

CAMERA DEI DEPUTATI N. 1580

PROPOSTA DI LEGGE

d'iniziativa del deputato BOCCIA

Modifiche al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, in materia di revocatoria fallimentare, di prededucibilità dei crediti e di concordato preventivo con prenotazione

Presentata il 13 settembre 2013

ONOREVOLI COLLEGHI! — La presente proposta di legge modifica il regio-decreto 16 marzo 1942, n. 267, di seguito « legge fallimentare », dedicando particolare attenzione agli istituti della prededucibilità dei crediti e del concordato preventivo con prenotazione.

La disciplina vigente, infatti, pur mettendo a disposizione degli operatori nuove e idonee soluzioni concordate, è spesso strumentalizzata dagli imprenditori, che utilizzano gli strumenti di regolazione della crisi esclusivamente quale metodo dilatorio dello stato di fallimento.

Le modifiche, pur non snaturando la *ratio* delle precedenti riforme, intendano evitare il perpetrarsi di condotte abusive.

Articolo 1. La disposizione, allo scopo di attribuire maggiore tutela ai creditori, aumenta di sei mesi i termini di cui all'articolo 67, commi primo e secondo, della legge fallimentare.

Per scoraggiare definitivamente tentativi di operazioni dilatorie a carico della massa creditoria o tentativi di precostituzione di posizioni di privilegio *ante default*, si è cercato di rafforzare ulteriormente l'istituto della revocatoria fallimentare.

Il rafforzamento di tale azione appare necessario per controbilanciare le tempistiche che vengono concesse ai debitori nella predisposizione di taluni strumenti di ristrutturazione delle loro posizioni debitorie.

Laddove non vi fosse tale bilanciamento gli abusi, oggi denunciati da più parti, potrebbero solo essere incrementati rispetto alla casistica attuale.

Si è quindi, ipotizzato, attraverso una modifica al primo comma dell'articolo 67, un rafforzamento, dal punto di vista temporale, della revocatoria fallimentare, che consente di « azzerare » eventuali atti dispositivi o costitutivi posti in essere sia « ad arte », da parte dello stesso soggetto che presenta una qualsiasi procedura di ristrutturazione, sia da parte di taluni creditori che, nelle more della ristrutturazione, che come ben noto può durare anche 18 – 24 mesi senza che sia sottoscritto alcun accordo di moratoria, possono i depauperare, ponendo « paletti » sui beni del soggetto « a rischio », il patrimonio eventualmente a disposizione della massa fallimentare.

Articoli 2 e 4. Le disposizioni riguardano il finanziamento interinale o finanziamento-ponte, il quale dovrebbe durare per il periodo strettamente necessario alla redazione del nuovo piano di cui all'articolo 67 e alla sua attestazione e che è rimasto, anche dopo gli ultimi interventi normativi (decreto-legge n. 78 del 2010, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 122 del 2010, e decreto-legge n. 69 del 2013, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 98 del 2013), al margine della riforma fallimentare, non essendo né disciplinato né previsto dalla stessa.

Si tratta, comunque, di un istituto di fondamentale importanza, in quanto spesso essenziale alla conservazione di prospettive di continuità aziendale dell'impresa in ristrutturazione.

Il finanziamento ponte, essendo posto in essere prima e in previsione delle procedure di risoluzione della crisi, è sicuramente meno tutelato delle operazioni considerate in esecuzione dei nuovi strumenti di « salvataggio ».

Il finanziamento-ponte viene posto in essere quando sono ancora incerti sia il successo del piano di ristrutturazione sia la « capacità » dello stesso di soddisfare integralmente le posizioni creditorie.

A ciò aggiungasi che le operazioni funzionali al finanziamento interinale non possono mai essere considerate « in esecuzione » del piano di salvataggio, quando anche lo stesso venga poi realizzato con successo.

È chiaro allora che il « sistema bancario », sempre che vi sia una seria prospettiva di risanamento dell'impresa, è costretta a erogare il finanziamento con prudenza, perizia e diligenza, al fine di evitare di essere « falciato » dalla scure della responsabilità.

Più realisticamente, si può ipotizzare che il finanziamento – ponte, per essere concesso, deve soddisfare i seguenti presupposti:

a) essere giustificato dall'esigenza di garantire la continuità aziendale o di evitare gravi danni (ad esempio, consentire il pagamento dei dipendenti e dei fornitori dell'impresa, delle imposte e dei contributi previdenziali);

b) coprire il solo periodo necessario al perfezionamento dello strumento di risanamento;

c) essere effettuato, tendenzialmente, mediante la concessione (o il mantenimento) di linee di credito autoliquidanti;

d) non comportare il rilascio di garanzie da parte dell'impresa;

e) essere subordinato a una valutazione di stretta funzionalità a un piano in corso di avanzata elaborazione e all'esistenza di un serio pericolo di pregiudizio in caso di ritardo nell'erogazione del finanziamento.

Proprio nell'ottica di tutelare quei finanziatori che apportano capitale all'impresa pur non essendo garantiti dal fatto di agire in esecuzione del piano e di incoraggiare i finanziamenti interinali comunque indispensabili, è stata proposta, attraverso l'inserimento dell'articolo 67-ter e la modifica dell'articolo 182-*quater* della legge fallimentare, la prededucibilità:

a) dei crediti derivanti da finanziamenti-ponte effettuati da banche o intermediari finanziari;

b) dei crediti derivanti da forniture all'impresa eseguite successivamente alla presentazione di un piano, sempreché le stesse forniture siano specificamente individuate nello stesso piano, individuandole come necessarie alla continuità dell'attività imprenditoriale.

Articolo 3. La presente proposta di legge sopprime la nomina anticipata del commissario giudiziale, la quale pone problemi pratici di non poco peso con riferimento sia al compenso allo stesso spettante per questa fase del procedimento, soprattutto nell'ipotesi in cui la domanda sia poi dichiarata inammissibile ovvero sia poi depositato un accordo di ristrutturazione dei debiti, sia rispetto alla reale efficacia del controllo esercitato dallo stesso che sarebbe, comunque, « postumo » rispetto ad azioni illegittime che l'imprenditore disonesto potrebbe porre in essere nel periodo di « grazia » concesso dalla procedura.

Il commissario, infatti, non si sostituisce all'imprenditore, ma deve « controllarne » l'attività e, quindi, necessariamente non può che arrivare « tardi » rispetto a eventuali comportamenti illegittimi.

La soppressione proposta non snatura la *ratio* che fu alla base dell'approvazione e dell'introduzione del sesto comma dell'articolo 161 della legge fallimentare, cercando di contemperare le esigenze degli imprenditori « sani » che, nell'urgenza, cercano di salvaguardare la propria azienda, senza tentativi dilatori a danno della massa creditoria.

Si cerca di evitare una lievitazione dei costi, almeno nell'immediato, legati alla nomina del commissario giudiziale per il quale si dovrebbe nel silenzio della norma, così come strutturata, applicare l'articolo 163, secondo comma, numero 4), della stessa legge fallimentare che prevede un termine minimo di quindici giorni per il deposito di almeno il 50 per cento delle spese che si presumono necessarie per l'intera procedura. Recentemente (tribunale di Pavia, pronuncia del 26 giugno 2013), ad esempio, è stato imposto al

debitore di depositare una somma « da accantonare quali spese di giustizia », in conto del futuro compenso del commissario, il che ha determinato, inevitabilmente, un costo aggiuntivo per l'impresa in crisi, un costo che spesso, nell'attuale congiuntura economica, non risulta essere soddisfacibile.

D'altra parte, l'indeterminatezza della norma, che lascia totalmente al giudice una valutazione circa la nomina del commissario giudiziale, a prescindere dalla disparità di valutazioni che si creerà nel territorio, non consentirà allo stesso di procedere a valutazioni atteso che la più recente giurisprudenza (Corte di cassazione e 2013 e corti d'appello 2013) ha evidenziato che il sindacato del giudice, in tali contesti, si debba limitare alla cosiddetta « attibilità giuridica » che consiste in un controllo diretto sulla conformità del piano di concordato alle norme di legge (Cassazione, sezioni unite, sentenza n. 1521 del 2013).

In tal senso appare chiaro che la valutazione assolutamente discrezionale e assolutamente eventuale non rappresenta una garanzia per nessuno.

Appare, invece, di buon senso e di tutela di tutte le parti, intendendo in tal senso anche l'imprenditore « sano », obbligare lo stesso a fornire una documentazione che, nel « cristallizzare » la sua posizione, dia anche un'adeguata visione, nel complesso, della situazione in cui si trova.

Tale ulteriore aggravio di documentazione che, in una sana gestione, sicuramente deve già essere in possesso dell'imprenditore proprio per una corretta gestione finanziaria dell'azienda, ha sicuramente un impatto inferiore rispetto alla procedura così come oggi strutturata nella legge fallimentare.

Se poi tale documentazione non fosse disponibile, evidentemente vi potrebbero essere quelle « sacche » di « dilazione » che si vogliono combattere e che, quindi, non potrebbero o dovrebbero trovare una corretta sponda legislativa.

Conseguentemente a tale soppressione e nel tentativo di scoraggiare definitiva-

mente tentativi di operazioni dilatorie a carico della massa creditoria e tentativi di precostituzione di posizioni di privilegio *ante default*, si è cercato di rafforzare ulteriormente l'istituto della revocatoria fallimentare, con il novellato articolo 67 della legge fallimentare.

Si è rilevata da più parti la necessità di una definizione *ex lege* dei cosiddetti « atti di ordinaria amministrazione » distinguendoli da quelli di straordinaria amministrazione.

L'esigenza nasce dalla corresponsabilità che si può addebitare al soggetto a economico che procede ad effettuare pagamenti, nell'interesse dell'impresa sotto ristrutturazione finanziaria, a favore di terzi.

Tale rischio fa sì che, molto spesso, per evitare ogni e qualsiasi voglia corresponsabilità, si blocchino tutti i tipi di pagamento con conseguenze disastrose sul sistema e che conducono, molto spesso, al

fallimento del tentativo di salvataggio delle imprese.

È ovvio che, in materia di attività d'impresa, il criterio per distinguere gli atti di ordinaria straordinaria amministrazione non può essere quello del carattere conservativo o no dell'atto posto in essere — criterio valido, invece, per l'amministrazione del patrimonio degli incapaci — in quanto l'attività imprenditoriale presuppone necessariamente il compimento di atti di disposizione dei beni; con la conseguenza che la distinzione va fondata, per contro, sulla relazione in cui l'atto si pone con la gestione normale del tipo di impresa di cui si tratta e con le dimensioni della stessa. Ne deriva che solo gli atti che modificano la struttura economico — organizzativa dell'impresa sono da considerare di straordinaria amministrazione (Cassazione, sentenza n. 25952 del 5 dicembre 2011).

PROPOSTA DI LEGGE

ART. 1.

(Disposizioni in materia di revocatoria fallimentare).

1. All'articolo 67 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al primo comma:

1) al numero 1), le parole: « nell'anno anteriore alla » sono sostituite dalle seguenti: « nei diciotto mesi prima della »;

2) al numero 2), le parole: « nell'anno anteriore alla » sono sostituite dalle seguenti: « nei diciotto mesi prima della »;

3) al numero 3), le parole: « nell'anno anteriore alla » sono sostituite dalle seguenti: « nei diciotto mesi prima della »;

4) al numero 4), le parole: « nell'anno anteriore alla » sono sostituite dalle seguenti: « nei diciotto mesi prima della »;

b) al secondo comma, le parole: « sei mesi » sono sostituite dalle seguenti: « dodici mesi ».

ART. 2.

(Disposizioni in materia di prededucibilità dei crediti derivanti dal piano di risanamento).

1. Dopo l'articolo 67-*bis* del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, è inserito il seguente:

« ART. 67-*ter.* — *(Prededucibilità dei crediti derivanti dal piano di risanamento).*

— 1. Sono prededucibili, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 111-*bis*, i crediti derivanti da finanziamenti, compresi i finanziamenti-ponte, in qualunque forma effettuati da banche o intermediari finanziari iscritti all'albo previsto dall'articolo 106 del testo unico delle leggi in materia

bancaria e creditizia, di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni, in esecuzione di un piano di risanamento ai sensi dell'articolo 67, terzo comma, lettera *d*), del presente decreto, purché gli importi ottenuti siano utilizzati esclusivamente per il compimento di atti di disposizione dei beni connessi con la gestione ordinaria dell'impresa, individuata ai sensi del settimo comma dell'articolo 161 del presente decreto ».

ART. 3.

(Disposizioni in materia di concordato preventivo in prenotazione).

1. All'articolo 161 del regio-decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al sesto comma:

1) dopo le parole: « tre esercizi » sono inserite le seguenti: « nonché la documentazione di cui alle lettere *c)* e *d)* del secondo comma »;

2) dopo le parole: « nominativo dei creditori » sono inserite le seguenti: « per i quali il credito risulti certo, liquido ed esigibile »;

3) dopo le parole: « la documentazione di cui ai commi secondo » sono inserite le seguenti: « lettere *a)*, *b)*, ed *e)* »;

4) i periodi terzo e quarto sono soppressi;

b) al settimo comma:

1) le parole: « e deve acquisire il parere del commissario giudiziale, se nominato » sono soppresse;

2) dopo il secondo periodo sono inseriti i seguenti: « Sono atti di ordinaria amministrazione gli atti di disposizione dei beni connessi con la gestione normale dell'impresa. Sono invece da considerare atti di straordinaria amministrazione quelli che modificano la struttura economico-organizzativa dell'impresa stessa »;

3) sono aggiunti, in fine i seguenti periodi: « Sono altresì prededucibili, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 111, i crediti derivanti da forniture all'impresa eseguite successivamente alla presentazione del ricorso di cui al sesto comma del presente articolo, sempreché le stesse forniture siano specificamente individuate nella domanda, individuandole come necessarie alla continuità dell'attività imprenditoriale. Sono parimenti prededucibili, ai sensi e per gli effetti del citato articolo 111, i crediti derivanti da finanziamenti-ponte effettuati da banche e intermediari finanziari iscritti all'albo previsto dall'articolo 106 del testo unico di cui decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni purché gli importi ottenuti siano utilizzati, esclusivamente per il compimento degli atti di disposizione dei beni connessi con la gestione ordinaria dell'impresa, individuati ai sensi del presente comma ».

ART. 4.

(Disposizioni in materia di prededucibilità dei crediti).

1. Dopo il primo comma dell'articolo 182-*quater* del regio-decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni, sono inseriti i seguenti:

« Sono parimenti prededucibili, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 111-*bis*, i crediti derivanti da finanziamenti-ponte effettuati da banche e intermediari finanziari iscritti all'albo previsto dall'articolo 106 del testo unico di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni, anche prima dell'omologazione dell'accordo di ristrutturazione, purché:

a) le banche e gli intermediari finanziari di cui all'alinea forniscano il loro assenso all'accordo di ristrutturazione;

b) gli importi ottenuti siano utilizzati esclusivamente per il compimento di atti di disposizione dei beni connessi con la gestione ordinaria dell'impresa, individuati ai sensi del secondo comma dell'articolo 161.

Sono altresì prededucibili, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 111, i crediti derivanti da forniture all'impresa eseguite successivamente alla presentazione della domanda di omologazione dell'accordo di ristrutturazione, sempreché le stesse forniture siano specificamente individuate come necessarie alla continuità dell'attività imprenditoria ».

