la CM si differenzia sensibilmente dalle procedure concorsuali *stricto sensu* intese e, finanche dagli SRC *de residuo*, giacché la stessa non presuppone un necessario intervento omologatorio dell'autorità

(1) BENAZZO, *Il codice della crisi e il nuovo correttivo: il punto (storico e prospettico) sul diritto societario della crisi*, in *Fallimento*, 2025, p. 91; SPIOTTA, *Il CCII (ri)corretto: uno sguardo d'insieme*, in *Judicium*, 2024.

giudiziaria né comporta una modificazione quantitativa ovvero autoritativa del *quantum* creditizio, essendo negata in radice qualsiasi forma di falcidia o di imposizione di nuove prestazioni a carico dei creditori non aderenti.

La *ratio* sottesa non sembra quella di sostituirsi agli SRC tradizionali né, invero, di fungere da mero prodromo paraconcorsuale rispetto a soluzioni maggiormente invasive, bensì quella di offrire al debitore in stato di crisi un viatico con una minima regolazione codicistica ed un relativo modello minimo di regolazione negoziale, idonei a sterilizzare — quantomeno temporaneamente — le azioni esecutive individuali della massa e, contestualmente, a creare uno “spazio di manovra” funzionale alla conservazione del patrimonio aziendale ed al sotteso *going concern*⁽²⁾.

Da tale angolo visuale, la struttura ontologica sembra atteggiarsi come mero strumento di *contenimento* della crisi, piuttosto che come procedura *latu sensu* risolutiva, valorizzando, per quanto possibile in un contesto concorsuale, l'autonomia privata come leva primaria di composizione e temperamento degli interessi contrapposti.

Tale minimalismo regolatorio si riverbera, peraltro, sulla stabilità degli assetti gestori⁽³⁾, garantendo una sostanziale neutralità organizza-

(2) PINTO, *Crisi di impresa e continuità aziendale: problemi e prospettive. Atti dell'incontro di studi* – Pisa, 7 febbraio 2020, Torino 2021, *passim*.

(3) BENAZZO, *Assetti organizzativi, diritto dell'impresa e diritto delle società: dal passato a un possibile futuro*, in *Diritto della Crisi*, 2025, rileva che «con l'art. 375 CCII [...] il dovere trae origine nell'ambito e in funzione dell'(anticipazione della) crisi d'impresa, ma dalla stessa poi diparte, se è vero che, da un canto, viene allocato in una norma apposita, collocata, come si notava poc'anzi, nella parte relativa alla disciplina generale dell'impresa; nel mentre, dall'altro canto, viene contestualmente modificata la rubrica della norma nella quale il precetto è allocato [...]; dall'altro canto ancora, se è vero che il rischio della crisi non costituisce il solo ed esclusivo fine degli assetti, dal momento che, come testimoniato dall'inserimento della congiunzione anche nell'art. 2086 c.c., questi ultimi vengono eretti a presidio di tutti i possibili rischi cui potrebbe essere esposta, in ragione della sua natura e delle sue dimensioni, l'impresa stessa. E ciò allorquando, ai fini della previsione, dell'intercettazione e della soluzione, tempestive, della crisi, rimane comunque destinata una norma, distinta e autonoma, contenuta nell'art. 3 del codice della crisi, la quale, a propria volta, si appoggia, nel fare ad esso richiamo, sull'art. 2086 c.c. Su queste basi, si può ben comprendere e condividere la fondatezza del primo approdo interpretativo cui, come si chiosava in precedenza, la quasi totalità della dottrina e della giurisprudenza è pervenuta e che, nel “nuovo” art. 2086 c.c., rinviene il passaggio da una mera ipostatizzazione della categoria della diligenza professionale a una codificazione normativa di un'obbligazione a carattere e a contenuto autonomo. In estrema sintesi, l'obbligo di istituzione degli assetti, quale declinazione specifica del più ampio canone generale di corretta amministrazione — tratto dall'art. 2403 c.c. là ove si statuisce che il collegio sindacale vigila sull'osservanza dei principi di corretta amministrazione e, in particolare, sull'adeguatezza e sul concreto funzionamento degli assetti — da valutare (quanto al relativo adempimento) secondo il parametro della diligenza professionale,