

MERITO CREDITIZIO E FINANZA AGEVOLATA DELLE IMPRESE OGGETTO DI SEQUESTRO PREVENTIVO O DI PREVENZIONE

ALESSANDRO SERVADEI

SOMMARIO: 1. La valutazione del merito creditizio delle imprese oggetto di sequestro: l'applicabilità delle linee guida EBA – 2. Brevi cenni sulle agevolazioni per le imprese già confiscate o sequestrate alla criminalità organizzata ex art. 41 bis CAM – 3. Il programma di continuità aziendale: la necessità di un aggiornamento della struttura informativa ed espositiva con una valutazione allargata dell'adeguato assetto organizzativo – 4. Lo scambio di informazioni tra l'amministratore giudiziario e gli istituti di credito prima della stesura del piano di continuità: l'attestazione della fattibilità – 5. E' necessario un intervento normativo per tutelare la continuità aziendale delle imprese soggette a misura reale / patrimoniale?

1. La valutazione del merito creditizio delle imprese oggetto di sequestro: l'applicabilità delle linee guida EBA

Le linee guida della European Banking Authority (EBA) – Orientamenti in materia di concessione e monitoraggio dei presiti¹ – (Linee Guida) trovano piena applicazione anche nella

¹ Le linee guida dell'Eba sono parte dell'Action Plan europeo adottato dal Consiglio dell'Ue nel luglio 2017 per far fronte alla questione dei crediti deteriorati (non-performing loans). Si tratta di orientamenti emanati in applicazione dell'articolo 16 del regolamento (UE) n. 1093/2010. Conformemente all'articolo 16, paragrafo 3, del regolamento (UE) n. 1093/2010

valutazione del merito creditizio delle imprese oggetto di sequestro penale preventivo o di sequestro di prevenzione: né le Linee Guida, né il Codice antimafia² dispongono diversamente.

Negli ultimi anni, oltre alle Linee Guida, è entrato in vigore l'IFRS 9 che ha introdotto nuove regole per la classificazione contabile e la valutazione degli strumenti finanziari, sostituendo il principio IAS39, passando da un approccio delle perdite sostenute (*incurred loss*) a quello delle perdite su credito attese (*expected loss*).

Semplificando ai fini che ci occupano, le esposizioni sono oggi classificate in uno dei tre seguenti stadi (*stage*)³:

- Stage 1: esposizioni che non hanno manifestato un aumento significativo del rischio di credito dal momento della rilevazione iniziale o con un basso rischio di credito alla data di riferimento del bilancio

- Stage 2: esposizioni che hanno manifestato un aumento significativo del rischio di credito dal momento della rilevazione iniziale (a meno che abbiano basso rischio di credito alla data di riferimento del bilancio), ma che non hanno evidenze oggettive di riduzione di valore

e si articolano in 5 sezioni: (i) modalità di partecipazione della governance nei processi di concessione e monitoraggio del credito, (ii) best practices da seguire nella fase di concessione del credito, (iii) aspettative delle autorità di vigilanza per la determinazione dei prezzi dei prestiti sulla base del rischio assunto, (iv) modalità di valutazione delle garanzie reali (immobiliari e non) e (v) requisiti di vigilanza necessari ai fini del monitoraggio continuo del rischio di credito e delle esposizioni creditizie

² Decreto Legislativo 6 settembre 2011, n. 159, *Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136* – FIANDACA - VISCONTI, *Il codice delle leggi antimafia: risultati, omissioni e prospettive*, Legislazione penale, 2012 - BASILE, *Brevi considerazioni introduttive sulle misure di prevenzione*, in BASILE (a cura di), *Le misure di prevenzione dopo il c.d. codice antimafia. Aspetti sostanziali e aspetti procedurali*, Giurisprudenza italiana, 2015 - PELLEGRINI (a cura di), *Il Circolo della Legalità*, Bononia University Press, 2019

³ Per un approfondimento Banca di Italia, Circolare n. 272 del 30 luglio 2008, 16° aggiornamento 2022

- Stage 3: esposizioni con oggettiva evidenza di perdita alla data di riferimento del bilancio (*non performing*), censiti secondo le procedure di riconoscimento dei crediti deteriorati

Anche le regole di vigilanza bancaria (e quindi anche della gestione dei rischi) sono significativamente mutate con l'evoluzione del primo Concordato di Basilea nato nel 1975, progressivamente modificato a seguito di situazioni di crisi che si sono succedute nel tempo⁴.

Delle novità sinteticamente sopra descritte, le Linee Guida rappresentano il documento da prendere come riferimento per una riflessione in ordine alla costruzione della relazione art. 41 CAM da parte dell'amministratore giudiziario al fine di dimostrare il merito creditizio dell'impresa oggetto di sequestro.

Le Linee Guida sono degli orientamenti, delle raccomandazioni destinate ad “*enti e creditori*” finanziari i quali “*dovrebbero richiedere all'impresa una documentazione affidabile che contenga proiezioni realistiche sulla capacità di restare solvibile*”, attraverso la quale elaborare una “*stima realistica e sostenibile del reddito e del flusso di cassa futuro del cliente, e non sulla garanzia reale disponibile*” (EBA - Par. 5, c. 120), con una *visione di insieme del cliente* (EBA - Par. 5, c. 90).

In questi passaggi si concentra il cambio di paradigma nella concessione e/o mantenimento del credito bancario, in cui diventa dominante una conoscenza complessiva quali – quantitativa dell'impresa e la prognosi reddituale e finanziaria per misurarne la capacità di rimborso, mentre le garanzie (reali o personali) assumono una veste residuale.

Nel corso degli ultimi anni si è assistito ad un'asimmetria tra le sempre maggiori esigenze informative delle banche ed il contenuto dei bilanci di esercizio, fino ad oggi il principale documento destinato agli *stakeholders*: se da un lato gli istituti

⁴ Associazione nazionale per lo studio dei problemi del credito, *Le banche e gli anni di Basilea III*, Intervento del Direttore Generale della Banca d'Italia Luigi Federico Signorini, 2021

di credito erano soggetti alle raccomandazioni EBA, dall'altro le imprese non avevano alcun obbligo se non quello, spesso scarsamente percepito, di fornire nella nota integrativa o nella relazione sulla gestione le informazioni sulla prevedibile evoluzione della gestione e sui fatti significativi intervenuti dopo la chiusura dell'esercizio.

Con l'entrata in vigore nel 2022 dell'intero corpo normativo del decreto legislativo 12 gennaio 2019 n. 14 s.m.i.⁵ (Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza - CCI), ed in particolare del novellato art.3⁶, si assisterà ad una progressiva riduzione di questa frattura, in quanto le novità del Capo II, Sezione I del CCI e le modifiche ad alcuni articoli del codice civile imporranno agli imprenditori di predisporre modelli di organizzazione e *set* informativi che nel loro contenuto risponderanno già in larga misura anche alle esigenze bancarie.

Senza pretesa di entrare in un dettaglio sempre più esplorato dalla dottrina e dalla giurisprudenza, si ricorda che le principali novità che investono anche l'attività dell'amministratore

⁵ Decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, modificato prima con il c.d. Correttivo (d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147), da ultimo con il d.lgs. 17 giugno 2022, n. 83, di attuazione della Direttiva UE 20 giugno 2019, n. 1023 (Direttiva Insolvency), entrato in vigore il 15/07/2022 (GU Serie Generale n.152 del 01/07/2022). STANGHELLINI, *Il Codice della crisi dopo il d.lgs. 83/2022: la tormentata attuazione della direttiva europea in materia di "quadri di ristrutturazione preventiva"*, in *ristrutturazioniazionali.ilcaso.it*; ZANICHELLI, *Commento a prima lettura del decreto legislativo 17 giugno 2022 n. 83 pubblicato in G.U. il 1° luglio 2022 – Diritto della crisi*; AMBROSINI, *Il codice della crisi dopo il d. lgs. n. 83/2022: brevi appunti su nuovi istituti, nozione di crisi, gestione dell'impresa e concordato preventivo (con una notazione di fondo)*, *Diritto Fallimentare*, 2022 – *www.ilcaso.it* – RORDORF, *Crisi, continuità aziendale, adeguati assetti organizzativi, composizione negoziata: le parole chiave del nuovo codice*, in *ristrutturazioniazionali.ilcaso.it*, 2022

⁶ Modifiche al decreto legislativo 12 gennaio 2019, n.14, apportate dal decreto-legge 17 giugno 2022, n.83 – Decreto dirigenziale Ministero della Giustizia del 21 marzo 2023 in aggiornamento del decreto dirigenziale dello stesso Ministero del 28 settembre 2021.

giudiziario nelle sue analisi e verifiche sulla continuità aziendale sono contenute nell'art. 2086, c. 2, c.c.⁷ e nell'art. 3 CCI.

Nel presente contributo si cercherà di rispondere a due quesiti: (i) come la struttura del programma di continuità predisposto dall'amministratore giudiziario ai sensi dell'art. 41, c. 1, lett. c) CAM si debba conformare non solo ai precetti del CCI, ma anche alle nuove esigenze informative bancarie⁸ e (ii) se l'approvazione da parte del Tribunale della relazione ex art. 41 CAM nel suo complesso e con l'attuale struttura del programma di continuità sia sufficiente al mantenimento delle linee di credito esistenti al momento dell'applicazione della misura con particolare riferimento alle linee autoliquidanti, permettendo la richiesta di nuova finanza o degli strumenti finanziari per la gestione e la valorizzazione delle aziende sequestrate e confiscate previsti dall'art. 41-bis CAM⁹.

Prima di entrare nel dettaglio del contenuto del programma di continuità, si reputa opportuno ricordare che le Linee Guida, risalenti al 2020, sono di fatto coeve con la Direttiva (UE) 2019/1023 - cosiddetta Insolvency.

Le due Direttive dovrebbero essere lette dall'amministratore giudiziario (e dai giudici) in combinato, partendo da un principio fondamentale contenuto nella Direttiva Insolvency: *“le imprese non sane che non hanno prospettive di sopravvivenza dovrebbero essere liquidate il più presto possibile. Se un*

⁷ Si ricorda che gli articoli 375 e 377 CCI hanno modificato anche gli articoli 2257, 2380 bis, 2409 novies e 2475 c.c., entrati in vigore il 16/03/2019 (GU Serie Generale n. 38 del 14/02/2019)

⁸ Sul rapporto tra le Linee Guida EBA ed il Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza per quanto riguarda gli adeguati assetti organizzativi e contabili DALENA, *Adeguati assetti amministrativi e contabili per prevenire la crisi d'impresa: un caso aziendale*, Amministrazione e Finanza, 2022 – Sulla bancabilità delle PMI, Fondazione Nazionale Commercialisti, *L'informativa economico – finanziaria e la bancabilità delle PMI: indicazioni EBA- GL LOM e spunti operativi*, 2023

⁹ Per un approfondimento art. 41 bis CAM - Legge n. 28 dicembre 2015, n. 208 (commi 195 e 196) – Ministero dello Sviluppo Economico www.mise.gov.it (agevolazioni alle imprese già confiscate o sequestrate alla criminalità organizzata)

debitore che versa in difficoltà finanziarie non è sano o non può tornare a esserlo in tempi rapidi, gli sforzi di ristrutturazione potrebbero comportare un'accelerazione e un accumulo delle perdite a danno dei creditori, dei lavoratori e di altri portatori di interessi, come anche dell'economia nel suo complesso”.

L'impresa oggetto di sequestro è per definizione “non sana” ed il suo stato di salute può essere più o meno compromesso a seconda del grado di infiltrazione criminale e delle conseguenze dovute al sequestro, con particolare riferimento all'alterazione dei flussi finanziari.

L'amministratore giudiziario, pertanto, deve (non può) procedere alla liquidazione *il più presto possibile* delle imprese che certamente non hanno continuità aziendale all'esito delle analisi da egli effettuate applicando i precetti del CCI, dandone contezza al Tribunale nella relazione art. 41 CAM, nella quale verranno esplicitate le ragioni che ne consigliano la cessazione, con un adeguato corredo informativo e documentale¹⁰ chiedendo, se non già avvenuto precedentemente, la speciale procedura di liquidazione ex art. 41, c. 5, CAM o, se ne ricorrono i presupposti e risulta necessario per rilevare ipotesi di reati concorsuali, la liquidazione giudiziale¹¹.

Se l'amministratore giudiziario, all'opposto, riterrà che ci possano essere i presupposti per la redazione di un “concreto” programma di continuità, dovrà porsi anche il problema del

¹⁰ TONA, *Gestire o liquidare? I dilemmi dell'amministratore giudiziario e le aspettative dei creditori nei grovigli del Codice antimafia*, Legislazione penale, 2012 - BANERJEE – HOFMANN, *The rise of zombie firms: causes and consequences*, *BIS Quarterly Review*, 2018 – Il Sole 24 Ore, *Cosa sono le imprese zombie e perché forse è giunta la loro ora*, 2020. QUARANTA, *Sequestro penale e codice della crisi: evoluzione normativa e approdi della giurisprudenza di legittimità*, in *ristrutturazioniazendali.ilcaso.it*.

¹¹ Se non c'è necessità di portare all'attenzione dell'Autorità inquirente reati concorsuali, la liquidazione può essere gestita attraverso la procedura ex art. 41, c. 5, CAM anche in caso di insolvenza, atteso che i pagamenti ai creditori avverrebbero comunque dopo l'udienza ex art. 57 CAM nel rispetto dei privilegi di legge. Per quanto attiene all'accesso al fondo di garanzia dell'Inps da parte dei dipendenti l'udienza ex art. 57 può essere anticipata solo per la verifica di questi crediti.

mantenimento delle linee di credito e quindi redigere un piano che (di fatto) dovrà già rispondere anticipatamente alle richieste di informazioni e di dati che le banche inevitabilmente chiederanno, senza le quali difficilmente l'attestatore potrebbe rilasciare la sua relazione di fattibilità.

Questo vale anche per le garanzie e la finanza agevolata di cui all'art. 41 *bis* CAM, il cui utilizzo, e quindi la capacità di restituzione, deve essere oggetto di attestazione da parte del perito ex art. 41, c.1, lett. c) CAM.

2. Brevi cenni sulle agevolazioni per le imprese già confiscate o sequestrate alla criminalità organizzata ex art. 41 bis CAM

L'art. 41 bis CAM contiene la disciplina degli strumenti finanziari per la gestione e la valorizzazione delle aziende sequestrate e confiscate, erogate dal Ministero delle Imprese e del Made in Italy (MIMIT)

Le risorse ancora disponibili a settembre 2022 ammontavano a circa 34 milioni di euro, a cui aggiungere circa 9 milioni di euro aggiuntivi per la regione Sicilia¹². Questa disponibilità non utilizzata merita alcune brevi riflessioni prima di entrare nel merito del programma di continuità ex art. 41 CAM.

Le agevolazioni concesse dal MIMIT consistono in (i) "finanziamenti per liquidità" ed in (ii) "finanziamenti per investimenti" della durata da tre a quindici anni, concessi nei limiti di intensità agevolativa previsti, a seconda del settore di appartenenza del soggetto beneficiario, dai Regolamenti "*de minimis*"¹³.

Le agevolazioni "per liquidità" sono concesse, come afferma il Ministero, in caso di "*insufficiente accesso al credito bancario*

¹² <https://www.mimit.gov.it/index.php/it/incentivi/agevolazioni-per-le-imprese-gia-confiscate-o-sequestrate-alla-criminalita-organizzata> - Decreto direttoriale 6 agosto 2020 - Decreto Interministeriale 4 novembre 2016 e successivo Decreto Interministeriale 5 novembre 2019

¹³ Regolamenti "de minimis" n. 1407/2013, n.1408/2013 e n. 717/2014.

o dalla sua contrazione”, mentre i finanziamenti per “investimenti” riguardano *asset* produttivi o possono essere destinati alla tutela della salute e della sicurezza sul lavoro, alla ristrutturazione e riorganizzazione aziendale, anche per la tutela e l’incremento dei livelli occupazionali e l’emersione del lavoro irregolare.

I requisiti (oggetti e soggettivi) e la documentazione da produrre per dimostrare la capacità di rimborso di entrambe le agevolazioni sono per certi tratti ancora più stringenti delle raccomandazioni EBA¹⁴ (in taluni punti con un eccesso di burocrazia), tanto che le imprese che possono accedere agli strumenti *de quibus* devono possedere una continuità aziendale attuale e prospettica identica a quella richiesta dalle normative bancarie, per di più valutata su tre bilanci previsionali mediante la presentazione di un *business plan* che verrà sottoposto ad una “*valutazione della coerenza, chiarezza e validità*”¹⁵. Per poter accedere le imprese richiedenti non devono essere “*in stato di scioglimento o liquidazione, non essere sottoposte a procedure concorsuali per insolvenza e non soddisfare le condizioni*

¹⁴ Tra i vari requisiti previsti dall’allegato n. 2 del DD 06/08/2020 e s.m.i. si possono ricordare (i) il rapporto tra patrimonio netto e totale dell’attivo non inferiore al 5% “con riferimento all’ultimo bilancio approvato” e (ii) avere un flusso di cassa (cash flow) non inferiore alla somma degli impegni annuali per capitale derivanti dal finanziamento agevolato richiesto e degli altri finanziamenti già erogati all’impresa beneficiaria nell’esercizio in corso e negli esercizi precedenti e in essere alla data di presentazione della domanda. Il rapporto PN/Attivo è “valutato sulla base dei dati desunti dalle dichiarazioni dei redditi; per le società di persone e le imprese individuali il patrimonio netto è considerato integrato con il patrimonio dei soci o del titolare, rilevato dalla dichiarazione dei redditi, e ridotto dei prelevamenti dei soci o del titolare”. La modalità di calcolo è la seguente: somma dell’utile dell’esercizio (articolo 2425 codice civile, voce 21), degli ammortamenti materiali e immateriali (articolo 2425 codice civile, somma delle voci 10.a e 10.b), degli accantonamenti (articolo 2425 codice civile, somma delle voci 12 e 13) e degli eventuali compensi agli amministratori, non può risultare inferiore alla somma degli impegni annuali per capitale derivanti dal finanziamento agevolato richiesto e dagli altri finanziamenti già erogati all’impresa beneficiaria nell’esercizio in corso e negli esercizi precedenti e in essere alla data di presentazione della domanda.

¹⁵ Art. 3, c. 2, lett. f) – MMIT, Direzione Generale per gli Incentivi alle Imprese, Decreto Direttoriale 6 agosto 20202

previste dalla normativa nazionale per l'apertura, nei loro confronti, di una tale procedura su richiesta dei loro creditori, non essere sottoposta ad accordi stragiudiziali o piani asseverati ai sensi dell'articolo 67, terzo comma, lettera d), della legge fallimentare di cui al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, o ad accordi di ristrutturazione dei debiti ai sensi dell'articolo 182-bis della medesima legge". Quindi non devono essere neppure in una situazione di crisi come oggi individuata dall'art. 2 CCI e non necessitare di uno strumento di regolazione ed anzi il Ministero può revocare l'agevolazione nel caso in cui l'impresa beneficiaria sia posta in liquidazione, ovvero sia stata aperta nei suoi confronti un'altra procedura concorsuale con finalità liquidatorie e cessazione dell'attività.

Inoltre, l'impresa non deve rientrare tra quelle che abbiano ricevuto e non rimborsato o depositato in un conto bloccato gli aiuti individuati quali illegali o incompatibili dalla Commissione europea e deve essere in possesso del *rating* di legalità, rientrando nell'elenco di cui all'articolo 8 della delibera n. 24075 del 14 novembre 2012 dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato¹⁶.

Una volta verificati i requisiti ed approvata la domanda, ai fini della concessione e della successiva erogazione, che avverrà in due o tre quote a seconda del tipo di finanziamento, il Ministero provvede alla verifica della regolarità contributiva, così come risultante dal *DURC*.

Se si approfondisce questa sintetica descrizione delle agevolazioni ex art. 41 bis CAM emerge la necessità che la normativa venga ripensata in un contesto normativo così significativamente mutato e per il fatto che un'impresa sequestrata è verosimilmente in crisi: sul punto si ritornerà al paragrafo 5) e questa breve introduzione ha come scopo quello di affermare che le raccomandazioni EBA non sono in alcun modo vessatorie nei confronti delle imprese oggetto di sequestro, quando è lo stesso Stato che pretende una stringente

¹⁶ Delibera AGCM n. 24075 del 14 novembre 2012 avente ad oggetto il rating di legalità,

ed analitica prognosi economico – finanziaria per erogare finanza agevolata specificamente destinata alle imprese oggetto di sequestro.

3. Il programma di continuità aziendale: la necessità di un aggiornamento della struttura informativa ed espositiva con una valutazione allargata dell'adeguato assetto organizzativo.

La relazione art. 41 CAM deve contenere ai sensi del comma 1, lett. c) uno specifico programma nel caso in cui l'amministratore giudiziario ritenga che ci siano *concrete possibilità di prosecuzione o di ripresa dell'attività*, quindi il mantenimento della continuità aziendale¹⁷, il quale dovrà essere oggetto di un'attestazione di fattibilità da parte di un professionista terzo in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d), del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267¹⁸.

Aderendo alla necessità che l'amministratore giudiziario, per non incorrere in future responsabilità, debba integrare il programma di continuità non solo con le informazioni da rendere ai sensi del CCI, ma anche con quelle contenute nelle Linee Guida, un primo passaggio riguarda la struttura del documento che dovrà dare maggiore organicità a quanto richiesto dalle lettere b), c) e d) del comma 1 e dal comma 1-ter dell'art. 41 CAM, atteso che già questa sola attività aiuterà a rispondere in larga parte alle nuove esigenze informative.

Il mancato adeguamento del programma di continuità alle novelle potrebbe rilevare, come detto, ai fini delle responsabilità

¹⁷ OIC n. 11, par. 21: L'articolo 2423-bis, comma 1, n. 1, del codice civile, prevede che la valutazione delle voci di bilancio sia fatta nella prospettiva della continuazione dell'attività e quindi tenendo conto del fatto che l'azienda costituisce un complesso economico funzionante destinato alla produzione di reddito – RICCIARDIELLO, *Sustainability and going concern*, in *ristrutturazioniaziendali.ilcaso.it*

¹⁸ BAUCO - D'AMORE – MAGRASSI – POZZOLI, *Linee guida in materia di attestazione antimafia*, CNDCEC, 2019, con riferimenti normativi da aggiornare a seguito dell'entrata in vigore del CCI

in capo all'amministratore giudiziario, al quale potrebbe essere imputato un comportamento di manifesta irrazionalità o di contrarietà a criteri noti e consolidati di buona organizzazione aziendale¹⁹.

E' opinione di chi scrive che il programma di continuità, pur essendo parte integrante della relazione ex art. 41 CAM, debba essere strutturato sotto forma di allegato, così da renderlo producibile agli *stakeholders* che non siano parti del processo, evitando quindi l'ostensione a terzi di notizie ed informazioni non necessarie per l'assunzione delle loro scelte.

Le informazioni richieste dalle lettere b), c) e d) del comma 1 e dal comma 1-ter dell'art.41 CAM dovrebbero essere inserite tutte nel programma di continuità, modificandone l'ordine nel rispetto delle priorità informative che emergono con estrema chiarezza dalla *check list* di cui all'art. 3, c.3, lett. c) CCI²⁰ che pone in primo piano "Il requisito dell'organizzazione dell'impresa", in coerenza con il novellato art. 2086 c.c., che richiede l'istituzione di adeguati assetti organizzativi, richiamati anche nelle Linee Guida allorché si raccomanda agli istituti di credito di "*analizzare la struttura organizzativa, il modello di business e la strategia aziendale del cliente*" (EBA Par. 5, c. 144-b).

La valutazione sull'assetto organizzativo dell'impresa oggetto di sequestro, seppure con finalità diverse, è già contenuta nella lettera c) del comma 1 dell'art. 41 CAM, allorché si chiede all'amministratore giudiziario di riferire in ordine al *grado di caratterizzazione della stessa con il proposto e i suoi familiari, della natura dell'attività esercitata, delle modalità e dell'ambiente in cui è svolta, della forza lavoro*

¹⁹ AMBROSINI, *Appunti sui doveri degli amministratori di s.p.a. e sulle azioni di responsabilità alla luce del codice della crisi e della miniriforma del 2021*, in *ristrutturazioniazendali.ilcaso.it*, 2021

²⁰ La check list recepiscono le migliori pratiche di redazione dei piani di impresa tra cui CNDCEC, *Principi per la redazione dei piani di risanamento*, 2022 – FNC, *Linee guida per il risanamento delle imprese agricole*, 2021 - FNC, *Principi di attestazione dei piani di risanamento*, 2020 – CNDCEC *Linee guida in materia di amministrazione giudiziaria dei beni sequestrati e confiscati*, 2015

occupata e di quella necessaria per il regolare esercizio dell'impresa.

“Regolare esercizio dell'impresa” significa che ogni situazione di crisi eventualmente causata dal sequestro dovrà essere superata prima del rilascio della relazione art. 41 CAM: alternativamente, si dovrà verificare la possibilità di utilizzare uno degli strumenti di regolazione della crisi previsti dal CCI su cui far poggiare la continuità aziendale nel programma predisposto dall'amministratore giudiziario, ma in questo caso, come detto, in base all'attuale normativa non si potrebbe accedere alla finanza agevolata ex art. 41 bis CAM.

Si tratterà, pertanto, di implementare queste informazioni e verifiche con quelle oggi elaborabili attraverso l'uso della *check list*, e di quanto rilevabile da una copiosa dottrina, prassi professionale e giurisprudenza che hanno approfondito il concetto di assetto organizzativo adeguato alla natura ed alla dimensione dell'impresa²¹, richiedendo un *set* minimo di dati ed informazioni ineludibili²²:

- un piano industriale e strategico a breve ed a medio – lungo termine, con esplicitazione dei rischi ed analisi di *sensitivity*.

²¹ BASTIA – RICCIARDIELLO, *Gli adeguati assetti organizzativi funzionali alla tempestiva rilevazione e gestione della crisi: tra principi generali e scienza aziendalistica*, Banca Impresa e Società, 2020 - BASTIA, *Gli adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili nelle imprese: criteri di progettazione*, in ristrutturazioniaziedali.ilcaso.it, 2021 – PANIZZA, *Adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili: aspetti (teorici ed) operativi*, Ristrutturazioni Aziendali, 2021 – Entrambi in ristrutturazioniaziedali.ilcaso.it - Scuola Superiore della Magistratura, *Gli assetti organizzativi dell'impresa*, Quaderno 18, 2022 – AURELIO MIRONE e opere citatei – Fondazione Nazionale Dottori Commercialisti, *Gli assetti organizzativi amministrativi e contabili: profili civilistici ed aziendalistici* e *Assetti organizzativi amministrativi e contabili: check list operative*, entrambi 2023 – RICCIARDIELLO, *Dal codice della crisi di impresa e dell'insolvenza alla disciplina emergenziale Covid-19: la necessità di intervento del mercato*, Mercato Concorrenza Regole, 2020.

²² Tribunale di Cagliari, 19 gennaio 2022, Tribunale Roma 15 settembre 2020, Tribunale Milano 21 ottobre 2019.

- un organigramma aggiornato ed un funzionigramma, con l'esplicitazione di poteri e deleghe
- la redazione periodica di relazioni dell'organo amministrativo in merito all'andamento aziendale ed alla sua prevedibile evoluzione, con particolare attenzione all'*early waring*, quindi all'emersione anticipata dei prodromi di una crisi e la capacità di reazione
- l'analisi costante degli indicatori di crisi contenuti nell'art. 3 CCI
- un efficace sistema di analisi, controllo e recupero dei crediti

L'analisi dell'adeguato assetto organizzativo permetterà di fornire anche le informazioni previste dal comma 1-ter, nel quale si richiede all'amministratore giudiziario di fornire *l'elenco nominativo delle persone che risultano prestare o avere prestato attività lavorativa in favore dell'impresa, specificando la natura dei rapporti di lavoro esistenti nonché quelli necessari per la prosecuzione dell'attività; riferisce in ordine alla presenza di organizzazioni sindacali all'interno dell'azienda alla data del sequestro e provvede ad acquisire loro eventuali proposte sul programma di prosecuzione o di ripresa dell'attività, che trasmette, con il proprio parere, al giudice delegato.*

All'amministratore giudiziario viene però richiesto qualcosa di più in ordine all'adeguatezza dell'assetto organizzativo ai fini della valutazione del merito creditizio: analizzare ed esprimersi sull'impatto della possibile confisca del compendio.

L'amministratore giudiziario dovrà dimostrare che il capitale umano dell'impresa, soprattutto quello apicale, rimarrà in azienda anche dopo la confisca (di primo e secondo grado) o che in caso di perdita di persone essenziali alla continuità aziendale, e quindi nella denegata situazione che si apra una liquidazione, i debiti di ogni natura siano comunque pagabili con l'attivo.

Il grado di approfondimento di questa analisi dipenderà dal settore in cui opera l'impresa. Se, per esempio, l'attività viene svolta nel commercio al dettaglio con incassi certi e quotidiani, con fornitori che richiedono pagamenti per rimessa diretta, non

sono necessarie linee autoliquidanti e c'è l'adeguata marginalità per il pagamento mensile di dipendenti ed oneri erariali e previdenziali, l'analisi è evitabile.

Se, all'opposto, l'impresa opera in ambiti industriali o commerciali con contratti di appalto, ha la necessità di acquistare del magazzino, incassa e paga non per rimessa diretta ed abbisogna di linee di credito, l'amministratore giudiziario dovrà dimostrare che anche un'eventuale diaspora conseguente alla sentenza di confisca non inciderà sulla capacità di rimborso dei debiti bancari (ed in generale di tutti i debiti sorti *post* sequestro), atteso che gli istituti di credito, come già anticipato, devono valutare con "*una visione di insieme*" "*la capacità*" del cliente di "*servire e rimborsare i propri impegni finanziari*" (EBA - Par. 5, c. 90)

Solo attraverso questa verifica, alla luce delle novelle in esame, l'amministratore giudiziario potrà redigere un programma di continuità che dimostri la presenza di una forza lavoro attuale e prospettica adeguata al "*regolare esercizio dell'impresa*" richiesto dall'art. 41, c. 1, lett. c) CAM.

Una volta delineato il perimetro organizzativo, nel programma di continuità si dovrà dare puntuale descrizione anche della struttura informatica, con particolare riferimento ai sistemi di tenuta della contabilità generale ed analitica (se esistente), al fine di dimostrare l'attendibilità dei bilanci e delle scritture contabili *ante* sequestro, quindi la veridicità dei dati su cui poggeranno i *budget* economici – finanziari e patrimoniali che l'amministratore dovrà predisporre a dimostrazione della continuità aziendale ai sensi anche dell'art. 3, c. 3, lett. b) CCI, anche in risposta alle verifiche richieste dalla Sezione II, par. 2, della *check list*.

Queste analisi consentiranno la verifica dell'attendibilità *della situazione patrimoniale, economica e finanziaria, con lo stato analitico ed estimativo delle attività*, come prevista dal comma 1, lett. b) dell'art. 41 CAM, che si traduce nell'analisi dei bilanci *ante* sequestro e nella redazione di una situazione contabile aggiornata, rilevando la necessità che i bilanci siano

riclassificati in modo da estrapolare i principali indicatori e *trigger*²³.

L'analisi dei bilanci e della contabilità consentirà, quasi automaticamente, di predisporre l'ulteriore allegato richiesto dal comma 1-ter dell'art. 41 CAM (non parte integrante del programma di continuità) con il quale *fornire l'elenco nominativo dei creditori e di coloro che vantano diritti reali o personali, di godimento o di garanzia, sui beni ai sensi dell'articolo 57, comma 1, specificando i crediti che originano dai rapporti di cui all'articolo 56, quelli che sono collegati a rapporti commerciali essenziali per la prosecuzione dell'attività e quelli che riguardano rapporti esauriti, non provati o non funzionali all'attività d'impresa.*

Inoltre, attraverso l'analisi dei creditori si addiverrà alla *verifica della dipendenza dell'impresa da specifici contratti, clienti, fornitori o persone interne / esterna all'azienda* (EBA - Par. 5, c. 135 - 136).

Prima di procedere con la redazione dei richiamati *budget*, l'amministratore giudiziario dovrà descrivere il suo "progetto industriale" e le relative fonti di finanziamento, come intende gestire (o far gestire da *manager*) l'azienda per mantenere la continuità aziendale, individuando se necessario anche le strategie di intervento che intende attuare per rimuovere le cause di una (possibile) crisi causata dal sequestro.

Per la predisposizione di questa parte del programma l'amministratore giudiziario può far riferimento alle linee guida

²³ Tra i principali indicatori si ricordano EBIT, EBITDA, CCNO, PFN/EBITDA, DSCR e tra i *trigger* l'esistenza di debiti scaduti nei confronti di dipendenti e dell'erario o enti previdenziali, la riduzione rispetto all'esercizio precedente del fatturato (oltre il 30%) e del patrimonio netto (oltre il 50%), un DSCR < 1, un rapporto PFN/EBITDA > 6, gli ultimi due bilanci in perdita, Fondazione Nazionale Commercialisti, op. cit. In merito ad altri indicatori da verificare ai fini delle analisi ante sequestro si ricordano quelli rilevati nel corso del progetto OK Open Knowledge, Unioncamere, 2023: il ROE (spia della profittabilità dell'azienda), il ROI (spia della capacità dell'azienda di generare redditi), il ROS (spia della capacità remunerativa dei ricavi), l'Indice di Struttura Primario e Secondario ed il Grado di indebitamento finanziario,

elaborate dalla prassi professionale ed alla Sezione II, par. 3 della *check list*: il piano dovrà condurre alla *sussistenza di concrete possibilità di prosecuzione o di ripresa dell'attività* come richiesto dal comma 1, lett. c) dell'art. 41 CAM, ed in esso saranno necessariamente contenute le informazioni relative *alla capacità produttiva e del mercato di riferimento*.

L'analisi del contesto industriale e commerciale dovrà essere implementata dalla valutazione dell'esposizione dell'impresa a rischi ESG²⁴ (considerando anche il cambiamento climatico) e le azioni di mitigazione (EBA - Par. 5, c. 126 - 127), nonché dalle analisi in merito ad eventi idiosincratichi²⁵ e ad eventi di mercato (EBA - Par. 5, c. 158).

Solo dopo aver predisposto il piano industriale di continuità, l'amministratore giudiziario potrà predisporre i *budget* economico – finanziario – patrimoniale, considerando anche gli *oneri correlati al processo di legalizzazione dell'azienda*, ipotizzando il mantenimento delle linee di credito esistenti al momento del sequestro.

Le proiezioni finanziarie dovranno essere realistiche e ragionevoli, basate sui dati finanziari passati (EBA, Par. 5, c. 129).

Nel contesto che ci occupa l'impresa potrà anche non produrre *budget* a medio – lungo termine se linee di credito di cui necessita per la sopravvivenza sono autoliquidanti di durata

²⁴ I rischi di sostenibilità ESG devono essere considerati unitamente ai rischi economico-finanziari con presidi di governance dedicati. Sul punti PACCHI, *Sostenibilità, fattori ESG e crisi d'impresa*, in *ristrutturazioniaziendali.ilcaso.it*, 2023 – SCHNEIDER, *Prevenzione della crisi d'impresa e rischi ESG: il ruolo della finanza sostenibile*, Rivista di diritto bancario, 2023

²⁵ Per eventi idiosincratichi si intendono: a) un grave ma plausibile calo dei ricavi o dei margini di profitto di un cliente; b) un evento di perdita operativa grave ma plausibile; c) il verificarsi di gravi ma plausibili problemi di gestione; d) il fallimento di un importante partner commerciale, cliente o fornitore; e) un grave ma plausibile danno alla reputazione; f) un grave ma plausibile deflusso di liquidità, modifiche dei finanziamenti o un aumento della leva finanziaria di un cliente; g) variazioni sfavorevoli dei prezzi dei beni a cui il cliente è prevalentemente esposto (ad esempio, come materie prime o prodotti finali) e dei tassi di cambio.

inferiore ai 12 (dodici) mesi, lasso temporale su cui sia l'amministratore giudiziario, che l'attestatore dovranno tarare la loro prognosi, allineandosi alla previsione dell'art. 3, c. 3, lett. b) CCI. Anche in caso di subentro in contratti di finanziamento (ma anche leasing ad esempio) l'amministratore giudiziario non dovrà redigere i *budget* con un orizzonte temporale che dimostri la possibilità di pagare i debiti residui secondo il piano di ammortamento come richiederebbero le Linee Guida, ma sempre su base annuale atteso che non si tratta di una richiesta di nuova finanza. Discorso diverso se il programma di continuità prevede la richiesta delle agevolazioni ex art. 41 bis CAM, con necessità di dimostrare attraverso i *budget* la capacità di rimborso, ricordando che il mancato pagamento di due rate consecutive è causa di revoca del finanziamento.

Da quanto sopra esposto emerge che riordinando la struttura dall'art. 41 CAM ed implementandola con quanto previsto dal CCI e dalla *check list*, si possono fornire alle banche la maggior parte dei dati raccomandati dalla Linee Guida e dai relativi allegati A e B, la cui complessa articolazione a seconda della tipologia del cliente e del finanziamento richiesto può essere sintetizzata per quanto riguarda la valutazione del merito creditizio delle imprese rilevando un processo di analisi basato sul *backward – looking approach*, sul *forward – looking approach* e sulla capacità del cliente di attuare meccanismi di *early warning*: analisi del passato, previsione future ad analisi dei rischi per una loro gestione anticipata.

4. Lo scambio di informazioni tra l'amministratore giudiziario e gli istituti di credito prima della stesura del piano di continuità: l'attestazione della fattibilità.

La presenza di una misura reale non è di per sé causa di classificazione in *stage 2* o *3* delle esposizioni dell'impresa oggetto della misura²⁶. D'altro canto, ogni singolo istituto può

²⁶ BANCA DI ITALIA, Circolare n.272 del 30 luglio 2008, 16° aggiornamento 2022 – BANCA DI ITALIA, Circolare n. 139 dell'11 febbraio 1991, 19° aggiornamento 2020, sezione 6, par. 19 in cui si afferma che *nel caso di soggetti*

declassare un'esposizione in base a proprie procedure e/o valutazioni interne.

Se l'amministratore giudiziario ritiene che ci siano gli elementi per chiedere al giudice l'esercizio provvisorio e successivamente il suo mantenimento in sede di presentazione della relazione art. 41 CAM, dovrà dimostrare che l'impresa è in grado di onorare gli impegni per quanto riguarda i debiti sorti dopo il sequestro, tra cui le linee autoliquidanti, e valutare fin da subito il subentro ex art. 56 CAM nei contratti di finanziamento per evitare la segnalazione alla Centrale dei Rischi e quindi la classificazione automatica in *stage 3*.

Nulla vieta che l'amministratore giudiziario possa sostenere una continuità aziendale con capitale proprio senza alcuna ripercussione finanziaria attesa la cristallizzazione dei debiti *ante* sequestro il cui pagamento non risulti essenziale alla prosecuzione dell'attività, ma è altrettanto indubbio che questi comporti il rischio che le linee autoliquidanti non vengano rinnovate a scadenza proprio a causa della segnalazione.

Dopo la prima fase provvisoria di mantenimento delle linee di credito, la banca sarà chiamata a valutare necessariamente il piano di continuità al fine di non incorrere in ipotesi di responsabilità per abusiva concessione del credito in caso di un successivo *default* e baserà le proprie decisioni, come avviene in sede concorsuale, prevalentemente sulla relazione che attesta la veridicità dei dati e la fattibilità del piano.

destinatari di provvedimenti che direttamente o indirettamente determinino l'inesigibilità temporanea del credito erogato dagli intermediari, questi ultimi devono "congelare" l'esposizione debitoria, fermando il computo dei giorni di persistenza dell'eventuale inadempimento e valorizzando coerentemente la variabile "stato del rapporto" dei crediti per cassa. Più in generale, la valutazione complessiva del cliente e la conseguente classificazione della qualità del credito non potrà essere peggiorativa. Gli eventuali pagamenti effettuati durante il periodo in discorso comportano l'adeguamento degli importi segnalati in modo da riflettere l'effettiva e migliore situazione complessiva del cliente.

In tema di abusiva concessione del credito²⁷ è intervenuta la Suprema Corte con alcune (granitiche) sentenze nel corso del 2021²⁸, individuando il paradigma dei controlli *ex ante* che gli istituti di credito devono effettuare per evitare in incorrere in responsabilità per aver mantenuto o esteso i finanziamenti concessi ad un'impresa in situazione di difficoltà.

Il punto fondamentale delle richiamate sentenze ai fini che ci occupano è l'obbligo delle banche di valutare *ex ante* l'adeguatezza di un piano industriale predisposto dall'impresa finanziata utilizzando *standard* di prudenza e diligenza adeguati al loro status professionale²⁹, che impongono la severa applicazione delle norme bancarie e delle istruzioni delle Autorità di vigilanza, che si traducono in una corretta istruttoria in ordine al merito creditizio.

Secondo gli Ermellini ciò che può determinare la responsabilità della banca non è la situazione di crisi dell'impresa finanziata (e quindi neppure l'origine della crisi e nel caso che ci occupa il sequestro NDR), ma la mancanza di fondate prospettive di superamento della situazione di difficoltà o di proficua permanenza sul mercato secondo una valutazione

²⁷ ANDREANI, *Verifica del merito creditizio ed abusiva concessione del credito*, in *ristrutturazioniaziendali.ilcaso.it*, 2023, in cui l'autore richiama gli obblighi legali primari di cui all'art. 1176, c. 23, c.c., la disciplina primaria e secondaria di settore e gli accordi e le convenzioni internazionali in materia di credito e di intermediari finanziari, soffermandosi sulle Linee Guida EBA "Orientamenti in materia di concessione e monitoraggio dei prestiti" (Guidelines EBA/GL/2020/06 del 29/05/2020) - INZITARI, *L'azione del curatore per abusiva concessione di credito*, Il Caso, 2021 - DOLMETTA, *Valutazione del merito creditizio e diligenza del finanziatore*, Il Fallimento, 2021 - GUIOTTO, *Il finanziamento bancario ed i rapporti tra banca e impresa*, Il Fallimento, 2021 - FAUCEGLIA, *Riflessioni sulla responsabilità delle banche nel codice della crisi con particolare riguardo all'abusiva concessione di credito*, Diritto della crisi, 2023 - RORDORF, *L'obbligo delle banche di comunicare le modifiche degli affidamenti agli organi di controllo delle società loro clienti ex art. 14, comma 4, CCII*, Diritto della crisi, 2021.

²⁸ Cassazione 18 gennaio 2023, n. 1387, Cassazione 30 giugno 2021, n. 18610 e Cassazione 14 settembre 2021, n. 24725

²⁹ Si tratta del cosiddetto "bonus argentarius" o "comportamento diligente dell'accorto banchiere" - (Cassazione 12 ottobre 1982, n. 5267

ex ante di ragionevolezza³⁰. Questa analisi, sulla base dell'attuale normativa e prassi bancaria, consiste principalmente in un approccio valutativo prospettico della capacità di rimborso derivante dalla gestione ordinaria dell'attività (*forward - looking approach*).

L'approccio prospettico, pertanto, impone l'esistenza di piani aziendali da cui emerga non solo la capacità dell'impresa di avere (mantenere) la continuità aziendale e flussi finanziari, ma anche la coerenza tra l'evoluzione economico – finanziaria prospettata e la struttura organizzativa dell'impresa³¹, che si traduce nell'adeguatezza degli assetti organizzativi e quindi dei soggetti che hanno partecipato a tutti i livelli nella predisposizione della documentazione e delle informazioni utili alla redazione dei richiamati *business plan* o piano di risanamento.

Il programma di continuità e l'attestazione dovranno essere obbligatoriamente vagliati dalle banche, ma a differenza del contesto concorsuale nel quale gli istituti di credito sono chiamati o ad un tavolo di trattativa, o ad esprimere un voto, nei sequestri l'amministratore giudiziario ha come unici soggetti con cui relazionarsi l'attestatore ed il tribunale, con il rischio di redigere un programma di continuità che, anche se approvato, non trovi poi il consenso dei creditori finanziari.

Prima di sottoporre il programma di continuità al vaglio dell'attestatore per quanto ne attiene alla fattibilità, pertanto, è opportuno che l'amministratore giudiziario avvii un'informale interlocuzione con le banche. Lo stesso dicasi per clienti e fornitori rilevanti.

³⁰ Linee Guida EBA, par. 5, c. 129 - *Institutions should ensure that the financial projections used in the analysis are realistic and reasonable. These projections/forecasts should be at least based on projecting historical financial data forward. Institutions should assess if these projections are in line with the institution's economic and market expectations. When institutions have material concerns about the reliability of these financial projections, they should make their own projections of the borrowers' financial position and repayment capacity*

³¹ Linee Guida EBA, par. 5, c. 144, lett. b) - *analyse the organisational structure, business model and strategy of the borrower, as set out below*

Gli istituti di credito non hanno alcun obbligo nei confronti dell'amministratore giudiziario, difficilmente si esprimeranno anticipatamente al provvedimento del tribunale e mai rivelano le modalità di concreta applicazione delle Linee Guida e le modalità di calcolo dei *rating*, ma da un leale e trasparente confronto, nel corso del quale verrà sommariamente descritto il programma, esse possono contribuire alla sua costruzione indicando dati ed informazioni supplementari necessarie e da inserire nel piano, che dovranno essere apprezzate anche dall'attestatore.

Per quanto riguarda poi l'attestazione, il rinvio alle norme concorsuali riguarda solo le caratteristiche soggettive e professionali del perito, ma nulla dispone il Codice antimafia in ordine al contenuto della sua relazione: se in merito alla veridicità dei dati aziendali si può fare certamente riferimento alla prassi professionale³², per la valutazione della fattibilità è utile riflettere su come tale concetto debba essere interpretato nei casi di sequestro, anche in relazione al merito creditizio.

Il perito non è chiamato dimostrare la capacità di pagamento totale o parziale ai creditori dell'impresa, ma il fatto che ci siano “*concrete possibilità di prosecuzione o ripresa dell'attività*” nel rispetto degli specifici precetti dell'art. 41, c. 1, lett. c) CAM già ampiamente commentati, a cui aggiungere le novità introdotte dal CCI e le richieste di informazioni e dati delle banche o del MMIT in caso di finanza agevolata.

Il concetto di “*concrete possibilità*” dovrebbe essere mutuato dalla legge che per primo lo ha introdotto e cioè il d.lgs. n. 270/1999 (cosiddetta Legge Prodi), regolante una procedura ispirata alle “finalità conservative del patrimonio produttivo”, in cui si faceva riferimento alle “concrete prospettive di recupero dell'equilibrio economico delle attività imprenditoriali” (art. 27, c. 1).

La norma *de qua* rileva ai fini delle amministrazioni giudiziarie di compendi aziendali in quanto essa aveva come

³² CNDCEC, *Principi di attestazione dei piani di risanamento*, 2020

scopo (ed ha a tutt'oggi) la prosecuzione dell'attività e con essa i livelli occupazionali, ma al contempo prevedeva la conversione in fallimento (oggi liquidazione giudiziale) tutte le volte in cui, in qualsiasi momento nel corso della procedura, la stessa "non può essere utilmente proseguita" (art. 69, c. 1).

Questo significa che il legislatore prevedeva già da allora che la continuità aziendale potesse venire meno per ragioni non prevedibili, fino ad arrivare alla cessazione della procedura in situazioni irreversibili. Non è quindi un caso che il legislatore del CCI, consapevole dei mutevoli fenomeni sottostanti al mantenimento della continuità aziendale, abbia stabilito, all'art. 3, c. 3, che le misure idonee a rilevare tempestivamente la crisi e gli adeguati assetti aziendali devono consentire di "a) rilevare eventuali squilibri di carattere patrimoniale o economico-finanziario, rapportati alle specifiche caratteristiche dell'impresa e dell'attività imprenditoriale svolta dal debitore; b) verificare la sostenibilità dei debiti e le prospettive di continuità aziendale almeno per i dodici mesi successivi".

Se queste norme vengono messe a sistema, l'esito è che le "concrete possibilità di prosecuzione o di ripresa dell'attività" (ovvero la fattibilità) sono un concetto mutante nel tempo che può venire meno per fatti sopravvenuti e non prevedibili rispetto al momento in cui viene per la prima volta attestato il programma di continuità ex art. 41 CAM. Se si considerano i precetti dell'art. 3 del CCI, l'orizzonte temporale su cui redigere ed attestare il programma di continuità è di 12 (dodici) mesi, lasciando poi all'amministratore giudiziario il *follow up* periodico, individuando indici ed indicatori di crisi che potrebbero farla venire meno. Solo in caso di finanza agevolata, come detto, la prognosi deve essere pari alla durata del finanziamento che si pensa di richiedere.

La confisca del compendio aziendale non è un "fatto sopravvenuto e non prevedibile", ma è all'opposto l'obiettivo a cui tende l'azione dell'Autorità giudiziaria che l'ha avviata: per tale motivo l'amministratore giudiziario deve considerare la confisca non come un rischio o una variabile da gestire

nell'ambito di una *sensitivity analysis*, ma deve predisporre un programma di continuità che consideri come fisiologica la confisca.

Se come previsto dalla prassi professionale di riferimento “*l’attestatore valuta la fondatezza delle ipotesi alla base del piano, descrivendo nella sua relazione il convincimento maturato e le sue ragioni*” e “*la verifica di fattibilità poggia sulla coerenza delle ipotesi della situazione di fatto, intesa come: coerenza storica, coerenza con le operazioni correnti, con l’assetto organizzativo, la situazione occupazionale e la capacità produttiva (in termini quali – quantitativi)*”³³, ciò significa che il professionista, oltre alle attività di controllo richiamate nelle linee guida, dovrà nel caso di sequestri apprezzare i dati ed il progetto proposto dall’amministratore giudiziario anche per quanto attiene alle informazioni di natura bancaria, valutando l’esito delle interlocuzioni informali con gli istituti, a cui aggiungere la tenuta della continuità aziendale anche in caso di confisca.

5. E’ necessario un intervento normativo per tutelare la continuità aziendale delle imprese soggette a misura reale/patrimoniale?

Gli istituti di credito, come qualsiasi altro soggetto, non hanno la facoltà di recedere unilateralmente dai contratti sottoscritti con l’impresa oggetto della misura, ma possono chiedere al giudice ex art. 56 CAM di assegnare all’amministratore giudiziario un termine per subentrare o meno nei contratti pendenti. Se questo vale per i contratti di finanziamento o mutuo (ma anche *leasing, factoring* ecc.), per le linee autoliquidanti la situazione è diversa, in quanto nella prassi il loro rinnovo avviene con cadenza annuale o anche inferiore se la banca aveva già dei dubbi sul cliente prima del sequestro. Questo comporta che ancorché l’amministratore decida di subentrare nei contratti pendenti aventi ad oggetto queste linee, esse poi molto spesso

³³ Ibidem nota 25, par. 6.1.2

non vengano rinnovate anche in caso di approvazione da parte del tribunale della relazione ex art. 41 CAM, e quindi del programma di prosecuzione dell'attività. Anche la semplice apertura di conti correnti non affidati è a volte problematica per la semplice iscrizione del sequestro come pregiudizievole.

Non si possono però addossare responsabilità alle banche, le quali in base alle normative oggi esistenti hanno vincoli molto stringenti e costi elevati per il mantenimento di un cliente problematico.

La soluzione deve essere ricercata altrove, in ambito pubblico, attraverso fondi, garanzie ecc. specificamente dedicati alle imprese oggetto di sequestro, la cui erogazione deve però uscire dalle attuali logiche previste dall'art. 41 bis CAM (e normative in essere richiamate).

Le imprese hanno necessità di linee di credito "commerciali" (scoperto di conto corrente, riba, sconto / anticipo fatture, finimport ecc.), normali strumenti finanziari necessari per il capitale circolante, cosicché in aggiunta ai finanziamenti previsti dall'art. 41 bis CAM bisognerebbe ipotizzare delle garanzie pubbliche da rilasciare alle banche per il mantenimento di queste linee.

Oltre alle linee bancarie a breve termine le garanzie dovrebbero essere utilizzate anche per il rilascio di fidejussioni o assicurazioni (es. settore appalti), per l'assicurazione dei crediti, per le operazioni di factoring ecc., necessarie per l'attività ordinaria di un'impresa.

Il rilascio di queste garanzie dovrebbe avvenire senza attendere la relazione ex art. 41 CAM, ma sulla base dell'autorizzazione all'esercizio provvisorio, con uno specifico provvedimento del Tribunale che trarrà il proprio convincimento da quanto esposto dall'amministratore giudiziario nell'istanza o nella relazione ex art. 36 CAM, da integrare in tal senso.

In sede di relazione ex art. 41 CAM l'orizzonte temporale del programma di liquidazione, per queste linee, dovrebbe essere di 12 mesi come previsto dal CCI e non a tre anni come chiesto dal

Ministero per la finanza agevolata, atteso che trattasi di linee autoliquidanti della durata normalmente inferiore all'anno.

La partita sulla continuità aziendale si gioca nei primi mesi del sequestro. Se l'amministratore giudiziario riterrà di subentrare nei contratti di finanziamento già in essere o di accedere agli strumenti agevolati art. 41 bis CAM dovrà necessariamente presentare un programma che tenga conto di tutte le informazioni previste dal CCI, dalle linee guida EBA e dalla normativa ministeriale, quest'ultima forse alleggerita di alcuni eccessi burocratici e modernizzata in ragione delle normative analizzate in questo contributo. E' probabilmente giunto il tempo di avviare una riflessione sulla necessità di un aggiornamento, neppure troppo complicato, del Codice antimafia e delle misure finanziarie destinate alle imprese sequestrate e confiscate al fine di salvaguardare quelle imprese oggetto di misura reale / patrimoniale che hanno una concreta prospettiva di continuità aziendale, cessando velocemente quelle realtà nate solo per fini criminali o che all'esito della bonifica non possono più competere in un mercato in cui erano presenti violando i precetti di sana e leale concorrenza, ed anzi contribuendo alla crisi di altre imprese operanti nel rispetto della legge e quindi con costi e prezzi di vendita superiori.