

Crisi di impresa e insolvenza

*L'allerta, il ruolo dell'imprenditore e degli organi di controllo,
l'evoluzione delle procedure concorsuali*

*a cura di MONICA BIELLA E ALESSANDRA MOSCA**

1. Il dlgs 14/2019: principi generali

In seguito a un complicato iter legislativo, il governo ha dato attuazione alla legge delega n. 155/2017, promulgando il dlgs n. 14/2019, pubblicato sul n. 38 della *Gazzetta Ufficiale*, datata 14 febbraio 2019 recante la riforma della crisi d'impresa e dell'insolvenza, nonché delle procedure concorsuali.

L'Esecutivo, con tale decreto, ha istituito il «Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza», finalizzato a riformare, in modo organico, l'ormai datato regio decreto 267/1942 (Legge Fallimentare) che, salvo alcuni interventi negli anni, ha costituito la sede naturale della materia fallimentare nelle sue varie declinazioni.

L'intervento normativo ha, dunque, razionalizzato la disciplina della crisi e dell'insolvenza del debitore, sia esso consumatore, professionista o imprenditore, che eserciti attività commerciale, artigiana o agricola, introducendo strumenti utili per affrontare e risolvere quelle situazioni di difficoltà economica, che in qualsiasi momento e per le ragioni più disparate, possano occorrere.

Il Nuovo codice è composto da 391 articoli, comprese le disposizioni finali e transitorie, ed è suddiviso in quattro parti:

A. Parte 1: Codice della Crisi e dell'insolvenza (articoli da 1 a 374);

B. Parte 2: modifiche al codice civile in materia di diritto societario (articoli da 375 a 384);

C. Parte 3: garanzie per gli acquirenti di immobili da costruire (articoli da 385 a 388);

D. Parte 4: le disposizioni finali e transitorie (articoli da 389 a 391).

Il Nuovo codice entrerà in vigore entro il termi-

ne di 18 mesi dalla data della sua pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale*, ossia dal 15 agosto 2020, salvo alcune particolari disposizioni, per le quali il legislatore ha previsto una entrata in vigore anticipata alla data del 16 marzo 2019¹.

La portata innovativa del decreto legislativo in esame è estremamente significativa, in quanto, per la prima volta dal 1942, il legislatore non si limitato a intervenire sul vecchio regio decreto n. 267/1942, ma ha fatto l'enorme sforzo di razionalizzare la normativa in materia fallimentare, spogliandosi dagli schemi del passato.

In particolare, tra gli interventi che hanno preceduto la riforma si ricordano:

1. dlgs n. 5/2006 «Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali», che ha rivisto le norme in tema di fallimento, concordato preventivo, accordi di ristrutturazione del debito e della liquidazione coatta amministrativa, abrogando, tra le altre, l'intera disciplina dell'amministrazione controllata;
2. dlgs n. 169/2007 «Riforma Fallimentare» il quale ha previsto la possibilità per l'imprenditore fallito di iscriversi nuovamente al registro delle imprese con una diversa attività;
3. dlgs n. 180/2015, in attuazione della direttiva 2014/59/Ue, ha provveduto a istituire un quadro di risanamento e risoluzione degli enti creditizi e delle imprese di investimento;
4. dlgs n. 54/2018, con il quale sono state introdotte nuove cause di incompatibilità

rispetto all'ufficio degli amministratori giudiziari, dei loro coadiutori, dei curatori fallimentari e degli altri organi delle procedure concorsuali, per assicurare la trasparenza effettiva nel conferimento degli incarichi agli ausiliari del giudice.

La scelta del legislatore di sovrapporre interventi sulla legge fallimentare esistente non si è rivelata vincente, posto che, al contrario, si è creata una disciplina sempre più disorganica, caratterizzata da un accentuato divario tra le disposizioni innovate e quelle tradizionali, ancora legate a un contesto storico antico, in cui il fallimento era inteso quale sanzione di un fatto colpevole da imputarsi all'imprenditore.

Da qui la riforma, con l'intento di: (i) abbandonare il concetto di fallimento come punizione; (ii) riorganizzare le procedure concorsuali e la crisi da sovraindebitamento; (iii) superare i contrasti giurisprudenziali occorsi nell'applicazione della vecchia legge fallimentare.

L'obiettivo principale del Legislatore è stato quello di prevenire l'insolvenza, consentendo alle imprese una diagnosi anticipata dello stato di crisi, al fine di attivarsi tempestivamente per affrontare la situazione contingente, così garantendo la prosecuzione dell'attività e la salvaguardia della capacità imprenditoriale.

La sintesi delle principali novità introdotte dal Nuovo codice, all'insegna dell'obiettivo di cui sopra, si ravvisa nel comunicato stampa del Consiglio dei ministri del 10 gennaio 2019, ove si legge:

- si sostituisce il termine fallimento con l'espressione «liquidazione giudiziale», al fine di evitare il discredito sociale anche personale che si accompagna alla parola «fallito», in conformità con altri paesi europei;
- si introduce un sistema di allerta finalizzato a consentire la pronta emersione della crisi, nella prospettiva del risanamento dell'impresa e comunemente del più elevato soddisfacimento dei creditori;
- si dà priorità di trattazione alle proposte che comportino il superamento della crisi, assicurando continuità aziendale;
- si riducono i tempi e dei costi delle procedure;
- si privilegiano, tra gli strumenti di gestione delle crisi e dell'insolvenza, le procedure alternative a quelle dell'esecuzione giudiziale;
- si istituisce, presso il Ministero della giustizia, un albo dei soggetti destinati a svolgere su incarico del Tribunale funzioni di gestione o di controllo nell'ambito di procedure concorsuali, con l'indicazione dei requisiti di professionalità esperienza e indipendenza necessari all'iscrizione;
- si prevedono nuovi parametri per la nomina dell'organo di controllo o del revisore

nelle Srl, con ampliamento della platea dei soggetti tenuti a provvedere alla nomina di sindaci o revisori.

Certo è che la novità protagonista di questa riforma è quella inerente ai sistemi di allerta, volti a una rilevazione tempestiva della crisi, con un sistema di segnalazioni a doppio binario, che coinvolge sia gli organi di controllo interno sia le amministrazioni finanziarie e previdenziali.

Ma vediamo, di seguito, in cosa consistono queste procedure di allerta, prendendo le mosse dal loro ambito di applicazione, nonché dalle nozioni di crisi e insolvenza fornite dal Legislatore.

2. L'ambito di applicazione del Nuovo codice e il concetto di crisi e insolvenza

Il primo fondamentale elemento da considerare consiste nel fatto che il Nuovo codice, anche sulla base dell'esperienza internazionale ed europea, si apre con un capo dedicato all'ambito di applicazione e alle definizioni degli istituti contenuti nello stesso.

Partendo dall'ambito di applicazione soggettivo, si rileva come l'articolo 1, comma 1, del Nuovo codice, disciplina lo stato di crisi e di insolvenza, in cui possa incorrere qualsiasi debitore - ivi compresi i consumatori², professionisti e imprenditori di ogni dimensione e natura, anche agricoli - operante come persona fisica, persona giuridica o altro ente collettivo, gruppo di imprese o società, con esclusione dei soli enti pubblici e dello Stato.

L'articolo 1, inoltre, prosegue al comma 2, precisando che sono fatte salve, in modo espresso, le disposizioni speciali in materia di crisi di impresa delle società pubbliche, in conformità all'articolo 14 del dlgs 175/2016, secondo il quale le società a partecipazione pubblica sono soggette alle disposizioni sul fallimento (ormai, secondo il Nuovo codice, «liquidazione giudiziale») e sul concordato preventivo, nonché, ove ne ricorrano i presupposti, a quelle relative all'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza.

Il Legislatore ha così normato quanto era il frutto della interpretazione giurisprudenziale di legittimità³, che riteneva appunto applicabile l'articolo 2221 c.c.⁴ anche a tutte le società commerciali a totale o parziale partecipazione pubblica, a prescindere dalla composizione del loro capitale sociale.

Alla luce di quanto sopra, il Nuovo codice dimostra tutta la propria forza innovativa, volutamente estendendo l'ambito di applicazione soggettivo anche alle persone fisiche, al consumatore, nonché esplicitamente anche alle società a partecipazione pubblica, restando esclusi, di fatto, solo gli enti pubblici e lo Stato.

Proseguendo con l'ambito di applicazione oggettivo ci si imbatte nei concetti di crisi e insolvenza, che il Nuovo codice, con l'articolo 2,

definisce nel dettaglio.

La «crisi» diventa uno stato di difficoltà economico-finanziaria che rende probabile l'insolvenza del debitore e che, per le imprese, si manifesta come inadeguatezza dei flussi di cassa prossimi a far fronte regolarmente alle obbligazioni assunte.

Il Legislatore, in sostanza, fornisce una definizione di crisi in termini di probabile futura insolvenza, ossia in termini prospettici.

Spetterà, dunque, all'imprenditore valutare la situazione contingente dell'azienda per prevederne una verosimile evoluzione.

L'«Insolvenza», mantenendo in gran parte ferma la «tradizionale» definizione, già contenuta nell'articolo 5, comma 2, della Legge fallimentare del 1942 - resta lo stato del debitore che non è già più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni e che si manifesta con inadempimento o altri fatti esteriori.

Pare evidente, dunque, che il Legislatore abbia voluto distinguere i due concetti di crisi e di insolvenza sulla base del fattore temporale: (i) la crisi consiste in una fase anteriore all'insolvenza, in cui non vi è certezza dell'impossibilità per l'imprenditore di far fronte alle proprie obbligazioni e pertanto è ancora plausibile un intervento preventivo e tempestivo utile a porre rimedio alle difficoltà occorse (sistemi di allerta - di cui si dirà infra); l'insolvenza, invece, è una situazione ormai proclamata in cui l'imprenditore ha la certezza di non poter più provvedere al pagamento dei propri debiti e all'adempimento delle proprie obbligazioni ragione per cui non resta che ricercare una soluzione concordata con i creditori (procedure di definizione delle crisi di cui si dirà infra).

In ogni caso, il Legislatore, ha volutamente scelto una nozione indeterminata di insolvenza, priva di riferimenti in merito alla tipologia di debiti che l'imprenditore non sia in grado di soddisfare (ossia se essi siano di prossima scadenza o già scaduti), ciò al fine di imporre l'obbligo di intervento con le procedure di composizione della crisi a più situazioni.

Da ultimo, il «Sovradebitamento», definito anch'esso all'interno dell'articolo 2, comma 1, del dlgs, 14/2019, è un concetto che include tanto la definizione di crisi quanto quella di insolvenza, differenziandosi soprattutto per il campo di applicazione soggettivo, riservato a: consumatori, professionisti, imprese minori⁵, imprenditori agricoli, start-up innovative e ogni altro debitore che non sia assoggettabile alla liquidazione giudiziale, alla liquidazione coatta amministrativa o ad altre procedure previste in leggi diverse dal codice in esame.

Elemento distintivo tra la posizione di un imprenditore insolvente, assoggettabile alla liquidazione giudiziale, e di un imprenditore sovraindebitato, assoggettabile alla liquidazione controllata, resta l'implicazione penale: nel

primo caso saranno applicabili le fattispecie delittuose di bancarotta, mentre nel secondo caso l'imprenditore ne sarà esentato, in quanto titolare di impresa minore o agricola. In questo modo, il piccolo imprenditore viene assimilato ai debitori civili, professionisti e consumatori che hanno accesso alla procedura di sovraindebitamento (disciplina che non verrà approfondita nel presente contributo).

Una volta definiti i concetti di crisi e insolvenza, il Nuovo codice si è interessato di individuare gli strumenti di allerta utili a rilevarne tempestivamente la sussistenza.

3. Gli strumenti di allerta

Alle procedure di allerta è dedicato il titolo II del dlgs 14/2019.

La portata rivoluzionaria di tali procedure sul fonda sul principio base secondo il quale: la possibilità di salvaguardare i valori delle imprese che vertono in una situazione di difficoltà è direttamente proporzionale alla tempestività dell'intervento risanatore. Viceversa, il ritardo nel recepire i sintomi di una crisi fa sì che, nella maggior parte dei casi, questa degeneri in una vera e propria insolvenza irreversibile, ove ogni postumo intervento di risanamento sarebbe inutile.

Per favorire l'emersione tempestiva della crisi, dunque, il Legislatore all'articolo 12 del Nuovo codice, ha individuato precisi strumenti di allerta, quali:

- obblighi/doveri in capo all'imprenditore, inerenti la predisposizione di adeguati assetti organizzativi dell'impresa;
- obblighi di controllo e segnalazione da parte degli organi societari interni dell'impresa;
- obblighi di segnalazione sussistenti in capo agli organi esterni, quali i creditori pubblici qualificati (Agenzia delle entrate e Inps).

a. Gli obblighi e doveri organizzativi dell'imprenditore

Il primo strumento di allerta proposto dall'articolo 12 comma 1, del Nuovo codice, in vista di una tempestiva adozione delle misure idonee a superare la crisi, è rappresentato dagli obblighi organizzativi posti a carico del debitore.

Il Nuovo codice, con l'articolo 3, responsabilizza esplicitamente il debitore, prescrivendo (i) se imprenditore individuale, l'adozione di ogni misura diretta alla precoce rilevazione del proprio stato di crisi, per porvi rimedio tempestivamente e (ii) se imprenditore collettivo, l'adozione, ai medesimi fini, di specifici assetti organizzativi adeguati ai sensi dell'articolo 2086 del codice civile.

Riflessione a parte merita l'articolo 2086 c.c., significativamente modificato dall'articolo 375 del Nuovo codice (già in vigore dal 16 marzo 2019), a partire dalla sua rubrica, «Direzione e gerarchia nell'impresa» diventa «Gestione dell'impresa», fino alla nuova disposizione in

Articolo 2086 c.c. pre-riforma	Nuovo e vigente articolo 2086 c.c.
<p>«Direzione e gerarchia nell'impresa»:</p> <p>1. L'imprenditore è il capo dell'impresa e da lui dipendono gerarchicamente i suoi collaboratori.</p>	<p>«Gestione dell'impresa»:</p> <p>1. L'imprenditore è il capo dell'impresa e da lui dipendono gerarchicamente i suoi collaboratori.</p> <p>2. L'imprenditore, che operi in forma societaria o collettiva, ha il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale, nonché di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale»</p>

La salvezza della continuità aziendale dell'impresa passa dalla organizzazione della stessa: l'adozione, da parte di un imprenditore (sia esso individuale o collettivo) di una struttura societaria e organizzativa idonea adeguata alle dimensioni e natura della propria azienda è la prima valida linea di difesa per fronteggiare e superare la crisi, evitando l'insolvenza.

Un imprenditore attento e organizzato avrà maggiori possibilità di salvaguardare la continuità aziendale.

Al contrario, se la crisi rimane latente per disorganizzazione dell'impresa, la continuità aziendale è minata.

b. Obblighi di controllo e segnalazione degli organi societari interni e gli indicatori della crisi

Proseguendo nell'analisi dell'articolo 12, comma 1, del Nuovo codice, nel novero degli strumenti di allerta, vengono ricompresi anche gli obblighi di controllo e segnalazione degli indizi della crisi posti a carico di alcuni soggetti qualificati, quali gli organi di controllo societari (indicati nell'articolo 14 del dlgs 14/2019).

Se da un lato, dunque, il Legislatore pone obblighi organizzativi a carico dell'imprenditore (individuale a collettivo), dall'altro, pone, quale strumento idoneo a fronteggiare tempestivamente la crisi, gli obblighi di vigilanza e segnalazione degli organi societari interni.

Preliminarmente, pare opportuno precisare che gli organi di controllo societari, per l'espletamento dei propri obblighi di segnalazione ai soggetti competenti, fonderanno le proprie valutazioni sui c.d. «indicatori della crisi», che l'articolo 13 del Nuovo codice individua:

- in squilibri di carattere reddituale, patrimoniale e finanziario, rapportati alle specifiche caratteristiche dell'azienda, che possano incidere sulla sostenibilità dei debiti per l'esercizio in corso o per i sei mesi successivi e sulla continuità aziendale;
- in significativi ritardi nei pagamenti, di durata diversa in rapporto alle diverse categorie di debiti;
- nell'incertezza nei flussi di cassa, in un'ottica di insolvenza prospettica.

Tali indici sono elaborati con cadenza almeno triennale dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti, in riferimento a ogni tipologia di attività economica, secondo le classificazioni Istat.

Il Legislatore attribuisce alle rilevazioni del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti mera natura indicativa, consentendo all'impresa, che ritenga le stesse inadeguate rispetto alla propria organizzazione imprenditoriale, di discostarsene, fornendo parametri ritenuti più idonei e conformi alla propria realtà, previa specificazione delle ragioni della scelta nella nota integrativa al bilancio.

In ogni caso, gli indici personalizzati dalle singole società saranno sottoposti a un sistema di controllo, tramite un professionista incaricato e indipendente (esterno alla società), che ne dovrà attestare l'adeguatezza, in rapporto alle specificità dell'impresa.

Tale facoltà consente di superare il rischio della rigidità di valutazione in capo agli organi di controllo, evitando segnalazioni non conformi al reale stato dell'impresa fondate sulle aberrazioni nel meccanismo di indagine della crisi.

Tra i soggetti deputati a compiere le segnalazioni, a fronte della sussistenza degli indicatori della crisi, l'articolo 14 del Nuovo codice indica gli organi di controllo societari, il revisore contabile e la società di revisione, nell'ambito delle rispettive funzioni, i quali dovranno:

- verificare che l'organo amministrativo monitori costantemente l'adeguatezza dell'assetto organizzativo (secondo quanto dettato dall'articolo 2086 c.c.), il suo equilibrio economico-finanziario e il prevedibile andamento della gestione;
- segnalare immediatamente allo stesso organo amministrativo l'eventuale esistenza di forti indizi della crisi.

In quest'ultima ipotesi, gli organi di controllo, ai fini di una corretta tempestiva ed efficace segnalazione all'organo amministrativo di quanto rilevato, devono seguire una specifica procedura di presentazione, che il legislatore descrive al secondo comma dell'articolo 14.

Si ricorda, infatti, che l'obiettivo fondamentale delle segnalazioni è proprio quello di aprire un dialogo tra i due organi, amministrativo e di controllo, al fine di individuare soluzioni possibili e iniziative da intraprendere, per scongiurare l'apertura di una vera e propria procedura di allerta «esterna» all'organismo di composizione della crisi (di cui si dirà nel prosieguo).

Nello specifico, quindi, la segnalazione interna da parte dell'organo di controllo a quello amministrativo, dovrà avere le seguenti caratteristiche: (i) essere motivata e svolta tassativamente per iscritto; (ii) essere trasmessa a mezzo di posta elettronica certificata o comunque con mezzi che assicurino l'avvenuta ricezione, proprio al fine di garantire la massima trasparenza, sicurezza e tracciabilità delle segnalazioni; (iii) contenere un congruo termine, non superiore a 30 giorni, entro il quale l'organo amministrativo dovrà fornire una risposta concreta contenente una soluzione, o comunque una concreta proposta, volta ad affrontare la crisi.

Si anticipa sin d'ora che, in caso di mancata o inidonea risposta da parte dell'organo amministrativo, nei 30 giorni concessi, l'organo di controllo avrà l'obbligo e l'onere di attivare la procedura di allerta esterna, ossia di segnalazione all'Ocri (Organismo di composizione della crisi), nelle modalità che verranno descritte nel successivo paragrafo 4.

Fondamentale, inoltre, è sottolineare che il Legislatore, con l'inserimento di tali strumenti di allerta, oltre a voler responsabilizzare l'imprenditore tramite l'assoggettamento di quest'ultimo a severi obblighi e doveri organizzativi (già descritti nel precedente paragrafo 2), ha anche inteso dare sempre più importanza al ruolo degli organi di controllo delle società. Invero, come precisato dal terzo comma dell'articolo 14 del Nuovo codice, gli organi di controllo (collegio sindacale, sindaco unico), il revisore contabile e le società di revisione, sono considerati responsabili solidalmente con il amministratori del dissesto societario, in caso di mancata o non tempestiva segnalazione.

Solo l'opportuna segnalazione e successiva denuncia all'Ocri (qualora si renda necessaria) costituisce causa di esonero dalla responsabilità solidale degli organi di controllo e, dunque, una sorta di protezione dal rischio di contestazioni di responsabilità risarcitorie per culpa in vigilando sugli atti gestori degli amministratori. Resta inteso, ovviamente, che la denuncia in ogni caso non sospende la prosecuzione delle attività di vigilanza degli organi di controllo, che comunque deve proseguire per quanto compete nell'esercizio delle loro funzioni.

A riprova dell'intenzione del Legislatore di dare

un ruolo fondamentale agli organi di controllo, basti osservare come gli interventi di riforma, tramite l'articolo 379 del dlgs 14/2019, abbiano riguardato, altresì, la modifica dell'articolo 2477 c.c. proprio in tema di «sindaco e revisione legale dei conti» nelle società a responsabilità limitata e nelle cooperative, già entrata in vigore lo scorso 16 marzo 2019.

Tramite la modifica del secondo comma dell'articolo 2477 c.c., è stato ampliato l'obbligo di nomina dell'organo di controllo a tutte le società a responsabilità limitata e cooperative qualora:

- a) siano tenute alla redazione del bilancio consolidato;
- b) siano controllate da una società obbligata alla revisione legale dei conti;
- c) abbiano superato per due esercizi consecutivi almeno uno dei seguenti limiti:
 1. totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 2 milioni di euro;
 2. ricavi delle vendite e delle prestazioni: 2 milioni di euro;
 3. dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 10 unità.

In seguito alla riforma, le variazioni delle soglie previste per l'obbligo di nomina sono così riassunte:

Soglie pre-riforma (art. 2435 c.c.)	Soglie vigenti post-riforma (art. 2477 c.c.)
1. totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 4.400.000 euro;	1. totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 2 milioni di euro;
2. ricavi delle vendite e delle prestazioni: 8.800.000 euro;	2. ricavi delle vendite e delle prestazioni: 2 milioni di euro;
3. dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 50 unità.	3. dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 10 unità.

Come già detto, la modifica in esame è entrata in vigore dal 16 marzo 2019, in via anticipata rispetto al resto della riforma, ed è già valida per le società che verranno a costituirsi in seguito a tale data.

Per quelle società già esistenti, è stato previsto un periodo di interregno di 9 mesi (dal citato 16 marzo) durante il quale dovranno adeguare il loro statuto e l'atto costitutivo in conformità alle novità introdotte.

La previsione di rendere immediatamente applicabili le norme in materia societaria, risponde all'esigenza di:

- introdurre l'organo di vigilanza in sempre più numerose società, consentendo l'aumento del controllo consapevole;
- anticipare la riorganizzazione delle imprese ancora prima dell'entrata definitiva del Nuovo codice e di tutte le procedure di allerta e di composizione della crisi che esso porta con sé.

c. Obblighi di controllo e segnalazione

dei creditori qualificati

Altra importante novità del Nuovo codice è dato dagli obblighi di segnalazione degli indizi della crisi, posti a carico di quei soggetti indicati nell'art. 15, definiti creditori qualificati e corrispondenti all'Agenzia delle entrate, all'Inps e all'agente di riscossione.

Per la prima volta nella storia della legge fallimentare, viene affidato all'Agenzia delle entrate, l'Inps e l'agente della riscossione l'obbligo di monitorare l'esposizione debitoria degli imprenditori e delle imprese, svolgendo anche un ruolo attivo nella individuazione di quegli elementi che, di per sé, costituiscono i campanelli di allarme per la sopravvivenza dell'impresa medesima.

In primis, i creditori qualificati, dovranno dare avviso al debitore, a mezzo comunicazione Pec o a mezzo di posta raccomandata con avviso di ricevimento, del fatto che la sua esposizione debitoria abbia superato un importo rilevante, nei limiti meglio descritti nell'art. 15 del Nuovo codice.⁶

In secundis, avranno l'onere di segnalare al debitore che, se entro 90 giorni dalla ricezione della suddetta comunicazione, egli non avrà estinto/regolarizzato la propria posizione o non avrà presentato istanza di composizione assistita della crisi o domanda per l'accesso a una delle procedure di regolarizzazione della crisi e dell'insolvenza (di cui si dirà nel prosieguo), verrà fatta segnalazione all'Ocri.

A fungere quale deterrente e, conseguentemente, a garantire l'attenzione voluta dal Legislatore, il comma 2 dell'articolo 15, sanziona gli Enti meno virtuosi prevenendo, in caso di omessa segnalazione:

- per quanto attiene l'Agenzia delle Entrate e l'Inps, l'inefficienza del titolo di prelazione sui crediti di cui sono titolari;

- per quanto attiene l'agente della riscossione, l'inopponibilità del credito per spese e oneri di riscossione.

Infine, l'articolo 15 in esame entrerà in vigore entro 18 mesi dalla data di pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* del Nuovo codice (15 agosto 2020) e ciò significa che:

- per l'Agenzia delle entrate, l'obbligo di segnalazione decorrerà dalle comunicazioni di liquidazione periodica Iva relativo al primo semestre dell'anno d'imposta successivo all'entrata in vigore del Codice;

- per l'Inps, il debito previdenziale diventerà rilevante, ai fini della segnalazione, quando il debitore sarà in ritardo di oltre sei mesi nel versamento dei contributi previdenziali, per un ammontare superiore alla metà di quelli dovuti nell'anno precedente, rapportato alla data di entrata in vigore del Nuovo codice;

- per l'agente della riscossione, i crediti affidati per la riscossione, dopo la data di entrata in vigore del Nuovo codice, auto-dichiarati o definitivamente accertati e scaduti da oltre 90 giorni diventeranno rilevanti ai fini dell'allerta, quando supereranno le soglie di cui all'articolo 15 comma 2.

4. Le procedure di allerta e la procedura di composizione assistita della crisi dinanzi all'Ocri

Come anticipato, le procedure di segnalazione in-

terna a opera dell'organo di controllo, di cui all'art. 14 del Nuovo codice, e da parte dei creditori qualificati di cui all'articolo 15 del Nuovo codice, rappresentano la fase preliminare, immediatamente precedente alla procedura di segnalazione esterna all'Ocri, che viene instaurata solo qualora la segnalazione dei soggetti qualificati (interni o esterni) non generi in capo all'imprenditore una risposta adeguata, ossia qualora:

- l'organo amministrativo non si attivi nei 30 giorni successivi alla segnalazione interna operata dall'organo di controllo che ha rilevato gli indizi della crisi;

- il debitore non si attivi nei 90 giorni successivi alla segnalazione interna operata dai creditori qualificati, che eccetto una esposizione debitoria superiore agli importi rilevanti di cui all'articolo 15, comma 2 del dlgs 14/2019.

In altri termini, in caso di fallimento delle segnalazioni interne, sarà necessario intraprendere la strada della segnalazione esterna all'Ocri e, in caso di fallimento anche di quest'ultima, o nel caso in cui la crisi sia in uno stato ormai avanzato e non agilmente recuperabile, aprire la procedura di composizione assistita della crisi, al fine di salvaguardare la continuità aziendale della società che verte in una situazione di difficoltà. Prima di procedere con l'analisi delle citate procedure, di seguito, una disamina dell'Ocri, che, proprio per la sua forza innovativa, merita particolare attenzione sia sotto il profilo della sua struttura organizzativa sia del suo funzionamento.

a. L'Organismo di composizione della crisi

Uno dei punti di forza delle misure di allerta è dato dall'obiettivo di costituire un sistema di segnalazioni, coordinate in una tempestiva ed efficace attività dell'Ocri.

L'Ocri, disciplinato dall'articolo 16 del dlgs 14/2019, è un organismo collegiale, che verrà istituito presso ciascuna camera di commercio, industria artigianato e agricoltura e che svolgerà la funzione di gestire e facilitare il procedimento di allerta, nonché di assistere l'imprenditore nel procedimento di composizione della crisi.

Trai compiti specifici di tale organismo si 1) annoverano:

- 1) ricezione delle segnalazioni, di cui agli artt. 14 e 15 del dlgs 14/2019, nonché di quelle del debitore medesimo;

- 2) gestione del procedimento di allerta (di cui infra);

- 3) assistenza del debitore, su istanza di quest'ultimo, nel procedimento di composizione assistita della crisi (di cui infra).

La competenza territoriale dell'Ocri, cui devono essere indirizzate le segnalazioni, è determinata dalla sede legale dell'impresa: tale scelta è stata appositamente pensata dal Legislatore che, proprio al fine di agevolare l'accesso dell'imprenditore alla fase di composizione di assistita della crisi, localizza gli strumenti per accedervi proprio in prossimità della ubicazione dell'impresa.

Detto organismo è costituito e opera attraverso

una serie di soggetti e uffici⁷:

- il referente, che viene individuato nel segretario della camera di commercio in cui ha sede l'Ocri, o in un suo delegato, a cui viene affidato il compito di assicurare la tempestività del procedimento, curando che gli adempimenti organizzativi siano adottati senza indugio e vigilando, affinché tutti i soggetti coinvolti rispettino i termini loro assegnati;

- l'ufficio del referente, che consiste nell'apparato del personale e dai mezzi a disposizione dell'organismo della camera di commercio;

- il collegio degli esperti nominato di volta in volta per ogni singolo affare.

b. La gestione da parte dell'Ocri delle segnalazioni di cui agli artt. 14 e 15 dlgs 14/2019: la procedura di allerta

Gli articolo 17 e 18 del dlgs 14/2019 hanno il compito di descrivere nel dettaglio la procedura di gestione delle segnalazioni provenienti dagli organi di controllo interni dell'impresa e dai creditori qualificati.

In particolare, la procedura si articola nei seguenti passaggi.

Innanzitutto, il referente dell'Ocri competente territorialmente, una volta ricevuta la segnalazione, procede senza indugio alla nomina di un collegio di tre esperti, da scegliersi tra gli iscritti nell'albo dei gestori della crisi e dell'insolvenza⁸, assicurando trasparenza e rotazione nel conferimento degli incarichi.

I tre esperti, inoltre, vengono scelti con criteri ben precisi: (i) uno sarà designato dal presidente della sezione specializzata in materia di impresa del Tribunale competente⁹; (ii) un altro dal presidente della camera di commercio competente, che sia diverso dal referente; infine (iii) l'ultimo dovrà appartenere all'associazione rappresentativa del settore di riferimento del debitore individuato dal referente, sentito il debitore, tra quelli iscritti nell'elenco trasmesso annualmente dall'organismo delle associazioni imprenditoriali di categoria. La previsione secondo la quale debba essere sentito anche il debitore nella scelta dell'ultimo componente, ancora una volta, sottolinea l'intento del Legislatore di tenere conto delle specificità dell'impresa e di fare in modo che l'organismo operi come un ente «amico».¹⁰

Secondariamente, entro i 15 giorni successivi alla ricezione della segnalazione o dell'istanza del debitore, l'Ocri convoca dinanzi al collegio costituito il debitore e gli organi di controllo societari, se esistenti, per un'audizione riservata e confidenziale.

È fondamentale, infatti, che l'intera gestione di questa fase garantisca la massima riservatezza in ordine alla posizione di difficoltà in cui verte il debitore, in modo tale che i terzi non vengano a conoscenza della procedura e non si diffondano inutili allarmismi che pregiudicherebbero l'immagine commerciale e indurrebbero gli investitori o clienti a rinunciare a rapporti con l'imprenditore, riducendo ancora di più la possibilità di quest'ultimo di accedere al credito.¹¹

Infine, terminata l'audizione il collegio è chiamato a valutare, sulla base dei dati raccolti, se siano emersi o meno i fondati indizi di crisi.

A questo punto della procedura, si aprono due possibili soluzioni:

- 1) da un lato, se l'organismo ritiene che non sussista una situazione di crisi, disporrà per l'archiviazione delle segnalazioni ricevute, dandone comunicazione ai soggetti cui agli artt. 14 e 15 del dlgs 14/2019, che avevano effettuato le segnalazioni medesime e la procedura, pertanto, si estinguerà;

- 2) dall'altro, invece, l'organismo, qualora ritenga sussistente lo stato di crisi, individuerà con il debitore le misure idonee al superamento della crisi, fissando un termine entro il quale il debitore dovrà riferire in merito alla loro attuazione.

In questo seconda ipotesi, alla scadenza del termine concesso, se il debitore non avrà ottemperato e non avrà attuato iniziative indispensabili per superare la crisi, il collegio dell'Ocri redigerà una relazione e la trasmetterà al referente, che ne darà notizia a coloro che hanno effettuato la segnalazione.

Giunti a questo punto, se la ristrutturazione del debito risulterà imprescindibile, l'unica soluzione sarà quella di dare inizio ad altre procedure di regolazione della crisi o di composizione assistita, in cui verranno coinvolti i creditori.

c. Il procedimento di composizione assistita della crisi

Innanzitutto, è necessario osservare che il procedimento di composizione assistita della crisi, descritto dall'articolo 19 del dlgs 14/2019, ha finalità differenti rispetto a quello della procedura di allerta, descritta nel precedente paragrafo 3b.

Invero, la procedura di allerta si caratterizza per:

- il fine: rilevare tempestivamente la crisi dell'impresa per trovare e applicare soluzioni;

- il mezzo: l'ausilio degli organi di controllo interni all'impresa o dello stesso Ocri nella ricerca e nell'adozione di misure riorganizzative dell'attività imprenditoriale;

- la natura: riservatezza e confidenzialità del procedimento senza il coinvolgimento dei creditori; mentre la procedura di composizione assistita della crisi si caratterizza per:

- il fine: imprescindibile ristrutturazione del debito per superare una crisi conclamata;

- il mezzo: l'ausilio dell'Ocri nella gestione delle trattative e degli accordi con i creditori, che prendono parte alla procedura;

- la natura: notorietà del procedimento giacché è inevitabile che la notizia della crisi si diffonda tra i creditori.

Ciò premesso, in relazione all'articolazione del procedimento di composizione della crisi, il Nuovo codice prevede che l'iniziativa per la sua attivazione sia rimessa al debitore, per il tramite di un'istanza presentata all'Ocri territorialmente competente.

Successivamente:

1. ricevuta l'istanza del debitore, il collegio dell'Ocri¹² fissa un termine non superiore a tre mesi (prorogabile per ulteriori 3 mesi) da utilizzare per ricercare una soluzione concordata della crisi di impresa con i creditori, durante il quale le trattative vengono seguite e gestite attivamente dal relatore. Durante

tale fase, inoltre, il debitore dovrà elaborare una relazione contenente l'elenco dei creditori e dei titolari di diritti reali, con i corrispondente ammontare dei crediti e cause di prelazione, se sussistenti.

2. Successivamente, giunti allo scadere del termine concesso per raggiungere l'accordo con i creditori, il procedimento potrà concludersi con due possibili soluzioni, come descritto dall'art. 21 del dlgs 14/2019:

a. esito positivo: il debitore è riuscito a raggiungere l'accordo con i creditori. Il testo scritto dell'accordo verrà depositato presso l'Ocri e potrà essere iscritto nel registro delle imprese su richiesta del debitore e consenso dei creditori partecipanti, in segno di attestato risanamento;

b. esito negativo: il debitore non è riuscito a trovare un accordo con i creditori e, pertanto, la situazione di crisi permane. Entro i successivi trenta giorni, il debitore dovrà attivare una delle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza (procedure concorsuali avanti il Tribunale competente).

Una volta conclusasi negativamente anche la procedura di composizione assistita della crisi, che rappresenta, insieme alle procedure di allerta, la vera novità del Nuovo codice, al debitore non resta che attivare una delle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza.

5. Le procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza

Nella nuova impostazione della riforma, come più volte ricordato, la liquidazione giudiziale (già fallimento) deve considerarsi quale residuale per affrontare l'insolvenza dell'impresa, in quanto il Nuovo codice promuove l'utilizzo dei già noti strumenti alternativi di soluzione negoziale della crisi di impresa, quali i piani attestati di risanamento, gli accordi di ristrutturazione e il concordato preventivo.

Tra le procedure rinnovate dal Nuovo codice, si ricorda anche il c.d. concordato minore, volto alla composizione concordata della crisi di professionisti, imprenditori minori e agricoli, nonché start-up innovative. La procedura ricalca l'accordo di composizione della crisi da sovraindebitamento introdotta dalla legge n. 3/2012 (non oggetto di indagine del presente contributo).

L'accesso alle procedure di regolazione della crisi è disciplinato dagli artt. 37 e ss., con i quali il legislatore ha proposto un unico modello processuale per l'accertamento dello stato di crisi, volto a raccogliere tutte le istanze fondate sulla prospettazione di una situazione di crisi, cui seguirà una redistribuzione di ogni singola istanza al procedimento adeguato alla situazione verificata.

La fase preliminare di accesso alle procedure può, pertanto essere così sintetizzata:

1) accesso alla procedura di regolazione della crisi: l'iniziativa e la domanda di accertamento dello stato di crisi è proposta dal debitore - unico legittimato¹³, con ricorso al Tribunale competente, indicando l'ufficio giudiziario, l'oggetto, le ragioni e le conclusioni;

2) deposito di documentazione: il debitore che richiede l'accesso è tenuto a depositare una serie di documenti, elencati nell'articolo 39 del dlgs 14/2019 (tra cui le scritture contabili e fiscali obbligatorie;

le dichiarazioni dei redditi; una relazione sulla situazione economica, patrimoniale e finanziaria aggiornata; uno stato particolareggiato ed estimativo delle sue attività; l'elenco nominativo dei creditori e di coloro che vantano diritti reali e personali su cose in suo possesso...).

Quelli sopra elencati, sono i due passaggi obbligatori e comuni a tutte le procedure regolatrici della crisi.

a. I piani di attestato risanamento

I piani di risanamento, descritti dall'articolo 56 del dlgs 14/2019, appartengono agli strumenti negoziali stragiudiziali dedicati all'imprenditore che si trovi in stato di crisi o di insolvenza. Per tali procedure è imprescindibile il presupposto della continuità aziendale.

Nei piani di attestato risanamento sono coinvolti i creditori, al fine di risanare l'esposizione debitoria e riequilibrare la situazione finanziaria dell'impresa.

Ogni piano deve avere data certa, e, oltre ai documenti di cui all'articolo 39, dlgs 14/2019, deve indicare:

- la situazione economico-patrimoniale e finanziaria dell'impresa;
- le principali cause/fatti che hanno determinato la crisi;
- le strategie d'intervento, un action plan, e dei tempi necessari per assicurare il riequilibrio della situazione finanziaria;
- i creditori e l'ammontare dei crediti dei quali si propone la rinegoziazione e lo stato delle eventuali trattative;
- la descrizione dei contenuti della c.d. manovra finanziaria, indicando esplicitamente le richieste di nuova finanza;
- le tempistiche inerenti le azioni da compiersi, che consentono di verificarne la realizzazione, nonché gli strumenti di previsione in grado di far emergere gli scostamenti tra gli obiettivi e la situazione in atto.

Una volta elaborato, infine, il piano deve essere vagliato da un professionista indipendente, che ne verifichi la fattibilità.

Alla luce di quanto sopra, dunque, è evidente che questa disciplina sia riservata esclusivamente alle imprese che non vertano in una situazione di difficoltà finanziaria irreversibile, eliminando tutti gli abusi fino a ora verificatisi ove l'accesso alle procedure spesso mascherava finalità meramente liquidatorie.

L'obiettivo che l'imprenditore tenta di raggiungere con il piano di risanamento, infatti, è proprio quello di rispettare l'accordo scritto e recuperare la normale situazione economico/finanziaria della propria azienda

b. Gli accordi di ristrutturazione

Gli accordi di ristrutturazione del debito hanno disciplina autonoma nell'articolo 57 dlgs 14/2019.

In particolare, tali accordi, fanno parte del novero degli strumenti stragiudiziali di regolazione della crisi, soggetti a omologa.

Anche in tal caso, l'ambito di accesso è ristretto e riservato solo ad alcuni debitori, ossia all'imprenditore, anche non commerciale (e diverso dall'imprenditore minore), in stato di crisi e insolvenza.

Come per piani di attestati risanamento, gli accordi di ristrutturazione devono essere elaborati a norma dell'articolo 56, nonché contenere tutta la documentazione di cui all'articolo 39 del dlgs 14/2018 e, anch'essi, sono conclusi con i creditori.

È possibile, infatti, stipulare accordi di ristrutturazione dei debiti da parte dell'imprenditore con i creditori che rappresentino almeno il 60% dei crediti¹⁴, purché sottoposti a omologa da parte del Tribunale, di cui all'articolo 44 del dlgs 14/2019.

È stato però chiarito che gli accordi di ristrutturazione dei debiti devono essere corredati dal piano economico finanziario che ne consenta l'esecuzione e la fattibilità, in quanto devono, in ogni caso, essere idonei ad assicurare il pagamento integrale anche dei creditori estranei, nei seguenti termini:

a) entro 120 giorni dall'omologazione, in caso di crediti già scaduti a quella data;

b) entro 120 giorni dalla scadenza, in caso di crediti non ancora scaduti alla data dell'omologazione.

Anche in questo caso, gli accordi devono essere ratificati da un professionista, ma possono essere rinegoziati o modificati, a norma dell'articolo 58 del dlgs 14/2018, nel caso in cui:

- intervengano modifiche al piano prima dell'omologazione;

- si rendono necessarie modifiche sostanziali al piano dopo l'omologazione, purché siano comunque idonee ad assicurare l'esecuzione degli accordi.

Il piano modificato e l'attestazione devono essere pubblicati nel registro delle imprese e il debitore deve dare comunicazione della pubblicazione ai creditori, i quali ultimi possono presentare opposizione entro 30 giorni (articolo 58).

Da ultimo, si ricorda, per completezza, l'istituto degli accordi di ristrutturazione agevolati, di nuova introduzione da parte dell'art. 60 del dlgs 14/2019.

Gli accordi in parola possono essere stipulati con creditori che rappresentino almeno il 30% dei crediti, ma solo alle precise condizioni dettate dall'articolo 60, comma 2, dlgs 14/2019.¹⁵

Inoltre, viene confermata dal Nuovo codice la presenza degli accordi di ristrutturazione a efficacia estesa (art. 61. dlgs 14/2019), la cui applicazione è stata anche incentivata con (i) la possibilità di stipulare l'accordo a tutte le ipotesi di ristrutturazione del debito (e quindi non soltanto nell'ipotesi in cui l'ammontare dei debiti sia rappresentato per almeno la metà da debiti verso banche e intermediari finanziari) e con (ii) la prosecuzione dell'attività d'impresa.

c. Il concordato preventivo

L'accesso alla procedura di concordato trova la sua disciplina agli artt. 40-48 del dlgs 14/2019 e anch'essa, sulla base del principio che ha unificato i procedimenti di accesso alle procedure, ha inizio su istanza, presentata avanti il Tribunale competente, del debitore che si trovi in stato di crisi o di insolvenza.

La procedura si articola nelle seguenti fasi:

1. ricevuta l'istanza del debitore, il Tribunale pronuncia decreto con il quale fissa un termine da 30 a 60 giorni al debitore, prorogabile in particolari circostanze fino a un massimo di 60 giorni, per depositare una proposta di concordato preventivo, con relativo piano e attestazione del professionista, nonché i documenti di cui all'articolo 39 dlgs 14/2019¹⁶. Ciò significa che la domanda volta alla regolazione negoziata della crisi viene inizialmente proposta «in bianco» o «con riserva»;
2. il Tribunale nomina o conferma (in caso di avvenuta presentazione di domanda in bianco) il commissario giudiziale, con compiti di vigilanza sulla celerità e correttezza della procedura;
3. il Tribunale ordina l'iscrizione del provvedimento in cancelleria;
4. entro il giorno successivo al deposito in cancelleria il decreto di concessione dei termini per l'accesso al concordato preventivo viene comunicato al debitore e l'estratto del decreto viene iscritto presso il registro delle imprese;
5. in seguito al deposito del piano e della proposta di concordato, il Tribunale verifica la fattibilità economica del piano (che deve contenere la descrizione analitica delle modalità e dei tempi di adempimento della proposta, secondo i criteri previsti dall'87 dlgs 2019) e provvedere alla nomina del giudice delegato, nonché stabilire la data iniziale e finale per l'espressione del voto dei creditori al piano medesimo;
6. se il concordato è stato approvato dai creditori, il Tribunale fissa l'udienza in camera di consiglio per la comparizione delle parti e del commissario giudiziale;
7. il Tribunale verifica la regolarità delle votazioni e provvede con sentenza sulla domanda di omologazione del concordato, sia in senso positivo, sia in senso negativo (in ogni caso reclamabile avanti alla Corte d'appello ex articolo 51).

Quanto sopra, dunque, riassume, in estrema sintesi, l'iter procedimentale relativo concordato preventivo, che, prima facie, non presenta elementi di grande originalità rispetto al passato.

La vera novità, però, risiede nell'articolo 84 del Nuovo codice, in forza del quale vengono istituzionalizzati due sottotipi di concordato preventivo a seconda di come la finalità della realizzazione del soddisfacimento dei creditori venga perseguita:

A. concordato preventivo in continuità aziendale: quando il debitore prosegue nella propria attività imprenditoriale, generando le risorse necessarie per soddisfare i creditori;

B. concordato preventivo liquidatorio: quando il debitore procede con la dismissione degli asset imprenditoriali, con il cui ricavato verranno soddisfatti i creditori.

Secondo la impostazione del Nuovo codice, vi è una predilezione per il concordato in continuità aziendale, perché è finalizzato al recupero della capacità dell'impresa con la possibilità di rientrare risanata nel mercato.

La riforma qualifica la continuità aziendale come:

- diretta: quando la gestione dell'impresa sia rimessa allo stesso imprenditore che ha presentato la domanda di concordato;
- indiretta: quando la gestione dell'azienda in esercizio, o la ripresa dell'attività, sia rimessa a un soggetto diverso dal debitore (per es. con cessione azienda, usufrutto, affitto...), purché sia stato sottoscritto un accordo della durata di almeno 2 anni, con impegno alla conservazione di almeno il 30% dei lavoratori.

In ogni caso, è essenziale che il piano presentato con la domanda di concordato preventivo in continuità dia conto della funzionalità della prosecuzione dell'attività e sia volto ad assicurare il ripristino dell'equilibrio economico finanziario dell'impresa.

Diversamente, il Legislatore dedica una parte davvero irrisoria al concordato liquidatorio, limitandosi a prevedere che (i) le risorse aggiuntive devono incrementare la misura del soddisfacimento dei creditori di almeno il 10% rispetto a quello assicurato dalla liquidazione giudiziale, e che (ii) i creditori chirografari vengano, in ogni caso, soddisfatti nella misura non inferiore al 20% dell'ammontare complessivo dei creditori chirografario.

Il concordato preventivo, sia esso in continuità aziendale o liquidatorio, ove vengano meno le condizioni per la sua prosecuzione o ancora prima della sua apertura, potrà sempre essere sostituito dalla procedura di liquidazione giudiziale.

d. La liquidazione giudiziale

La liquidazione giudiziale costituirà, a far dar dal 15 agosto 2020, il «nuovo fallimento».

Al di là della variazione terminologica, tuttavia, le nuove norme parrebbero ricordare in gran parte quelle della Legge Fallimentare oggi vigente, seppur tuttavia ispirate a principi di maggior rapidità.

La liquidazione giudiziale è vista nella nuova normativa come una soluzione residuale da approntare quando lo stato di crisi e insolvenza sia tale da non poter essere agilmente risolto utilizzando gli altri strumenti offerti dal Nuovo codice per preservare la continuità aziendale.

Tale procedura, infatti, trova disciplina in un Titolo a sé stante (titolo V), che inizia con l'articolo 121, che ne delimita l'ambito di applicazione soggettivo all'imprenditore commerciale, ossia ai soli soggetti di cui all'articolo 1 del dlgs 14/2019, escludendo pertanto l'imprenditore minore (di cui all'articolo 2, comma 1, lett. d) sottoposto, invece, a speciale procedura di liquidazione controllata del sovraindebitamento.

Primo elemento distintivo della liquidazione giudiziale rispetto alle altre procedure, fino a ora esaminate, si riconosce nella modalità di accesso.

E invero, se l'iniziativa di parte fa da input negli accordi di ristrutturazione, nel concordato preventivo e nei piani di risanamento, non può dirsi lo stesso per la liquidazione giudiziale, ove l'imprenditore non è l'unico soggetto che può domandare l'accesso.

Come stabilito dall'art. 37 del dlgs 14/2019, la domanda di apertura della liquidazione giudiziale, può essere promossa con ricorso: (i) del debitore,

(ii) degli organi e delle autorità amministrative che hanno funzioni di controllo e vigilanza, (iii) da uno o più creditori, nonché (iv) dal pubblico ministero, in tutti i casi quest'ultimo abbia notizia dell'insolvenza dell'impresa.

Una volta ricevuta l'istanza, ha inizio la procedura per l'apertura della liquidazione giudiziale, ex art. 41, dlgs 14/2019, che si articola sinteticamente come segue:

1. il Tribunale convoca le parti (il debitore può stare in giudizio personalmente), non oltre 45 giorni dal deposito del ricorso;
2. il Tribunale fissa un termine fino a 7 giorni per il deposito di memorie;
3. il giudice delegato può procedere, ove necessario, all'espletamento di mezzi istruttori;
4. il Tribunale, definite le domande di accesso pervenute dai soggetti legittimati (di cui all'art. 121), dichiara con sentenza l'apertura della liquidazione giudiziale (sempre reclamabile avanti la Corte d'appello, ex art. 51 del dlgs 14/2019), con cui: nomina il giudice delegato; nomina il curatore, ordina al debitore il deposito dei bilanci entro tre giorni; infine stabilisce il luogo e il giorno dell'udienza.

La norma, inoltre, precisa che non si fa luogo all'apertura se l'ammontare dei debiti scaduti e non pagati è complessivamente inferiore a 30 mila euro.

È evidente, dunque, che la nuova disciplina non abbia apportato grandi modifiche a livello procedurale.

Interessante, tuttavia, segnalare le novità in termini di tempi e modalità di presentazione della domanda di ammissione al passivo (art. 201, dlgs 14/2019):

- è obbligatoria la presentazione della domanda di partecipazione al riparto delle somme ricavate dalla liquidazione dei beni compresi nella procedura e ipotecati a garanzia di debiti altrui;
- il ricorso deve contenere la determinazione dell'ammontare del credito per il quale si intende partecipare al riparto se il debitore, nei cui confronti è stata aperta la procedura di liquidazione giudiziale, è terzo datore d'ipoteca;
- il ricorso deve inoltre contenere l'indicazione del codice fiscale del creditore e le coordinate bancarie dell'istante ovvero la dichiarazione di voler essere pagato con modalità diversa dall'accredito in conto corrente;

è stato previsto che il procedimento introdotto con la domanda di ammissione al passivo è soggetto alla sospensione feriale dei termini ex art. 1, legge n. 742/1969;

Infine, con riferimento alle domande ultratardive, si accorciano i termini per essere considerate come tali, passando da 12 a 6 mesi nella nuova disciplina, proprio nell'ottica di una maggiore celerità delle procedure.

Queste sono alcune delle poche variazioni introdotte alla disciplina della liquidazione giudiziale che, di fatto, non si discosta più di tanto da quella del fallimento prevista dalla

legge del 1942.

e. Conclusioni

Alla luce di quanto sopra descritto, dunque, le novità più significative introdotte dal Nuovo codice sono legate alla maggiore responsabilizzazione dell'imprenditore, degli organi di controllo e degli enti qualificati nella individuazione dei campanelli di allarme che minano la continuità aziendale della impresa.

Proprio l'attenzione preliminare alla salute dell'impresa da parte dei soggetti individuati dal Legislatore dovrebbe portare a prevenire le anomalie

che hanno caratterizzato il passato, ove spesso gli imprenditori proseguivano tenacemente nella loro attività pur in assenza dei presupposti e di forza contrattuale con il sistema bancario, ciò con grave pregiudizio della propria posizione oltre a quella degli stakeholders.

L'introduzione degli indici di allerta, unitamente alle procedure di allerta, alle procedure di composizione assistita della crisi e di regolamentazione della crisi dovrebbero portare a un generale miglioramento della realtà economica del paese con la salvaguardia del mercato e la tutela del lavoro.

NOTE:

1. L'art. 359 dlgs 14/2019, prevede l'immediata entrata in vigore delle norme relative a: (i) competenza per materia e territorio [27, comma 1]; (ii) modifiche alla disciplina dell'amministrazione straordinaria [350]; (iii) istituzione di un Albo di soggetti incaricati dall'autorità giudiziaria delle funzioni di gestione e di controllo nelle procedure di cui al Nuovo Codice con le varie specifiche [356, 357]; (iv) creazione Area web riservata alle procedure [359]; (v) acquisizione dei certificati dei debiti tributari [363, 364]; (vi) novità in tema di spese di giustizia [366]; (vii) modifiche agli articoli del c.c. relativi alla struttura organizzativa delle imprese individuali e collettive [375, 377, 378, 379]; (viii) modifiche delle garanzie per gli acquirenti di immobili in costruendo [385, 386, 387 e 388].
2. Si precisa che il Legislatore con la parola «consumatore», definita all'articolo 2, lett. e) del dlgs 14/2019, ha inteso la persona fisica che non esercita attività imprenditoriale, commerciale artigiana o professionale, comprendendo anche un soggetto che sia socio di società di persone ma solo per i debiti personali estranei a quelli sociali;
3. Cass. civ. Sez. I, Sent. del 02-07-2018, n. 17279: «Il legislatore più recente ha mostrato in maniera evidente la precisa volontà di ritenere senz'altro applicabile anche alle società pubbliche la normativa codicistica, compreso quindi l'art. 2221 c.c.,[...]. E invero, prima il dl 6 luglio 2012, n. 95, art. 4, comma 13, convertito, con modificazioni, dalla L. 7 agosto 2012, n. 135 [...], ha stabilito che «le altre disposizioni, anche di carattere speciale, in materia di società a totale o parziale partecipazione pubblica si interpretano nel senso che, per quanto non diversamente stabilito e salvo deroghe espresse, si applica comunque la disciplina del codice civile in materia di società di capitali». [...] Deve conclusivamente affermarsi che tutte le società c.d. pubbliche, che svolgano attività commerciale[...], restano assoggettate al fallimento, [...]».
4. Art. 2221 c.c.: «Gli imprenditori che esercitano un'attività commerciale, esclusi gli enti pubblici e i piccoli imprenditori, sono soggetti, in caso di insolvenza, alle procedure del fallimento e del concordato preventivo, salvo le disposizioni delle leggi speciali».
5. Il concetto di impresa minore, definito dall'articolo 2 del dlgs 14/2019, è sinteticamente riconducibile ai seguenti dati:
 - attivo patrimoniale < 300.000,00 nei tre esercizi antecedenti la data di deposito della istanza di apertura della liquidazione giudiziale o dall'inizio dell'attività, se di durata inferiore.
 - Ricavi < 200.000,00/annui nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di apertura della liquidazione giudiziale o dall'inizio dell'attività, se di durata inferiore.
 - Ammontare dei debiti non scaduti < 500.000,00.
6. Secondo quanto previsto dall'articolo 15, comma 2 del dlgs 14/2019, l'importo è rilevante:
 - per l'agente delle Entrate quando l'ammontare totale del debito scaduto e non versato per l'Iva (risultante dalla comunicazione periodica) sia ≥ ad almeno:
 - il 30% del volume d'affari risultante dalla dichiarazione modello Iva del medesimo periodo e non inferiore a 25.000,00 euro per volume d'affari risultante dalla dichiarazione modello Iva relativa all'anno precedente, fino a 2 milioni di euro,
 - euro 50.000,00 per volume d'affari risultante dalla dichiarazione modello Iva relativa all'anno precedente fino a 10 milioni di euro
 - euro 100.000,00 per volume d'affari risultante dalla dichiarazione modello Iva relativo all'anno precedente oltre 10 milioni di euro
 - per l'Inps quando il debitore è in ritardo di oltre 6 mesi nel versamento di contributi previdenziali di ammontare superiore alla metà di quelli dovuti nell'anno precedente e superiore alla soglia di euro 50.000.
 - per l'Agente della riscossione quando la sommatoria dei crediti affidati per la riscossione dopo la data di entrata in vigore del presente codice, autodichiarati o definitivamente accertati e scaduti da oltre 90 giorni superi, per le imprese individuali, la soglia di euro 500.000,00 e, per le imprese collettive, la soglia di euro 1.000.000,00
7. Previsto dall'articolo 15, comma 3, del dlgs, 14/2019.
8. Di cui all'articolo 365 del dlgs, 14/2019
9. Individuato a norma dell'articolo 4 del dlgs 168/2003.
10. Sul punto, si veda la relazione illustrativa all'articolo 17 del dlgs 14/2019, del 10 gennaio 2019.
11. Di cui all'articolo 13 del dlgs 14/2019.
12. Nominata, anche nella procedura di composizione assistita, a norma dell'articolo 17 del dlgs 14/2019.
13. Art. 37, comma 1, del dlgs 14/2019.
14. previsione in continuità con la legge fallimentare del 1942.
15. Art. 60 dlgs n. 14/2019: «La percentuale di cui all'articolo 57, comma 1, è ridotta della metà quando il debitore: a) non proponga la moratoria dei creditori estranei agli accordi; b) non abbia richiesto e rinunci a richiedere misure protettive temporanee».
16. Art. 44 dlgs n. 14/2019