

DOMANDA DI PRE- CONCORDATO: UNA VISIONE AZIENDALISTICA DI UN'OPPORTUNITÀ NORMATIVA DI ALESSANDRO SOLIDORO* E ANTONIO MAGLIONA°

Anche in Italia è stata introdotta la possibilità per l'imprenditore in crisi di depositare al Tribunale competente una domanda di ammissione al concordato preventivo, riservandosi di produrre la proposta concordataria, al fine di beneficiare, con decorrenza dal momento della pubblicazione del ricorso nel registro delle imprese, della protezione del patrimonio aziendale in ragione del blocco delle azioni esecutive e cautelari previste dall'art. 168 l.f. Si tratta dell'*automatic stay* che si ispira al modello previsto dal Chapter 11 del Bankruptcy Code americano.

I principali profili tecnici applicativi dell'istituto sono di seguito riportati. L'imprenditore deve presentare la visura camerale aggiornata, i bilanci relativi agli ultimi tre esercizi, l'elenco nominativo dei creditori con l'indicazione dei rispettivi crediti e la delibera dell'organo amministrativo ex art. 152 l.f. (nelle società di persone è necessaria la delibera della maggioranza dei soci), e comunque attenersi formalmente, laddove disponibili, alle linee guida del Tribunale competente per il deposito (disponibili Tribunale di Milano¹ e di Monza). Depositato il ricorso il giudice fissa un termine compreso tra 60 e 120 giorni², prorogabile una sola volta di non oltre 60 giorni, entro il quale il ricorrente dovrà presentare la proposta, il piano e la documentazione prevista dai commi 2 e 3 dell'art. 161 l.f., oppure depositare un ricorso per chiedere l'omologazione di un accordo di ristrutturazione ex art. 182 bis comma 1. Fino alla definitiva emissione del decreto di apertura della procedura concordataria il ricorrente può compiere atti urgenti di straordinaria amministrazione previa autorizzazione del tribunale e compiere comunque gli atti di ordinaria amministrazione. Salvo la circostanza in cui la domanda manchi dei requisiti formali minimi ex lege, l'unico caso di inammissibilità del ricorso è espressamente previsto dal comma 9 del 161 l.f. in base a cui non può procedere al deposito l'imprenditore che, nei due anni precedenti, ha già presentato un ricorso ex art. 161 comma 6 a cui però non sia seguito un decreto di ammissione al concordato

preventivo ovvero l'omologa dell'accordo di ristrutturazione.

Tale istituto introdotto dal Legislatore per tutelare il patrimonio del debitore a salvaguardia dell'intero ceto creditorio ed al fine di incentivare l'emersione dello stato di crisi o di insolvenza in un momento in cui l'imprenditore è impossibilitato a depositare la proposta di concordato ovvero la domanda di omologazione dell'accordo di ristrutturazione, si presta nella pratica a strumentalizzazioni ben lontane dalla necessità del ricorrente di ottenere una tutela per il periodo che potremmo definire "bianco", ossia *occorrente per definire la predisposizione del piano ed il compimento degli atti ad esso propedeutici*, concesso dall'Autorità giudiziaria in attesa del deposito del piano di ricomposizione del debito. Talvolta, infatti, viene utilizzato al solo fine di perseguire la conservazione temporanea del patrimonio aziendale per ottenere tutela a fronte di azioni giudiziarie particolarmente aggressive portate avanti da alcuni creditori ciò in attesa che si giunga ad improbabili definizioni conciliative, auspiccate dal debitore, differendo e molto spesso amplificando gli effetti della crisi. A seguito delle novità legislative introdotte nel 2013, (Decreto del Fare) tali strumentalizzazioni non sono più così frequenti, ma persistono e ciò in considerazione del fatto che probabilmente l'*automatic stay* non viene ancora concepito come uno strumento di tempestiva emersione della crisi d'impresa, come avviene nel modello americano. Ciò accade certamente per effetto di una sostanziale differenza culturale, ma anche, con molta probabilità, per l'assenza di una disciplina normativa e di best practice che individuino le condizioni "minime", non solo giuridiche, ma soprattutto organizzative che possono consentire il deposito del ricorso in bianco da parte di imprenditori realmente meritevoli di una "second chance" e un "new fresh start". Tale considerazione poggia sulle valutazioni che la declinazione normativa di tale istituto mal si concilia con le esigenze di ristrutturazione del debito di imprese oramai decotte che non hanno margini di ripresa, oppure con l'intenzione di amministratori che perseguono il tentativo estremo di alleggerire la propria posizione in merito ad una gestione caratterizzata da una condotta "spericolata" o incauta.

Tale strumento di emersione della crisi sarebbe certamente efficace qualora le imprese che intendono farne ricorso fossero adeguatamente strutturate, utilizzando abitualmente strumenti di controllo interno della gestione e si preoccupassero ordinariamente di predisporre rendiconti finanziari, business plan (alla stessa stregua del bilancio ad esempio seppure con finalità diverse), ossia di adottare una gestione dell'azienda professionalmente strutturata e

organizzata. Quindi, probabilmente, l'istituto perde di efficacia non necessariamente per l'uso improprio da parte degli imprenditori in crisi che ne fanno ricorso e dei loro consulenti, come viene osservato ripetutamente da parte di quotati opinionisti, bensì per la mancanza dei requisiti aziendali. Il Legislatore, anziché prevedere termini incompatibili con la ristrutturazione aziendale, potrebbe occuparsi di individuare e disciplinare con puntualità requisiti di rendicontazione analita inducendo così indirettamente molti imprenditori ad un progressivo cambio di rotta in termini di gestione aziendale che potrebbe essere necessario in futuro per assorbire senza particolari sofferenze le ciclicità del mercato. La crisi, infatti, per molti imprenditori si è generata anche per la "leggerezza" della struttura organizzativa dell'azienda. L'istituto in esame, quindi, potrebbe divenire un "ariete culturale" per aiutare l'imprenditore a cogliere l'importanza di utilizzare analisi strategiche e procedure di controllo (rendiconti finanziari, business plan), "istituzionalizzando" nel tessuto imprenditoriale l'uso di strumenti oggi indispensabili per una gestione al passo con i tempi. In un contesto caratterizzato da idee chiare da parte dell'imprenditore, che normalmente ha una visione prospettica della propria azienda e che gestisce professionalmente e in maniera responsabile nella quotidianità la propria impresa, da una forte professionalità dei consulenti in campo, anche il Tribunale non verrebbe più identificato come una presenza frustrante e inibente, bensì come colonna portante il peso di garantire che la ristrutturazione del debito avvenga in un contesto di assoluta legalità, cioè a tutela soprattutto della massa dei creditori che, con molta probabilità, più coscientemente potrebbero dare ulteriore fiducia ad un imprenditore, che ristrutturando il proprio debito spesso garantisce anche la continuità economica del creditore stesso.

*Presidente ODCEC Milano

°Componente della Commissione Gestione Crisi
 d'impresa e Procedure Concorsuali
 ODCEC Milano

¹ Le linee guida divergono esclusivamente in merito al fatto che il Tribunale di Milano ritiene necessaria l'assistenza di un avvocato in quanto trattasi di ricorso.

² In caso di pendenza di provvedimento per la dichiarazione di fallimento, il termine è di 60 giorni prorogabili una sola volta di 60 giorni.