Riforma fallimentare. Non occorrerà più attendere l'insolvenza conclamata per le misure conservative o liquidatorie

Lo stato di crisi anticipa le procedure

L'obiettivo è la continuità aziendale - Decisiva la governance del sistema

A CURA DI
Giovanbattista Tona

Diventa meno stretta per le imprese in crisi la via per proseguire l'attività e pagare così i creditori. Questo grazie alle nuove indicazioni date dalla riforma delle procedure concorsuali (legge 155/2017), che aspettano di essere precisate dai decreti legislativi che il Governo conta di emanare prima della fine della legislatura.

Il ministro della Giustizia, Andrea Orlando, porterà in Consiglio dei ministri entro gennaio due decreti: il primo riscriverà i profili generali della disciplina del Codice civile e della legge fallimentare, mentre il secondo conterrà norme di dettaglio, specie con riguardo ai privilegi dei creditori (si veda Il Sole 24 Ore del 22 novembre scorso). È da questi decreti, soprattutto dal primo, che si attende un ripensamento radicale della disciplina dell'insolvenza che incentivi le iniziative utili a soddisfare i creditori, soprattutto quelle che evitino l'interruzione traumatica dei rapporti negoziali in corso.

Un cambio di rotta rispetto alla disciplina attuale, che parte dal lessico: il termine «fallimento» e i suoi derivati dovranno sparire dalla legislazione per essere sostituiti dal meno stigmatizzante concetto di «liquidazione giudiziale».

Ma le novità vanno ben oltre le parole. La procedura sarà sempre legata alla nozione di insolvenza, descritta dall'articolo 5 della legge fallimentare (regio decreto 267/1942), cioè quello stato che si manifesta con inadempimenti o altri fatti esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni. Accanto all'insolvenza, però, il legislatore delegato dovrà introdurre una definizione dello «stato di crisi», inteso come probabilità di futura insolvenza, tenendo conto delle elaborazioni della scienza aziendalistica.

Stato di crisi e insolvenza dovranno essere accertate con lo stesso procedimento. Verranno poi disciplinati distintamente i diversi esiti possibili, con riguardo all'apertura di procedure di regolazione concordata o coattiva, conservativa o liquidatoria. Ma la priorità di trattazione dovrà essere data alle proposte che comportino il superamento della crisi assicurando la continuità aziendale - anche tramite un diverso imprenditore - e quindi la prosecuzione dei rapporti pendenti. La priorità si conquista attraverso una convincente valutazione di convenienza che va illustrata nel piano proposto e che deve essere formulata non solo nella prospettiva di conservazione dell'impresa in crisi ma dando rilevanza alla funzionalità del piano al migliore soddisfacimento dei creditori.

NUOVO RUOLO
Il titolare dell'azienda viene responsabilizzato: deve far partire l'allerta e proporre un'alternativa alla liquidazione

Alla liquidazione giudiziale si deve giungere, secondo le indicazioni della riforma, quando «non sia proposta un'idonea soluzione alternativa». Una formulazione sufficientemente esplicita nell'evidenziare che la prosecuzione dell'attività dell'imprenditore può garantire i creditori che hanno avuto fiducia in lui meglio della sua repentina decozione, tanto più nel contesto economico attuale dove gli assetti aziendali sono sempre meno patrimonializzati e i beni hanno valori sempre più volatili.

È lo stesso imprenditore in stato di crisi o di insolvenza che viene responsabilizzato, sia dalle complesse procedure preventive di allerta (la parte più innovativa della riforma), sia dall'onere di proporre una soluzione alternativa alla liquidazione e poi di perseguirla nell'interesse dei creditori. E la governance diventa centrale per garantire efficienza al nuovo sistema (si veda Il Sole 24 Ore del 12 novembre scorso).

In questa direzione va anche, ad esempio, il principio di postergazione del rimborso dei crediti di società o di imprese appartenenti allo stesso gruppo, con eccezioni ammesse solo se dirette a favorire l'erogazione di finanziamenti in funzione o in esecuzione di una procedura di concordato preventivo e di accordo di ristrutturazione dei debiti.

Nel concordato preventivo verranno ridisciplinati i rapporti pendenti con riguardo ai presupposti della sospensione e, dopo la presentazione del piano, anche dello scioglimento; verranno poi ridefiniti gli effetti dei provvedimenti sui rapporti pendenti in relazione agli esiti possibili della procedura, nonché la decorrenza e la durata nel caso di sospensione.

Infine, nella liquidazione giudiziale la disciplina sui rapporti pendenti sarà integrata prevedendo lo scioglimento dei contratti aventi carattere personale che non proseguano con il consenso della controparte e regolando in modo autonomo il contratto preliminare anche in relazione alla disciplina degli immobili da costruire.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

I punti-chiave

STATO DI CRISI E INSOLVENZA

- Sul presupposto dell'insolvenza non scatterà più la dichiarazione di fallimento ma la liquidazione giudiziale
- Si introduce la nozione di stato di crisi, come prognosi di futura insolvenza
- Stato di crisi e insolvenza vengono accertati con il medesimo procedimento

L'ALLERTA

- Viene introdotta la procedura di allerta su segnalazione dei creditori o su iniziativa dell'impresa
- Nel Codice civile saranno introdotte norme sul dovere dell'imprenditore e degli organi sociali di segnalare tempestivamente situazioni di crisi
- L'imprenditore dovrà creare modelli organizzativi idonei a rilevare la crisi e i rischi di perdita della continuità aziendale
- Saranno privilegiate forme di allerta confidenziale rispetto a quelle giudiziali

LE PROCEDURE CONCORSUALI

- Anche nelle procedure concorsuali si privilegeranno le soluzioni che consentano la prosecuzione dell'impresa
- Viene soppresso il concordato liquidatorio puro, con cessione di tutti i beni del debitore
- Le procedure di concordato saranno riscritte privilegiando le forme di concordato con continuità e prevedendo l'apporto di risorse esterne nel caso di concordato liquidatorio per garantire maggiori possibilità di soddisfacimento per i creditori

I CREDITI

- Verranno ridotti i casi di privilegio generale e speciale e si formulerà un diverso ordine delle cause di prelazione
- Si ridurranno le ipotesi di prededucibilità e gli organi della procedura saranno responsabilizzati per contenere tempi e costi
- Si assicurerà la prededuzione dei finanziamenti autorizzati dal giudice nel caso di liquidazione giudiziale o amministrazione straordinaria
- La disciplina sui rapporti pendenti verrà integrata prevedendo lo scioglimento dei contratti aventi carattere personale che non proseguano con il consenso della controparte