

I gruppi di imprese LA DISCIPLINA UNITARIA

Un solo ricorso per accedere a concordato e ristrutturazione

Prevista anche una procedura unitaria di liquidazione quando l'insolvenza colpisce più società

PAGINA A CURA DI
Daniele U. Santosuosso

La riforma si distingue per una disciplina innovativa anche in materia di gruppi di imprese, cui viene dedicato il Titolo VI del nuovo Codice.

Va premesso che la fattispecie considerata dal legislatore è quella dei gruppi basati su direzione e coordinamento, ossia l'insieme delle società, imprese, enti (escluso lo Stato) che, ai sensi degli articoli 2497 e 2545-septies del codice civile sono sottoposti alla direzione e coordinamento di una società, di un ente o di una persona fisica, sulla base di un vincolo partecipativo (influenza interna) o di un contratto (influenza esterna).

DIREZIONE E COORDINAMENTO

La direzione e coordinamento è come noto attività (di natura essenzialmente gestionale) di controllo qualificato dalla scarsa o nulla autonomia gestionale delle società a essa assoggettate; e in tale prospettiva, al fine di stabilirne la ricorrenza, come per la nozione civilistica la nuova disciplina fornisce due presunzioni salvo prova contraria:

● che l'attività di direzione e coordinamento sia esercitata dalla società (o ente) tenuta al consolidamento dei suoi bilanci;

● che siano sottoposte alla direzione e coordinamento di una società (o ente) le società controllate da essa: in tale caso rilevano (e qui la riforma è più precisa della disciplina codicistica) anche il controllo indiretto e il controllo congiunto.

Il legislatore dunque muove dal riconoscimento dell'unitarietà delle imprese di un gruppo in cui tutte o alcune di esse siano in stato di crisi o di insolvenza, e dalla conseguente necessità o opportunità di una gestione unitaria in quanto funzionale al miglior soddisfacimento degli interessi in gioco; e interviene in due direzioni.

Da un parte introduce, per la prima volta nell'ordinamento italiano, una disciplina unitaria ed organica sulla regolazione della crisi

o insolvenza del gruppo, ossia sugli istituti (concordato, accordi di ristrutturazione e piano attestato) di risoluzione; dall'altra prevede una procedura unitaria di liquidazione giudiziale del gruppo quando l'insolvenza colpisce più imprese facenti parte del medesimo.

L'UNITARIETÀ IMPRENDITORIALE

Anche in questo secondo caso la legge assume l'unitarietà imprenditoriale del gruppo ma meno forte appare l'esigenza (in termini di opportunità) di forme di coordinamento nella liquidazione degli atti per realizzare l'obiettivo della migliore tutela dei creditori (in particolare grazie alla economicità delle procedure ed alla uniformità nel trattamento dei creditori): a tal fine

LE REGOLE IN SINTESI

I destinatari

Sono i gruppi basati su direzione e coordinamento, ossia l'insieme delle società, imprese, enti (escluso lo Stato) che, ai sensi degli articoli 2497 e 2545-septies del codice civile sono sottoposti alla direzione e coordinamento di una società, di un ente o di una persona fisica, sulla base di un vincolo partecipativo (influenza interna) o di un contratto (influenza esterna)

Le due presunzioni

1) L'attività di direzione e coordinamento sia esercitata dalla società (o ente) tenuta al consolidamento dei suoi bilanci
2) Vanno sottoposte alla direzione e coordinamento di una società (o ente) le società controllate da essa: in tale caso rilevano (e qui la riforma è più precisa della disciplina codicistica) anche il controllo indiretto e il controllo congiunto

Il punto di partenza

Il legislatore muove dal riconoscimento dell'unitarietà delle imprese di un gruppo in cui tutte o alcune di esse siano in stato di crisi o di insolvenza, e dalla conseguente necessità o opportunità di una gestione unitaria in quanto funzionale al miglior soddisfacimento degli interessi in gioco

il Tribunale dovrà quindi valutare i preesistenti reciproci collegamenti di natura economica o produttiva, la composizione dei patrimoni delle diverse imprese e la presenza dei medesimi amministratori.

IL CONSOLIDAMENTO SOSTANZIALE

In tutti i casi il legislatore non accoglie l'idea di forme di consolidamento sostanziale (come invece ammesso in altri ordinamenti quali gli Usa): resta cioè fermo, in aderenza alla legge delega 155/2017, il principio di autonomia e separazione delle masse attive e passive (che pure parte della giurisprudenza italiana - in modo alquanto variegato - era giunta a superare almeno sotto il profilo delle masse attive), ma afferma un consolidamento procedurale.

Per quanto riguarda gli istituti della risoluzione infatti si prevede la (facoltà di) presentazione con unico ricorso di una sola domanda di accesso alle procedure di concordato preventivo o di omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti e, in presenza di una domanda unitaria, la (facoltà di) predisposizione di un piano "unitario".

Il consolidamento procedurale si attuerà poi:

● per il concordato (con evidenti effetti di semplificazione) con la gestione dinanzi a un unico tribunale, individuato in base a criteri che sono apparsi di più univoca individuazione (il centro degli interessi principali della società che, in base al Registro imprese, esercita l'attività di direzione e coordinamento oppure, in mancanza, dell'impresa che presenta la maggiore esposizione debitoria in base all'ultimo bilancio approvato);

● con la nomina di un unico giudice delegato e di un unico commissario giudiziale per tutte le imprese del gruppo, nonché il deposito di un unico fondo per le spese di giustizia.

Contemporanea e separata invece resta la votazione dei creditori di ciascuna impresa.

Analogamente per quanto riguarda la liquidazione si prevede la facoltà di presentare un unico ricorso dinanzi ad un unico tribunale (con i medesimi criteri fissati per gli istituti di risoluzione); la nomina di un unico giudice delegato e di un unico curatore; e infine l'individuazione di un programma unitario di liquidazione coordinata (illustrata dal curatore nelle sue modalità) delle singole masse.

I piani. Parole d'ordine, risanamento ed equilibrio

Sì a una continuità solo di alcune imprese

Il legislatore del nuovo Codice assume l'unitarietà imprenditoriale come dato qualificante della fattispecie di gruppo, e fa trasparire un favor, non solo con le forme di consolidamento procedurale in senso stretto (unico ricorso e via dicendo), per l'unitarietà e il coordinamento delle procedure.

Così, per quanto riguarda gli istituti di regolazione, ove si opti per la pluralità di piani (che in ogni caso debbono essere reciprocamente collegati e interferenti) richiede di esplicitare le ragioni di convenienza di tale scelta in funzione del miglior soddisfacimento del creditore, e, specificamente per gli accordi di ristrutturazione, che i piani siano idonei a consentire il risanamento dell'esposizione debitoria di ciascuna impresa e ad assicurare il riequilibrio complessivo della situazione finanziaria di ognuna.

La ratio della logica unitaria di gruppo emerge ancora dalla normativa che prescrive informazioni analitiche sulla struttura del gruppo e sui vincoli partecipativi o contrattuali esistenti tra le sue imprese, nonché l'allegazione del bilancio consolidato, al fine di fornire elementi di conoscenza sulla complessiva situazione patrimoniale ed economica del gruppo (profilo statico o degli assetti); e dalle disposizioni che consentono una gestione unitaria delle imprese medesime (profilo dinamico o dell'attività). Il piano può contemplare:

● la continuità di alcune delle imprese e contemporaneamente la liquidazione di altre;

● operazioni infragruppo contrattuali e riorganizzative, incluso il trasferimento di risorse, ancorché sempre - dandone atto nel piano - e con una attestazione di un professionista indipendente sull'importanza determinante ai fini della continuità aziendale - per il miglior soddisfacimento delle ragioni dei creditori di ciascuna impresa; il che ricorda la metrica dei vantaggi compensativi: ne è riprova la norma per la quale il tribunale

omologa il concordato se esclude la sussistenza di un pregiudizio "in considerazione dei vantaggi compensativi" derivanti alle singole società dal piano di gruppo.

Si prevede infine che, dopo l'intervenuta omologazione, il concordato possa essere annullato o risolto solo per ragioni riferibili alla totalità delle imprese facenti parte del gruppo, almeno che i motivi di annullamento o di risoluzione riferibili solo ad una o ad alcune di dette imprese non siano tali da compromettere in modo significativo l'attuazione del concordato anche per le altre. Stessa tendenza a favorire la possibile riconduzione ad unitarietà ed il coordinamento di procedure afferenti a imprese del medesimo gruppo si registra con riferimento alla liquidazione giudiziale di gruppo: così, quando ravvisa l'insolvenza di un'impresa del gruppo non ancora assoggettata alla procedura di liquidazione giudiziale, il curatore dovrà darsi carico di segnalare agli organi di amministrazione e controllo delle altre imprese e, se del caso, promuoverà egli stesso il relativo accertamento. Da ultimo si segnala, nella medesima ottica generale:

● il dovere di cooperazione degli organi di gestione delle diverse procedure nel caso in cui più imprese appartenenti a un medesimo gruppo siano assoggettate ad autonome procedure di liquidazione giudiziale ovvero di concordato preventivo, eventualmente dinanzi a tribunali diversi;

● gli obblighi informativi gravanti su chi propone una domanda di accesso alla procedura, volti a fare chiarezza sulla composizione e sulla struttura del gruppo, nonché sulle sue condizioni economico-patrimoniali;

● il potere del curatore e del commissario giudiziale di richiedere alle autorità, compresa la Consob, nonché alle società fiduciarie, le opportune informazioni.