

DALLA GAZZETTA UFFICIALE- 25 AGOSTO 2021 ORE 06:00

Crisi d'impresa: rinvio al 2022 per il Codice. Procedure d'allerta al 2023

Maria Chiara Luccisano - Michele Procida - Avvocati in Roma

IN QUESTO ARTICOLO TROVI ANCHE:

Le fasi della composizione negoziata e del concordato semplificato

Approda in Gazzetta Ufficiale il D.L. n. 118/2021, che rinvia temporaneamente - al 16 maggio 2022 - l'entrata in vigore del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza fornendo, al contempo, agli imprenditori in difficoltà ulteriori strumenti, efficaci e meno onerosi, per il risanamento delle attività che rischiano di uscire dal mercato. In particolare, il decreto introduce l'istituto della "composizione negoziata della crisi", un percorso di composizione esclusivamente volontario e caratterizzato da assoluta riservatezza, cui si accede tramite una piattaforma telematica: all'imprenditore si affianca un esperto, terzo e indipendente e munito di specifiche competenze, al quale è affidato il compito di agevolare le trattative con i creditori necessarie per il risanamento dell'impresa.

È stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del 24 agosto 2021 il D.L. n. 118/2021 contenente "misure urgenti in materia di **crisi di impresa** e di **risanamento aziendale**, nonché ulteriori misure urgenti in materia di giustizia" approvato dal Consiglio dei Ministri del 5 agosto 2021.

Il decreto legge e la ratio legis

Il provvedimento si compone di tre capi, il primo dei quali ("Misure urgenti in materia di crisi d'impresa e di risanamento aziendale"), come esplicitato nella relazione illustrativa, interviene nell'attuale situazione di generalizzata crisi economica causata dalla emergenza epidemiologica per fornire alle imprese in difficoltà nuovi strumenti per prevenire l'insorgenza di situazioni di crisi o per affrontare e risolvere tutte quelle situazioni di squilibrio economico-patrimoniale che, pur rivelando l'esistenza di una crisi o di uno stato di insolvenza, appaiono reversibili.

Le principali novità previste nel Capo I del provvedimento riguardano:

- due **differimenti** di entrata in vigore di norme del Codice della crisi d'impresa;
- l'introduzione di un **nuovo strumento** per la composizione della crisi;
- **modifiche alla legge fallimentare** in materia di concordato e accordo di ristrutturazione del debito.

Scopo dichiarato del legislatore è provare a sostenere le molte imprese che non saranno in grado di garantire la propria continuità aziendale una volta venuti meno i numerosi interventi di sostegno tramite i quali lo Stato, mediante regole che hanno temporaneamente modificato gli istituti del diritto societario e sostegni di tipo finanziario ed economico riconosciuti alle imprese, ha ridotto il peso della crisi sulle attività produttive. La preoccupazione del legislatore è che tali imprese non abbiano, ad oggi, "idonei mezzi o strumenti per analizzare e comprendere la situazione in cui si trovano né per evitare che la crisi degeneri in dissesto irreversibile". E tale constatazione è particolarmente evidente "per le micro, piccole e medie imprese, che rappresentano il substrato del sistema produttivo nazionale e che possono essere efficacemente sostenute se le si accompagna in un processo di presa di coscienza della situazione aziendale esistente e delle soluzioni praticabili per prevenire la crisi o per raggiungere il risanamento aziendale in caso di crisi, o di insolvenza, già esistente".

In una tale cornice, l'imminente entrata in vigore del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza non appare al Governo la soluzione più efficace rispetto alle attuali esigenze del sistema economico. D'altro canto, l'aumento delle imprese in crisi o insolventi generato dalla crisi economica in atto non può essere gestito unicamente con gli istituti della legge fallimentare (R.D. 16 marzo 1942, n. 267) in quanto essa non fornisce strumenti che incentivano l'emersione anticipata della crisi e, anzi, scoraggia l'imprenditore dal fare ricorso ad esse in quanto aventi natura prevalentemente giudiziale. Peraltro, mantenere la disciplina della legge fallimentare espone lo Stato italiano alla procedura di infrazione di cui all'art. 258 e seguenti del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea in quanto si tratta di normativa non in linea con la direttiva (UE) 2019/1023 che deve essere recepita entro il termine del 17 luglio 2022.

Da ciò l'intervento in via di urgenza con un decreto che rinvii **temporaneamente** l'entrata in vigore del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza e che, al contempo, fornisca agli imprenditori in difficoltà ulteriori **strumenti**, efficaci e meno onerosi, per il risanamento delle attività che rischiano di uscire dal mercato.

Differimenti

Viene quindi previsto il **rinvio dell'entrata in vigore del Codice della crisi** di impresa e dell'insolvenza (D.Lgs. n. 14/2019) al **16 maggio 2022**. Tale scelta, come spiegato nella Relazione illustrativa, è determinata in particolare dall'opportunità di evitare che l'immediata applicazione dei meccanismi innovativi e complessi previsti dal Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza possa compromettere quella necessaria gradualità nella gestione della crisi che è richiesta dalla situazione determinata dalla pandemia, con il conseguente rischio di creare incertezze e dubbi applicativi.

In assenza di tale differimento, il Codice della crisi di impresa sarebbe entrato in vigore tra meno di un mese (1° settembre 2021) per effetto del rinvio disposto dall'art. 5, comma 1, D.L. n. 23/2020 rispetto all'originario termine di entrata in vigore previsto dall'art. 389, comma 1 del Codice della crisi di impresa (15 settembre 2020). In entrambi i casi, i rinvii non hanno inciso sulle disposizioni del comma 2 del medesimo art. 389, relativamente alle disposizioni già in vigore dal 16 marzo 2019.

È previsto inoltre il differimento al **31 dicembre 2023** dell'entrata in vigore del **titolo II del Codice della Crisi** di impresa concernente le **procedure di allerta e composizione assistita della crisi**. Entrambe le previsioni sono state adottate in conseguenza del deterioramento della situazione economica generale, per evitare che il nuovo sistema disegnato dal predetto Codice - peraltro per alcuni ordini professionali ingiustificatamente più rigido di quanto richiesto dalla direttiva EU "Insolvency" - invece di prevenire l'insolvenza si trasformi nella causa primaria di estinzione delle imprese in difficoltà. E sono altresì coerenti con le misure previste dalla normativa emergenziale di questi due anni per sostenere le imprese, tra cui quella che sospende gli obblighi di riduzione del capitale, di ricapitalizzazione e di scioglimento, oltre a contributi, crediti di imposta e moratorie.

Il **rinvio degli indicatori dello stato di crisi** appare altresì coerente - anche se non allineato temporalmente - con il rinvio di un anno dell'allerta IVA ad opera del decreto Sostegni.

Nuovi strumenti per la composizione della crisi

Composizione negoziata per la soluzione della crisi di impresa

Poiché, per quanto detto, il mero rinvio del Codice della crisi d'impresa non è ritenuto risolutivo, ad esso si affiancano due altri interventi, il primo dei quali è l'introduzione di un nuovo strumento di ausilio alle imprese in difficoltà, di tipo - come recita la Relazione - "negoziabile e stragiudiziale".

Dal 15 novembre 2021 - ossia da una data successiva a quella di conversione in legge, per dar tempo e modo al Parlamento di modificare l'istituto prima che entri in vigore e sia utilizzato - sarà infatti possibile esperire, in aggiunta alle altre procedure oggi esistenti, la "Composizione negoziata per la soluzione della crisi di impresa" (art. 2). Tale strumento è finalizzato ad agevolare il risanamento delle imprese che, pur trovandosi in condizioni di squilibrio

patrimoniale o economico-finanziario tali da rendere probabile la crisi o l'insolvenza, hanno le potenzialità necessarie per restare sul mercato.

Un intervento, dunque, che prende atto che, una volta che cesseranno le misure emergenziali per sostenere le imprese, gli effetti della crisi economica si protrarranno e che è interesse della collettività consentire alle imprese di risanarsi, per ragioni sociali (si pensi agli effetti in termini occupazionali, di gettito e sulla previdenza) e anche di mercato (a mercati aperti, la quota persa da un'impresa in crisi potrà essere occupata più facilmente da un'impresa straniera).

La composizione negoziata è attivata ad **iniziativa dell'imprenditore** con la presentazione, tramite una **piattaforma telematica nazionale**, dell'**istanza di nomina di un esperto indipendente** (art. 3).

L'esperto, scelto nell'ambito di un **apposito elenco** e nominato ad opera di una commissione costituita presso le Camere di commercio, ha la funzione di affiancare l'imprenditore per agevolare le trattative tra l'imprenditore e i creditori per il risanamento dell'impresa. Durante la specifica procedura possono essere richieste le misure protettive del patrimonio, sono sospesi gli obblighi di ricapitalizzazione o scioglimento e l'imprenditore mantiene la gestione dell'impresa nel cui ambito, sotto la vigilanza del Tribunale, può richiedere finanziamenti prededucibili, cedere l'azienda o suoi rami, ottenere la rideterminazione delle condizioni dei contratti (in deroga alla regola della modifica solo consensuale dei contratti), senza che si apra il concorso dei creditori.

La conclusione delle trattative (art. 11) può sfociare in un contratto, una convenzione, una moratoria, un piano di risanamento che, se sottoscritto anche dall'esperto, **non necessita dell'attestazione del professionista**.

All'esito delle trattative, l'imprenditore può domandare al Tribunale l'omologazione di un **accordo di ristrutturazione dei debiti** con una riduzione della percentuale di ammissibilità se il raggiungimento dell'accordo risulta dalla relazione finale. In alternativa, l'imprenditore può predisporre un **piano attestato di risanamento** o accedere a una **procedura concorsuale**.

Interessanti sono anche le **misure premiali tributarie**, che consistono sia in una riduzione degli oneri, per interessi e sanzioni, sia in una dilazione fino a settantadue rate.

Particolare attenzione va poi prestata a quello che, a prima lettura, appare come un obbligo per l'organo di controllo societario eventualmente presente di segnalare per iscritto all'organo amministrativo la sussistenza dei presupposti per la specifica procedura. Tale previsione lascia supporre che la procedura in questione sarà attivata con frequenza.

Sul piano delle **valutazioni di convenienza**, tra le misure che possono rendere appetibile tale strumento vi è:

- la sospensione degli obblighi di ricapitalizzazione e le cause di scioglimento previste in caso di riduzione del capitale sociale o perdite;
- l'esonero dall'azione revocatoria e dei reati di bancarotta fraudolenta e bancarotta semplice (art. 216, comma 3 e art. 217 L.F.) in relazione agli atti compiuti successivamente all'accettazione dell'incarico da parte dell'esperto, purché coerenti con l'andamento delle trattative;
- le indicate misure di favore di natura fiscale relative a sanzioni, interessi e dilazioni.

Le fasi della composizione negoziata

Fase	Contenuto	Fonte
Verifica preliminare	Esame lista di controllo particolareggiata per la redazione del piano e test pratico per la verifica della ragionevole perseguibilità del risanamento	art. 3, comma 2

Avvio	Istanza, con allegati, dell'imprenditore agricolo o commerciale al segretario della CCIAA di nomina di un esperto indipendente	art. 2, comma 1 art. 4 art. 5
Accettazione da parte dell'esperto		art. 5, comma 5
Convocazione dell'imprenditore da parte dell'esperto	Valutazione dell'esistenza di una concreta prospettiva di risanamento	art. 5, comma 5
Trattative	L'esperto nominato agevola le trattative tra l'imprenditore, i creditori ed eventuali altri soggetti interessati, che devono avvenire secondo buona fede e correttezza	art. 2, comma 2 art. 4, comma 4
Informazione scritta alle Organizzazioni Sindacali	Se nel corso della composizione negoziata sono assunte rilevanti determinazioni che incidono sui rapporti di lavoro di una pluralità di lavoratori	art. 4, comma 8
Misure protettive del patrimonio	Richiesta da parte dell'imprenditore al segretario della CCIA e ricorso al Tribunale con pubblicazione al Registro delle Imprese	art. 6, comma 1 art. 7
Sospensione obblighi di ricostituzione del capitale	Istanza dell'imprenditore	art. 8
Gestione ordinaria e straordinaria dell'impresa durante la procedura	Da parte dell'imprenditore con informativa preventiva all'esperto degli atti di straordinaria amministrazione e dell'esecuzione di alcuni pagamenti. L'esperto può segnalare il suo dissenso all'imprenditore ed all'organo di controllo se esistente. Se l'atto viene compiuto lo stesso l'esperto può iscrivere il suo dissenso nel Registro delle Imprese	art. 9

Finanziamenti e trasferimenti di azienda o di rami	Istanza preventiva dell'imprenditore al Tribunale	art. 10
Conclusione delle trattative	<p>Alternativamente:</p> <ul style="list-style-type: none"> - conclusione di un contratto con uno o più creditori, di una convenzione di moratoria; - conclusione di un piano senza necessità di attestazione; - presentazione di domanda di omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti; - predisposizione di un piano attestato di risanamento; - presentazione di domanda di concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio; - presentazione di domanda di procedura concorsuale. 	art. 11
Termine (180 giorni) salvo richiesta di proroga di tutte le parti e consenso dell'esperto	Redazione di una relazione da parte dell'esperto inserita nella piattaforma e comunicata all'imprenditore e al giudice se sono state concesse misure protettive	<p>art. 5, comma 7</p> <p>art. 5, comma 8</p>

Imprese non fallibili

Anche per esse è prevista una procedura di composizione negoziata per la composizione della crisi di impresa come sopra descritta il cui esito, però, può prevedere in alternativa all'accordo di ristrutturazione dei debiti previsto dall'art. 182-*bis* L.F. e alle procedure concorsuali, una delle procedure previste dalla legge n. 3/2012 (accordo di ristrutturazione dei debiti o liquidazione dei beni) o il concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio.

Concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio

Qualora però le trattative non avranno esito positivo, l'impresa - nel solo caso in cui abbia seguito il percorso sin qui descritto e sia essa fallibile o non fallibile - potrà accedere a un concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio (art. 18), che non prevede né la nomina di un commissario giudiziale per il controllo sulla veridicità dei dati contabili e per tutte le altre verifiche prodromiche all'ammissibilità, né l'approvazione dei creditori, ma previa richiesta di parere all'esperto, **solo l'omologa da parte del Tribunale** se la proposta rispetta le legittime cause di prelazione, se il piano è fattibile e se la proposta non reca pregiudizio ai creditori rispetto all'alternativa fallimentare.

La novità è senz'altro significativa e condivisibile perché sottrae l'imprenditore - e i creditori più attenti - al rischio che per l'inerzia della maggioranza dei creditori - il non voto vale infatti come rifiuto - la proposta di concordato liquidatorio non venga accettata e l'impresa sia così destinata alla più lunga e onerosa liquidazione fallimentare.

Le fasi del concordato semplificato

Istanza dell'imprenditore	art. 18, comma 1
Domanda di omologa al Tribunale con ricorso comunicato al Pubblico Ministero e pubblicato, a cura del cancelliere, nel Registro delle Imprese	art. 18, comma 2
Il Tribunale valuta la ritualità della proposta, acquisisce il parere dell'esperto e nomina un ausiliario	art. 18, comma 3
Il Tribunale, ordina che la proposta, unitamente al parere dell'ausiliario e alla relazione finale dell'esperto, venga comunicata a cura del debitore ai creditori	art. 18, comma 4
Opposizione dei creditori entro dieci giorni precedenti l'udienza di omologa	art. 18, comma 4
Omologa del concordato da parte del Tribunale	art. 18, comma 5
È possibile il reclamo alla Corte di Appello entro 30 giorni	art. 18, comma 6
Contro il decreto della Corte di Appello è possibile il reclamo alla Corte di Cassazione entro 30 giorni	art. 18, comma 7

Modifiche alla legge fallimentare

Rilevanti, infine, le modifiche previste in materia di accordi di ristrutturazione dei debiti (art. 182-*bis* L.F.) e di concordato preventivo. Esse riguardano, tra le altre:

- la procedura di **omologa anche in assenza di adesione**, ossia anche in presenza di voto contrario nel concordato preventivo o di mancata accettazione nell'accordo di ristrutturazione dei debiti (come ritenuto dalla giurisprudenza di merito oggi maggioritaria) da parte degli Enti pubblici i cui crediti debbano essere trattati con la procedura di transazione prevista dall'art. 182-*ter* L.F. (Agenzia delle Entrate, Agenzia delle Dogane e Monopoli, INPS ed INAIL), procedura già prevista dal Codice della crisi di impresa e la cui entrata in vigore è stata anticipata a fine 2020 dalla legge n. 159. Viene ora previsto, altresì, come indicato nel Codice, che sostanzialmente ai predetti Enti deve essere lasciato un tempo di 90 giorni prima della valutazione sostitutiva da parte del Tribunale;
- le conseguenze di eventuali modifiche sostanziali al piano che intervengano prima o dopo la relativa omologa da parte del Tribunale;

- l'estensione degli **accordi** anche a **creditori non aderenti** che appartengano alla medesima categoria tenuto conto dell'omogeneità di posizione giuridica ed interessi economici, ricorrendo però specifiche condizioni;

- l'**improcedibilità, fino al 31 dicembre 2021**, dei ricorsi per risoluzione del concordato preventivo e dei ricorsi per la dichiarazione di fallimento proposti nei confronti di imprenditori che hanno presentato domanda di concordato.