

Lo scorso 18 ottobre, il Consiglio dei Ministri ha approvato in via definitiva un Decreto Legislativo che introduce disposizioni integrative e correttive al *Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza* (D.Lgs. n. 14/2019, d'ora in avanti Codice), in attuazione della delega contenuta nella legge n. 20/2019.

Nella sua formulazione approvata in esame preliminare il 13 febbraio, lo schema di decreto prevedeva interventi, tra l'altro, in materia di procedura di allerta, concordato con continuità aziendale indiretta e concordato misto, oggetto di discussione in sede parlamentare.

Nell'ambito di tale discussione, Confindustria è stata audita in Commissione Giustizia della Camera e ha depositato una memoria al Senato. Si riepilogano di seguito i principali rilievi formulati:

▪ **procedure di allerta e composizione assistita**

1. *entrata in vigore* - è stata rilevata anzitutto la necessità di allineare formalmente l'entrata in vigore dell'allerta disposta dallo schema di decreto (febbraio 2021) e quella (settembre 2021) prevista dal Codice a seguito delle modifiche disposte dal decreto-legge 23/2020, c.d. DL Liquidità; inoltre, è stata richiamata l'opportunità di rinviare l'entrata in vigore dell'allerta a febbraio 2022 per le medie imprese e ad agosto 2022 per le piccole al fine di considerare i bilanci del 2021, che saranno almeno in parte depurati dagli effetti dell'emergenza COVID;
2. *componente amico dell'OCRI* - con riferimento al componente delle terne collegiali degli OCRI designato dall'associazione rappresentativa del debitore, è stata rilevata la necessità di rivederne i criteri di individuazione, nonché di prevedere l'istituzione, nel nuovo albo dei gestori della crisi, di una sezione dedicata aperta a soggetti estranei al circuito delle procedure (professionisti), ma in possesso di competenze nel settore di riferimento del debitore (es. imprenditori o dirigenti d'azienda in quiescenza);
3. *ruolo dei creditori pubblici qualificati* - è stato invocato l'approccio più flessibile del legislatore UE, che ha concepito gli strumenti di allerta come meccanismi di informazione e assistenza attivabili volontariamente dall'imprenditore, ed è stata, quindi, rilevata la necessità di ricalibrare il ruolo che invece il Codice ha attribuito ai creditori pubblici qualificati;

▪ **concordato con continuità indiretta** - è stata rilevata la necessità di eliminare l'obbligo di riassunzione in caso di subentro nell'attività di impresa di un soggetto diverso dal debitore;

▪ **concordato misto** - con riferimento al soddisfacimento dei creditori realizzato prevalentemente attraverso il ricavato prodotto dalla continuità, è stata richiamata la necessità di tradurre in presunzione relativa il requisito occupazionale - indicativo della continuità - di almeno la metà della media dei lavoratori impiegati nei due esercizi antecedenti;

▪ **coordinamento con la disciplina lavoristica** - è stata richiamata la necessità di estendere ai casi di trasferimento d'azienda riguardanti imprese in procedura di liquidazione o concordato preventivo liquidatorio le regole in tema di rapporti di lavoro previste per la procedura di amministrazione straordinaria, al fine di onerare l'impresa cessionaria solo nei limiti individuati nell'accordo raggiunto nelle trattative sindacali;

- **specializzazione dei giudici addetti alla materia concorsuale** - è stata richiamata la necessità di investimenti volti a riorganizzare, formare o assumere giudici specializzati.

Con il parere approvato il 9 luglio, la Commissione Giustizia della Camera ha condiviso in buona parte le osservazioni di Confindustria (*i.e.* allineamento formale tra schema e Codice su entrata in vigore delle procedure di allerta; criteri di presunzione della continuità in caso di concordato misto; sezione speciale nell'albo dei gestori della crisi di impresa; coordinamento con la disciplina lavoristica).

Tuttavia, in sede di approvazione definitiva, il Governo ha recepito solo la richiesta di allineamento formale dell'entrata in vigore delle procedure di allerta. In particolare, stando alla relazione illustrativa del provvedimento allegata al testo del Decreto, il Governo avrebbe eccepito le seguenti considerazioni:

- **concordato misto:** in ordine alla trasformazione in presunzione relativa del requisito occupazionale, il Governo evidenzia che tale requisito serve a conferire carattere di continuità a concordati che altrimenti potrebbero non avere tale natura. Pertanto, una presunzione relativa potrebbe generare una condizione di incertezza, in quanto in ogni singola procedura creditori e tribunale avrebbero la possibilità di valutare il carattere effettivo del concordato, qualificandolo di volta in volta;
- **sezione speciale per componente amico:** l'inserimento nel costituendo albo dei gestori della crisi di soggetti senza una specifica professionalità e preparazione risulta foriero di rischi, considerato il delicato ruolo che gli stessi sono chiamati a svolgere. Inoltre, sarebbe ostativo anche il criterio di delega che richiede l'indicazione dei requisiti di professionalità, indipendenza ed esperienza necessari per l'iscrizione;
- **coordinamento con la disciplina lavoristica:** le modifiche all'articolo 47 della l. n. 428/1990 sono conformi alla disciplina europea, in quanto prevedono il trasferimento al cessionario dei rapporti di lavoro sia in caso di procedure non liquidatorie, che liquidatorie, e consentono la possibilità di deroghe all'articolo 2112 c.c. per quanto attiene alle condizioni di lavoro, nei termini e con le limitazioni previste da accordi sindacali, fatti salvi per lo scopo precipuo di salvaguardia dell'occupazione e implicanti il trasferimento dei diritti dei lavoratori. Solo nei casi di amministrazione straordinaria sarebbe giustificato un trattamento particolare limitato alla disapplicazione integrale dell'articolo 2112 c.c..

Il Decreto ha invece recepito le osservazioni formulate dalla Commissione Giustizia del Senato riguardo a:

- **domanda di apertura della liquidazione giudiziale** in pendenza del termine a disposizione dell'OCRI per la ricerca di una soluzione concordata della crisi (3 mesi, prorogabili di altri 3), nonché del termine per la presentazione di una domanda di accesso alle procedure di regolazione della crisi o dell'insolvenza in caso di infruttuosità (30 giorni) (art. 4, co. 1, nuova lett. d) del Correttivo che introduce un co. 4-*bis* nell'art. 19 del Codice). Viene previsto che, in tal caso, la domanda può essere definita dal tribunale solo allo scadere dei suddetti termini, pur essendo consentito nelle more l'attività istruttoria ritenuta necessaria e non rinviabile;
- mantenimento del principio dell'**esclusività di gestione in capo agli amministratori**, con riferimento alle S.p.A. che adottano il modello tradizionale (art. 2380-*bis* c.c.) e dualistico (2409-*novies* c.c.).

Inoltre, il Decreto ha confermato le modalità di nomina del componente amico dell'OCRI, che sarà designato dall'associazione rappresentativa di riferimento del debitore, scegliendo tra tre nominativi indicati dal medesimo debitore al referente dell'OCRI stesso.

Infine, sono state confermate le principali novità dello schema del 13 febbraio, tra cui:

- il chiarimento circa la **nozione di crisi** che rende probabile l'insolvenza del debitore, e che per le imprese si manifesta come inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate, sostituendo la locuzione "difficoltà economico-finanziaria" - con quella di "squilibrio economico-finanziario";
- la ridefinizione degli **indici della crisi**, che dovranno ora dare evidenza della *non* sostenibilità (invece che della sostenibilità) dei debiti per almeno i sei mesi successivi e dell'*assenza* di prospettive di continuità aziendale (invece della sussistenza di tali prospettive). Diventano indici significativi quelli che misurano la *non* sostenibilità degli oneri dell'indebitamento con i flussi di cassa che l'impresa è in grado di generare e l'*inadeguatezza* dei mezzi propri rispetto a quelli di terzi. Come si evince dal comunicato del CdM, la *ratio* è quella di rendere l'indice della crisi maggiormente descrittivo di una situazione di insolvenza reversibile, piuttosto che di una situazione di predizione di insolvenza;
- ai fini della rilevanza dell'**ammontare totale del debito scaduto e non versato per IVA** che legittima l'Agenzia delle Entrate ad attivare la procedura d'allerta, il superamento del criterio percentuale fissato al 30% a favore di un criterio imperniato su scaglioni che determinano l'ammontare specifico dell'IVA scaduta e non versata;
- la ridefinizione delle **misure protettive**, chiarendo in particolare quale sia il procedimento (art. 54, co. 5) relativo unicamente alla richiesta di misure protettive o provvedimenti necessari per condurre a termine le trattative in corso nell'ambito delle procedure di allerta; viene precisato inoltre che il giudice, nell'accordare una misura protettiva dovrà stabilirne la durata, comunque non superiore a tre mesi, in linea con quanto previsto per la fase dell'allerta (art. 20, co. 3). Le misure protettive, inoltre, conservano efficacia anche qualora il debitore che aveva presentato domanda di omologazione di accordi di ristrutturazione, presenti invece domanda di concordato preventivo e viceversa. Infine, è stato previsto che la Corte d'appello possa disporre sia misure cautelari, sia misure protettive nel caso di reclamo avverso la dichiarazione di inammissibilità della proposta di concordato preventivo.