

Atto del Governo n. 374

**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)**

**Le valutazioni ANCE
Aprile 2022**

Sommario

VALUTAZIONI GENERALI	3
VALUTAZIONI SULLE SINGOLE MISURE DELLO SCHEMA DI DECRETO LEGISLATIVO	6
COMPOSIZIONE NEGOZIATA PER LA SOLUZIONE DELLA CRISI D'IMPRESA	6
<i>Valutazione</i>	7
SEGNALAZIONI D'ALLERTA	8
<i>Valutazione</i>	9
PROPOSTE AGGIUNTIVE	9
DEFINIZIONE DI INSOLVENZA INCOLPEVOLE	9

Valutazioni generali

L'ANCE esprime apprezzamento sul nuovo assetto di gestione della crisi d'impresa, delineato nello Schema di decreto legislativo, in attuazione della Direttiva "Insolvency" 2019/1023/UE.

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, però, è d'obbligo una riflessione preliminare: siamo fermamente convinti che 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.

Con questo spirito, **L'ANCE ha 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.

Allo stesso tempo, si condivide 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.*

*Si ritiene utile, inoltre, 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 occorre 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, **occorre valutare 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.***

Valutazioni sulle singole misure dello Schema di Decreto Legislativo

Composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa

In base a quanto previsto nell'art.6 dello Schema di Decreto Legislativo, il sistema della "composizione negoziata della crisi" su base volontaria ed a carattere stragiudiziale, in origine introdotto in chiave antiemergenza nel D.L. 118/2021, verrà confermato e reso strutturale nel *Codice della crisi d'impresa*.

Si tratta, come noto, del meccanismo, operativo dal 15 novembre scorso, per agevolare il risanamento dell'impresa in stato di crisi (situazione di squilibrio economico-finanziario o patrimoniale), ma con potenzialità di restare sul mercato anche attraverso un processo di ristrutturazione aziendale (stato di crisi temporaneo e reversibile).

Sul piano operativo, la composizione della crisi viene demandata ad un esperto indipendente, con la funzione di agevolare le trattative tra l'imprenditore, i creditori e gli eventuali altri soggetti interessati.

Il superamento della situazione di crisi può essere ottenuto, attraverso l'intervento dell'esperto indipendente, anche mediante il trasferimento dell'azienda o di rami di essa.

Possono accedere all'attività di esperto indipendente i soggetti iscritti in un apposito elenco formato presso la camera di commercio di ciascun capoluogo di regione.

Ai fini dell'iscrizione nell'elenco occorrono sia specifiche qualità professionali (iscrizione negli albi di riferimento e dimostrazione di svolgimento dell'attività nel campo della ristrutturazione aziendale e della crisi d'impresa), sia una formazione adeguata (definita con specifico decreto dirigenziale del Ministero della giustizia 28 settembre 2021).

La nomina dell'esperto, tra gli iscritti al citato elenco, avviene ad opera di una Commissione costituita presso la camera di commercio del capoluogo della regione ed è composta da tre membri (un magistrato, un soggetto designato dal presidente della medesima camera di commercio del capoluogo di regione, un soggetto designato dal Prefetto), che resta in carica per due anni.

Durante lo svolgimento del suo incarico, viene previsto che l'esperto possa avvalersi di un revisore legale, ovvero di «*soggetti dotati di specifica competenza, anche nel settore economico in cui opera l'imprenditore*», non legati all'impresa o alle altre parti interessate alla composizione della crisi da rapporti personali o professionali (*cf.* nuovo art.16, co.2, del *Codice della crisi d'impresa*, come introdotto dallo Schema di Decreto Legislativo).

In un'ottica di semplificazione, viene previsto un ampio ventaglio di soluzioni alternative anticrisi che l'impresa può adottare a seguito della "composizione negoziata", tra le quali la redazione di un contratto con uno o più creditori, di una convenzione di moratoria, l'omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti, ovvero di un piano attestato di risanamento.

Nel caso in cui, invece, le trattative non abbiano avuto buon esito, l'impresa può accedere al cd. "concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio".

In particolare, si tratta di nuova procedura di concordato avente finalità liquidatorie, in via alternativa rispetto agli strumenti già esistenti e disciplinati dall'attuale legge fallimentare.

Valutazione

Nello Schema di decreto legislativo di modifica del Codice della crisi d'impresa vengono ridefinite le modalità di risoluzione della temporanea situazione d'insolvenza, in via stragiudiziale e con l'intervento solo eventuale del Tribunale.

In particolare, viene stabilita a regime la "composizione negoziata della crisi", già operativa dal 15 novembre scorso, con la contestuale eliminazione degli organismi di composizione della crisi – OCRI, delineati nell'attuale assetto del D.Lgs. 14/2019, come analogo strumento ivi previsto per la gestione dello stato di difficoltà dell'impresa, peraltro mai divenuto operativo a causa della proroga dell'entrata in vigore del medesimo Codice.

Nel D.Lgs. 14/2019 viene, ad oggi, espressamente prevista la presenza obbligatoria delle associazioni di categoria nel collegio di tre esperti di cui è composto l'OCRI, garantendo, in tal modo, una conoscenza specifica del settore economico in cui opera l'impresa, anche al fine di tutelare nel modo migliore il debitore verso i propri creditori (cfr. l'art.17, comma 1, lett.c).

Diversamente, nelle modalità operative della nuova "composizione negoziata della crisi" non vi è alcun riferimento, a livello normativo, al supporto che le associazioni di categoria possono fornire all'esperto nell'espletamento del proprio compito.

In sostanza, sotto il profilo della presenza delle associazioni di categoria nella gestione della crisi d'impresa, manca totalmente qualsiasi forma di parallelismo tra quanto a suo tempo previsto ai fini degli OCRI ed il nuovo meccanismo di definizione assistita, in vigore dallo scorso autunno.

*Per questo, anche nel nuovo sistema 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 della crisi d'impresa.*

Tale esigenza diventa di fondamentale importanza quanto più l'impresa è di dimensioni ridotte.

*In sostanza, occorre che le **figure professionali con competenze specifiche nei diversi settori di attività**, di cui può avvalersi l'esperto nell'esercizio delle proprie funzioni, **siano segnalate dalle rispettive Associazioni di categoria.***

Sul tema, si sottolinea che tale figura aggiuntiva rispetto all'esperto indipendente non appesantirebbe la gestione della "composizione negoziata della crisi", ma anzi ne aumenterebbe l'efficacia e le possibilità di successo, tenuto conto dell'estrema diversificazione delle attività delle imprese operanti sul territorio (con i connessi aspetti di redazione dei bilanci e di gestione degli ordini, anche a causa della possibile presenza di clienti pubblici).

Peraltro, in un'ottica di semplificazione, nella proposta che qui si illustra il coinvolgimento del mondo associativo è demandato unicamente alla discrezionalità dell'esperto, qualora questi intenda avvalersi di soggetti con competenze nello specifico settore di attività del debitore, e non assume natura obbligatoria, come invece veniva

previsto nell'ambito degli ormai superati OCRI.

Per tali motivi, occorre che il Governo valuti l'opportunità di integrare le modalità di esercizio delle funzioni dell'esperto nell'ambito della "composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa", prevedendo che questi possa avvalersi di soggetti conoscitori del settore di attività dell'impresa, segnalati dalle rispettive Associazioni di categoria maggiormente rappresentative presenti sul territorio.

Segnalazioni d'allerta

Nell'assetto delineato dallo Schema di Decreto Legislativo (artt.25-*octies*-25-*novies*) viene confermato il sistema di comunicazioni da parte sia degli organi di controllo societari, sia dei cd. "creditori pubblici qualificati" circa lo stato di insolvenza reversibile dell'impresa, già previsto nell'ambito del D.L. 118/2021.

In particolare, l'organo di controllo societario segnala per iscritto agli amministratori della società l'esistenza dei presupposti per la presentazione dell'istanza di accesso alla "composizione negoziata".

La tempestiva segnalazione agli amministratori della società e la vigilanza sull'andamento delle trattative sono valutate ai fini dell'esonero o dell'attenuazione della responsabilità prevista dall'articolo 2407 del codice civile.

Il Provvedimento interviene, altresì, sulle segnalazioni dei "creditori pubblici qualificati" (INPS ed Agenzia delle Entrate, ivi compresa la sua articolazione Riscossione, cui si aggiunge ora l'Inail), circa l'esistenza di debiti di importo rilevante, da indirizzare agli imprenditori, ovvero agli organi di controllo della società, ove esistenti. Le segnalazioni riguardano:

- per l'Agenzia delle Entrate, l'esistenza di un debito IVA scaduto e non versato, superiore a 5.000 euro, risultante dalla comunicazione di liquidazione periodica;
- per l'INPS, ritardi di oltre novanta giorni nel versamento dei contributi previdenziali, di ammontare superiore a 15.000 euro, nell'ipotesi in cui l'impresa impieghi lavoratori subordinati;
- per l'INAIL, l'esistenza di un debito per premi assicurativi scaduto da oltre novanta giorni e non versato superiore all'importo di 5.000 euro;
- per l'Agenzia delle Entrate-Riscossione, l'esistenza di crediti affidati per la riscossione, autodichiarati o definitivamente accertati e scaduti da oltre 90 giorni, per importi compresi fra 100.000 euro e 500.000 euro, a seconda della tipologia di società.

La segnalazione all'imprenditore deve contenere l'invito a richiedere la composizione negoziata della crisi d'impresa.

Valutazione

*Nel condividere, in linea generale, l'introduzione dei sistemi di allerta che consentono di far emergere tempestivamente la situazione di difficoltà dell'impresa, suscitano perplessità gli **importi fissati ai fini dei debiti IVA (5.000 euro), contributivi (15.000 euro) e per premi assicurativi (5.000 euro)**, a cui sono correlate le segnalazioni d'allerta, rispettivamente **dell'Agenzia delle Entrate, dell'INPS e dell'INAIL**.*

Tali valori 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.*

Proposte aggiuntive

Definizione di insolvenza incolpevole

Il decreto legislativo 14/2019 introduce il nuovo concetto di "insolvenza", e riscrive la responsabilità degli amministratori, stabilita nel codice civile, nell'ambito delle nuove procedure concorsuali.

Nell'ambito della revisione della disciplina in tema di crisi d'impresa, operata con lo Schema di decreto legislativo, occorre, invece, pervenire ad una definizione normativa dello stato di crisi, distinguendo fra l'insolvenza incolpevole, dovuta ad una situazione economica generale straordinaria, come quella provocata dall'emergenza sanitaria in atto, rispetto a quella prodotta a seguito di negligenza nell'attività degli amministratori.

Proposta Ance

Si propone, quindi, in presenza di insolvenza incolpevole del debitore, dovuta ad una congiuntura economica negativa, l'esclusione dalla responsabilità degli amministratori, che si affiancherebbe agli ulteriori istituti stabiliti dal "Codice della crisi d'impresa", che consentono l'accordo con i creditori in via stragiudiziale.

In particolare, i criteri utili ad individuare la situazione oggettiva di difficoltà economica, verrebbero definiti mediante Decreto del Ministro della Giustizia, di concerto con il Ministro

dell'economia e delle finanze, tenendo conto, in ogni caso, dell'accertata impossibilità di onorare i debiti pregressi e dell'affidabilità dell'imprenditore, anche in ragione della gestione amministrativa e finanziaria svolta dagli amministratori.

In questa direzione, si potrebbe pervenire a codificare la comprovata e grave situazione di difficoltà legata alla congiuntura economica, che si verificherebbe, ad esempio, in presenza di tutte le seguenti condizioni (criteri normativi già previsti per la rateizzazione delle cartelle di pagamento ed ai fini dei rimborsi IVA superiori a 30.000 euro – *cfr.* l'art.19, co.1-*quinquies*, del D.P.R. 602/1973 e l'art.38-*bis* del D.P.R. 633/1972):

1. accertata impossibilità per il debitore di onorare i debiti pregressi;
2. affidabilità del debitore, valutata in relazione ai seguenti elementi:
 - a) esercizio dell'attività da almeno cinque anni;
 - b) assenza di cessioni di aziende o rami di aziende nei 2 anni precedenti all'avvio della procedura;
 - c) diminuzione del patrimonio netto in misura non superiore al 50% rispetto alle risultanze contabili del periodo d'imposta precedente all'avvio della procedura;
 - d) regolarità nel versamento dei contributi previdenziali ed assicurativi;
 - e) assenza di verifiche fiscali nei 2 anni precedenti all'avvio della procedura, ovvero notifica di avvisi di accertamento o rettifica da cui risulti, per ciascun anno, una differenza tra gli importi accertati e quelli dichiarati in misura non superiore a:
 - 10% degli importi dichiarati, se questi non superano 150.000 euro,
 - 5% degli importi dichiarati, se questi superano 150.000 euro ma non superano 1.500.000 euro,
 - 150.000 euro, se gli importi dichiarati superano 1.500.000 euro.

Occorre, quindi, valutare l'opportunità di introdurre una definizione normativa di insolvenza incolpevole, dovuta ad una situazione economica generale straordinaria, da distinguere rispetto a quella prodotta per negligenza nell'attività degli amministratori, la cui declinazione di dettaglio è demandata ad un Decreto del Ministro della Giustizia, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze.