Codice crisi d’impresa, Ance: definire insolvenza incolpevole

27 Aprile 2022

Si è svolta il 26 aprile c.m. l’audizione informale dell’ANCE presso la Commissione Giustizia della Camera nell’ambito dell’esame dello Schema di decreto legislativo recante modifiche al codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza, di cui al decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, in attuazione della direttiva (UE) 2019/1023 riguardante i quadri di ristrutturazione preventiva, l’esdebitazione e le interdizioni, e le misure volte ad aumentare l’efficacia delle procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esdebitazione, e che modifica la direttiva (UE) 2017/1132 (direttiva sulla ristrutturazione e sull’insolvenza) (atto n. 374).

Il Dott. Marco Dettori, Vice Presidente Economico-fiscale-tributario, che ha guidato la delegazione associativa, ha espresso apprezzamento sul nuovo assetto di gestione della crisi d’impresa, delineato nello Schema di decreto legislativo in questione. Il nuovo intervento normativo si inserisce, infatti, in un contesto di uscita dalla logica emergenziale dell’ultimo biennio, dovuto all’emergenza sanitaria, con una ridefinizione di tutto il quadro delle misure in tema di crisi d’impresa, superando la disciplina transitoria adottata la scorsa estate con il D.Lgs. 118/2021, che viene in larga parte abrogato.

Sul tema, tuttavia, ha evidenziato come gli strumenti messi in campo dalla nuova disciplina dell’insolvenza abbiano un senso, e centrino l’obiettivo, unicamente per le imprese che hanno la potenzialità effettiva per rimanere sul mercato, salvaguardando l’intero sistema economico. L’Associazione, infatti, ha sempre condiviso i principi ispiratori della riforma Rordorf, le cui prassi operative, coinvolgendo tecnici e professionisti, dovrebbero consentire di distinguere in modo agevole le aziende in difficoltà finanziarie in grado di trasformarsi e superare così le crisi, dalle aziende che sono, invece, destinate a restare in una condizione di precarietà, tale da non consentire la loro presenza sul mercato.

Ha, poi, sottolineato come **l’ANCE abbia seguito con particolare interesse l’evoluzione dei meccanismi di definizione assistita della crisi d’impresa**, di tipo volontario ed extragiudiziale, per la ricerca delle possibili soluzioni di risanamento dell’attività, in un’ottica di continuità aziendale ed in alternativa ai tradizionali istituti previsti dalla legge fallimentare con finalità liquidatorie. In questi primi mesi di applicazione, andrà valutata la reale efficacia della “composizione negoziata della crisi”, operativa dal 15 novembre scorso, che dovrebbe consentire una migliore interazione dell’esperto con i professionisti “di parte” a supporto dell’impresa nelle trattative con i creditori e, in genere, nel processo di ristrutturazione aziendale. Al riguardo, nello Schema di decreto il Governo ha operato la scelta di disciplinare in forma strutturale tale procedura semplificata, che prevede la presenza di un solo esperto qualificato, in sostituzione del sistema di tipo collegiale in seno agli Organismi di composizione della crisi – OCRI, stabilito in origine nel Codice della crisi d’impresa. **Tale cambio di passo è da accogliere positivamente, specie per il definitivo abbandono degli indici di crisi,** individuati a suo tempo per valutare lo stato di salute dell’impresa e che presentavano, specie per il settore delle costruzioni, notevoli criticità, essendo stati elaborati senza la partecipazione delle Associazioni di categoria maggiormente rappresentative dei settori interessati da tali parametri.

Il Vicepresidente ha, inoltre, espresso condivisione per il mantenimento della **sospensione del termine ai fini della nomina obbligatoria degli organi di controllo nelle s.r.l., fino al 30**

aprile 2023 (ossia entro l'ordinaria data di approvazione dei bilanci 2022), come richiesto dall'ANCE. Tuttavia, occorre valutare la possibilità di **intervenire con alcuni aggiustamenti nelle modalità operative di tale nuovo sistema di risoluzione della crisi d'impresa** che, come ANCE, si ritengono essenziali. Infatti, nella nuova composizione negoziata non vi è alcun riferimento all'assistenza che le Associazioni di categoria possono fornire all'esperto nell'espletamento del proprio compito.

Ciò a differenza di quanto è stato previsto nell'ambito degli OCRI (mai divenuti operativi), nei quali veniva riconosciuta la presenza obbligatoria delle Associazioni di categoria, come membri del relativo collegio esaminatore, garantendo, in tal modo, una conoscenza specifica del settore economico in cui opera l'impresa. In sostanza, non è stata fin ora assicurata alcuna forma di parallelismo tra la disciplina degli OCRI, ed il nuovo meccanismo di definizione assistita, in vigore dallo scorso autunno. **Tale esigenza diventa di fondamentale importanza quanto più l'impresa è di dimensioni ridotte.**

Per questo, anche nel nuovo strumento a regime, come delineato nello Schema di decreto legislativo, **appare necessario che sia assicurata la partecipazione delle Associazioni di categoria delle diverse attività economiche in sede locale, in modo che queste possano fornire il proprio contributo all'esperto indipendente, sia nella fase delle trattative, sia nella definizione della migliore soluzione idonea al superamento dello stato di insolvenza**. Sempre per quel che riguarda questa compresenza di soggetti nell'ambito della definizione della crisi aziendale, occorre, poi, porre l'attenzione anche sul tema del **compenso dovuto a tali figure di supporto all'esperto** che, nell'assetto individuato dallo Schema di Decreto, rischia di disincentivare il loro coinvolgimento nella procedura, essendo, il relativo costo, interamente a carico dell'esperto, nominato dalla Camera di commercio.

Il Vicepresidente ha, poi, svolto un'ulteriore riflessione in tema di **segnalazioni d'allerta**. Nella nuova disciplina delineata dal Governo, queste vengono incluse nell'ambito della nuova definizione negoziata della crisi (ivi compresa la comunicazione dei "creditori pubblici qualificati", quali l'Agenzia delle Entrate e l'INPS, cui si aggiunge ora l'Inail, circa l'esistenza di debiti di importo rilevante). In particolare, nella nuova disciplina **le segnalazioni dell'Agenzia delle Entrate e dell'INPS** avvengono, rispettivamente, **in presenza di debiti IVA** risultanti dalle liquidazioni periodiche, superiori a **5.000 euro**, ovvero di ritardi di oltre novanta giorni nel versamento dei **contributi previdenziali**, di ammontare superiore a **15.000 euro**. Per l'Inail, in presenza di un debito per premi assicurativi scaduto da oltre novanta giorni e non versato superiore all'importo di 5.000 euro. Tali importi, oltre i quali scattano le segnalazioni d'allerta, appaiono eccessivamente ridotti, tenuto conto, specie sotto il profilo del debito IVA, della specificità dell'attività resa nel settore edile. Al riguardo, si propone di valutare la possibilità di **innalzare tali limiti, quantomeno, a 35.000 euro**, in conformità con quanto già previsto per la soglia di gravità minima della violazione di tipo fiscale, come causa di esclusione facoltativa dalle gare d'appalto (cfr. l'art.80, co.4, quinto e settimo periodo, del D.Lgs. 50/2016).

Sempre in relazione all'attività dei "creditori pubblici qualificati" si ritiene **indispensabile che sia confermato che la segnalazione venga rivolta all'imprenditore e all'organo di controllo della società esclusivamente in forma di "invito"** – e non in forma di obbligo – **a richiedere la composizione negoziata della crisi**, se ne ricorrono i presupposti, rimettendo quindi allo stesso imprenditore la valutazione se gli inadempimenti rilevati possano determinare quella situazione di squilibrio che legittima l'accesso al percorso negoziale.

Nello Schema di decreto viene, altresì, confermata la segnalazione a cura degli organi di controllo societari che ravvisino una situazione di squilibrio patrimoniale o economico- finanziario, i quali devono invitare l'imprenditore a ricorrere alla composizione della crisi. A parere dell'ANCE, tale

obbligo di comunicazione merita attenzione poiché è stato correlato alle attività di vigilanza del collegio sindacale in relazione all'assetto organizzativo, amministrativo e contabile adottato dalla società e sul suo concreto funzionamento. In questo senso, infatti, la tempestiva segnalazione agli amministratori della società diviene un elemento valutabile anche ai fini dell'eventuale esclusione dalla responsabilità dei sindaci (cfr. l'art. 2407 del codice civile). Tale disposizione si ritiene particolarmente rilevante se letta insieme alla sospensione temporanea delle disposizioni del codice civile in tema di obblighi di ricostituzione del capitale sociale in caso di perdite, prorogata fino al 31 dicembre 2021, tema che pure si riflette in termini di responsabilità degli amministratori/sindaci in relazione alla propria attività.

Sono, questi, due aspetti che rendono ormai evidente come il Legislatore abbia finalmente riconosciuto, nella presente situazione ed ancorché in via indiretta, il forte rischio di "fallimento onesto" delle imprese, e sia giunto ad una revisione delle regole della disciplina delle società in caso di difficoltà economiche dovute a fattori congiunturali.

Ma occorreva fare di più. Manca, infatti, il riconoscimento di un vero e proprio principio relativo all' "insolvenza incolpevole", che arrivi, se non proprio ad escludere, quantomeno ad attenuare la responsabilità degli amministratori, come auspicato dall'ANCE fin dai tempi della legge delega per la riforma della disciplina fallimentare. **Bisogna, invece, pervenire ad una definizione normativa dello stato di crisi, distinguendo fra l'insolvenza incolpevole, dovuta ad una situazione economica generale straordinaria, rispetto a quella prodotta a seguito di negligenza nell'attività degli amministratori.** Esattamente in questo senso andava "l'ordine del giorno" proposto dall'ANCE e fatto proprio dalla Commissione Giustizia del Senato nel 2018, che, assai prima dell'emergenza sanitaria, impegnava esplicitamente il Governo a provvedere di conseguenza, avendo finalmente preso atto della crisi epocale che aveva colpito tutta l'industria, ed in particolare il settore delle costruzioni.

Riepilogando, nel condividere in senso generale l'ulteriore riforma operata con lo Schema di decreto legislativo, il Vicepresidente ha evidenziato l'opportunità di prevedere:

– **nell'ambito della "composizione negoziata della crisi",** che le **figure professionali con competenze specifiche nei diversi settori di attività**, di cui può avvalersi l'esperto nell'esercizio delle proprie funzioni, **siano individuate nelle rispettive Associazioni di categoria**;

– **l'aumento a 35.000 euro** della soglia di **debito ai fini IVA e dei contributi previdenziali o dei premi assicurativi non versati**, che fa scattare la **segnalazione d'allerta dell'Agenzia delle Entrate, dell'INPS e dell'INAIL**, in qualità di "creditori pubblici qualificati";

– **una definizione normativa di "insolvenza incolpevole",** distinguendo fra l'insolvenza incolpevole, dovuta ad una situazione economica generale straordinaria, rispetto a quella prodotta a seguito di negligenza nell'attività degli amministratori.

Fonte: ANCE

20220413__MEMORIA_ANCE_AG374_Crisi_Impresa

Osservaz_Parere_AG_374_AllertaCreditoriPubblici

Osservaz_Parere_AG_374_AssociazioniCategoria

Osservaz_Parere_AG_374_Definizione_Insolvenza_Incolpevole

agenzie_audizione_26_aprile_2022