

Brevi cenni sulle procedure di allerta nel Codice della Crisi dell'Impresa e dell'Insolvenza

07 Febbraio 2020
Tommaso Bagnulo

L'articolo 12 del Codice della Crisi dell'Impresa e dell'Insolvenza declina la nozione, gli effetti e l'ambito di applicazione degli strumenti di allerta introdotti con la riforma e dei quali gli operatori del diritto concorsuale dovranno divenire avvezzi.

Costituiscono strumenti di allerta, recita l'articolo citato, **gli obblighi di segnalazione posti a carico dei soggetti** di cui agli articoli 14 e 15, **finalizzati, unitamente agli obblighi organizzativi posti a carico dell'imprenditore dal codice civile, alla tempestiva rilevazione degli indizi di crisi dell'impresa ed alla sollecita adozione delle misure più idonee alla sua composizione**. Il richiamo agli articoli 14 e 15, dunque, restituisce l'indicazione di quali siano i soggetti rispetto ai quali incombe l'obbligo di segnalazione.

L'articolo 14 individua così gli organi di controllo societari, il revisore contabile e la società di revisione, ciascuno nell'ambito delle proprie funzioni, specificando che l'obbligo imposto è di verificare che l'organo amministrativo valuti costantemente, assumendo le conseguenti idonee iniziative, se l'assetto organizzativo dell'impresa è adeguato, se sussiste l'equilibrio economico finanziario e quale è il prevedibile andamento della gestione, nonché di segnalare immediatamente allo stesso organo amministrativo l'esistenza di fondati indizi della crisi.

Viene prescritto che **la segnalazione deve essere motivata, fatta per iscritto, a mezzo pec o con mezzi che assicurino la prova dell'avvenuta ricezione, e deve contenere la fissazione di un congruo termine non superiore a trenta giorni entro il quale l'organo amministrativo deve riferire in ordine alle soluzioni individuate e alle iniziative intraprese.**

Qualora non vi sia attivazione da parte dell'organo amministrativo, o essa sia inadeguata, ovvero in mancanza di adozione nei successivi sessanta giorni delle misure ritenute necessarie per superare lo stato di crisi, gli organi di controllo informano senza indugio l'Organismo di Composizione della Crisi d'Impresa (OCRI), fornendo ogni elemento utile per le relative determinazioni, anche in deroga agli obblighi di segretezza.

L'articolo 15 specifica che l'obbligo di segnalazione sussiste anche in capo ai creditori pubblici qualificati, quali l'Agenzia delle Entrate, l'INPS, l'Agente della riscossione allorquando l'esposizione debitoria ha superato predeterminate soglie. Tali soggetti devono segnalare tale circostanza al debitore il quale se entro novanta giorni dall'avviso non avrà estinto o altrimenti regolarizzato il proprio debito o non avrà regolarizzato il pagamento rateale con l'Agenzia delle Entrate o non avrà presentato istanza di composizione assistita della crisi o domanda per l'accesso ad una procedura di regolazione della crisi e dell'insolvenza, i predetti organi devono farne segnalazione all'OCRI.

L'**esposizione rilevante**, ossia la soglia predeterminata, viene indicata dal comma 2, dell'articolo 15 per l'ipotesi di obbligo di segnalazione a seconda del creditore pubblico qualificato come segue:

- a) per quanto attiene l'**Agenzia delle Entrate**, si ritiene rilevante l'esposizione debitoria quando l'ammontare totale del debito iva scaduto e non versato risultante dalla comunicazione della liquidazione periodica trimestrale (D.L.78/2010, articolo 21bis) sia contestualmente pari ad almeno il 30% ([\[1\]](#)) del volume d'affari 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 2.000.000,00 di euro, non inferiore a Euro 50.000,00 per volume d'affari risultante dalla dichiarazione modello Iva relativa all'anno precedente fino a 10.000.000,00 di euro, o non inferiore a 100.000,00 euro per volume d'affari risultante dalla dichiarazione modello Iva relativa all'anno precedente oltre 10.000.000,00 di euro;
- b) per quanto attiene l'**INPS**, quando il debitore è in ritardo di oltre sei mesi nel versamento di contributi previdenziali di ammontare superiore alla metà di quelli dovuti nell'anno precedente e superiori alla soglia di Euro 50.000,00;
- c) per quanto attiene l'**Agente della riscossione**, quando la sommatoria dei crediti affidati per la riscossione dopo la data di entrata in vigore del CCII, autodichiarati o definitivamente accertati e scaduti da oltre novanta giorni, superi: c.1.) per le imprese individuali la soglia di Euro 500.000,00; c.2.) per le imprese collettive, la soglia di Euro 1.000.000,00.

Viene specificato che **i creditori pubblici qualificati non procedono** alla segnalazione all'OCRI **se il debitore documenta** di essere titolare di crediti di imposta o di altri crediti verso le pubbliche amministrazioni per un ammontare complessivo non inferiore alla metà del debito verso il creditore pubblico qualificato.

Alla luce di quanto sopra, l'**obbligo di segnalazione all'OCRI** opera:

- Per gli organi di controllo societari allorquando vi siano **indizi di crisi dell'impresa**;
- Per i creditori pubblici qualificati allorquando l'**esposizione debitoria abbia superato predeterminate soglie**.

È da ricordare che ai sensi dell'articolo 16 gli strumenti di allerta non si applicano alle grandi imprese, i gruppi di imprese di rilevante dimensione, le società con azioni quotate in mercati regolamentati, o diffuse fra il pubblico in misura rilevante secondo i criteri stabiliti dalla Consob concernente la disciplina degli emittenti. Altresì escluse le banche, le società capogruppo di banche e le società componenti il gruppo bancario; gli intermediari finanziari di cui al Decreto Legislativo 385/1993; gli istituti di moneta elettronica e gli istituti di pagamento; le società di intermediazione mobiliare, le società di gestione del risparmio, le società di investimento a capitale variabile e fisso, le società capogruppo di società di intermediazione mobiliare e le società componenti il gruppo; i fondi comuni di investimento, le succursali di imprese di investimento e di gestori esteri di fondi di investimento alternativi; i depositari centrali; le fondazioni bancaria di cui al Decreto Legislativo 153/1999; i fondi pensione; le imprese di assicurazione e riassicurazione; le società fiduciarie.

Si segnala che la bozza di schema di decreto legislativo recante disposizioni integrative e correttive al CCII, dello scorso 23.12.2019, ancora in attesa di approvazione da parte del Consiglio dei Ministri, propone di apportare all'articolo in esame, nell'ambito delle esclusioni segnalate, la previsione dell'esclusione anche per le società con azioni quotate in sistemi multilaterali di negoziazione autorizzati dalla Consob.

In sostanza, fermo quanto sopra e andando per esclusione, **gli strumenti di allerta si applicano ai debitori che svolgono attività imprenditoriale medie e medio-piccole**; con l'inciso relativo comunque alla competenza "funzionale" degli Organismi di Composizione della Crisi (OCC) successiva all'allerta, tali strumenti si applicano anche ai debitori **che svolgono attività imprenditoriale agricola, che gestiscono le c.d. imprese minori** compatibilmente alla struttura organizzativa. Infine, gli strumenti di allerta operano anche per le **imprese soggette a liquidazione coatta amministrativa con l'inciso che il procedimento è integrato ai sensi dell'articolo 316, comma 1, lett. a) e b) del CCII**, laddove, vista la natura della procedura amministrativa, si declinano gli obblighi di informazione e di attivazione, appunto, dell'autorità amministrativa di vigilanza.

Sempre lo schema di decreto legislativo correttivo propone uno slittamento per l'applicazione dell'obbligo di segnalazione per i soggetti sopra menzionati per le società che non superino i limiti di cui all'articolo 2477, comma 2, lett. c), c.c., ossia di quelle società che non hanno superato per due esercizi consecutivi almeno uno dei seguenti limiti: a) totale attivo dello stato patrimoniale: 4milioni; 2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: 4milioni; 3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 20 unità. Per tali società, piccole, che non sono tenute a dotarsi di un organo di controllo societario, viene proposto lo slittamento dell'obbligo al 15 febbraio 2021.

Orbene, rappresentato quanto sopra è di particolare interesse la determinazione di **quali si debbano considerare in relazione agli organi di controllo societari gli indicatori della crisi**. A tal proposito l'articolo 13 del CCII stabilisce che **costituiscono indicatori di crisi gli squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziario, rapportati alle specifiche caratteristiche dell'impresa e dell'attività imprenditoriale svolta dal debitore, tenuto conto della data di costituzione e di inizio dell'attività, rilevabili attraverso appositi indici che diano evidenza della non sostenibilità dei debiti per almeno i sei mesi successivi e dell'assenza di delle prospettive di continuità aziendale per l'esercizio in corso o, quando la durata residua dell'esercizio al momento della valutazione è inferiore a sei mesi, nei i sei mesi successivi**.

Continua l'articolo stabilendo che a questi fini sono 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, specificando che costituiscono altresì indicatori di crisi ritardi nei pagamenti reiterati e significativi anche sulla base di quanto previsto all'articolo 24.

Segnalo che il sopra riportato testo dell'articolo 13 è nella versione suggerita nella bozza di schema di decreto legislativo correttivo, che invero semplicemente ne indica un testo più corretto dal punto di vista prettamente grammaticale laddove la attuale definizione carente linguisticamente e grammaticalmente è di evidenza erronea.

Da tale articolo, rubricato “*Tempestività dell’iniziativa*” ai fini della applicazione di misure premiali ([2]), si evince che **sono elementi indicatori alternativamente:** **a)** l’esistenza di debiti per retribuzioni scaduti da almeno sessanta giorni per un ammontare pari a oltre la metà dell’ammontare complessivo mensile delle retribuzioni; **b)** l’esistenza di debiti verso fornitori scaduti da almeno centoventi giorni, per un ammontare superiore a quello dei debiti non scaduti; **c) il superamento**, nell’ultimo bilancio approvato, **degli indici elaborati dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili:** delega che deve essere assolta **con cadenza almeno triennale, previa approvazione del MISE.**

Anche su tale argomento si segnala che la bozza di schema di decreto legislativo recante disposizioni integrative e correttive al CCII dello scorso 23.12.2019 propone la modifica dell’**articolo 2, comma 1, lett. a)** del CCII, declinando la “*crisi*” non più come “*lo stato di difficoltà economico-finanziaria che rende probabile l’insolvenza del debitore...*”, bensì in più marcata connessione con le linee CNDCEC, “*lo stato di squilibrio economico finanziario...*”.

Come noto, lo scorso 26 ottobre 2019 il CNDCEC ha pubblicato e trasmesso al MISE l’elaborazione di tali indici. Riassuntivamente, il documento in maniera articolata e giustamente dettagliata plurime fasi relative alla capacità e alla **verifica dello squilibrio patrimoniale:** in caso di patrimonio netto negativo consegue l’esistenza di fondati indizi di crisi; in caso di patrimonio netto positivo si deve procedere al calcolo del rapporto tra i flussi attesi e gli impegni finanziari sulla base del *budget* quantomeno semestrale di tesoreria. Il documento elaborato, dunque, prevede diversi approcci.

Vi è, così, ad esempio, il ricorso alla misurazione del c.d. *Debt Service Coverage Ratio* (DSCR), il quale sostanzialmente è il rapporto tra il *cash flow* (semplificativamente la differenza tra entrate e uscite di cassa in un dato periodo di tempo) prodotto dall’impresa con gli impegni finanziari assunti in termini di quota capitale e interesse oggetto di rimborso nell’arco temporale considerato. Oppure, qualora non vi sia disponibilità di impiego di tale approccio, o i dati non siano affidabili per la misurazione, a seconda del settore di attività il CNDCEC individua degli **indici settoriali** che devono “*allertarsi*” congiuntamente, quali la sostenibilità degli oneri finanziari rispetto al fatturato; l’adeguatezza patrimoniale tra patrimonio netto e debiti complessivi; la capacità di liquidità nell’attivo in rapporto al *cash flow*; la liquidità in proiezione all’attivo e al passivo a breve termine; l’indebitamento previdenziale e tributario in rapporto all’attivo.

Nell’ambito delle analisi, sostanzialmente in caso di un patrimonio netto negativo o inferiore al limite di legge si restituisce la presumibile sussistenza di uno stato di crisi di per sé. Qualora il patrimonio netto sia positivo, occorre, come riferito, effettuare la verifica mediante il DSCR e a seconda del valore restituito (se inferiore a 1) si segnala una situazione di allerta. Qualora il valore restituito o sia maggiore alla soglia di allerta o non sia disponibile, o non attendibile, o non determinabile a seconda, si deve ricorrere ai c.d. **indici settoriali** che il documento elaborato dal CNDCEC declina analiticamente a seconda dell’area gestionale cui opera l’impresa sottoposta all’analisi dei propri organi di controllo societari.

Qualora dunque o gli organi di controllo societari abbiano individuato la sussistenza degli indizi di crisi dell’impresa o i creditori pubblici qualificati rilevino la sussistenza del superamento dell’esposizione debitoria qualificata, come detto, hanno l’**obbligo di segnalazione** al debitore affinché si attivi e, in caso negativo, agli **OCRI** competenti che devono essere costituiti presso ciascuna **Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura** e in grado di gestire il **procedimento di allerta** e nel caso assistere l’imprenditore nel **procedimento di composizione assistita della crisi.**

Ricevuta la segnalazione o da parte degli organi di controllo societari o da parte di uno dei creditori pubblici qualificati o da parte del debitore che abbia presentato istanza di accedere alla composizione assistita della crisi (ex articolo 19, comma 1, CCII), il referente dell'OCRI procede senza indugio a dare comunicazione della segnalazione agli stessi organi di controllo (e al revisore contabile o alla società di revisione: propone la bozza di schema di decreto legislativo correttivo), se esistenti, e entro tre giorni lavorativi alla nomina di un Collegio di tre esperti: a) uno designato dal Presidente della Sezione specializzata in materia di impresa del Tribunale o da un suo delegato; b) uno designato dal Presidente della CCIAA, o da un suo delegato, diverso dal referente; c) uno appartenente all'associazione rappresentativa del settore di riferimento del debitore, individuato dal referente, sentito il debitore, tra quelli iscritti nell'elenco trasmesso annualmente all'organismo dalle associazioni imprenditoriali di categoria. Ancora una volta è necessario segnalare che la bozza di schema di decreto legislativo correttivo del 23.12.2019 propone la modifica della lettera c) indicando “*uno designato dall'associazione rappresentativa del settore di riferimento del debitore, scegliendo tra tre nominativi indicati dal medesimo debitore al referente*” (articolo 17 CCII).

Entro il giorno successivo alla nomina, a pena di decadenza, i professionisti devono rendere l'attestazione della propria indipendenza all'OCRI; essi non devono aver prestato negli ultimi cinque anni attività di lavoro subordinato o autonomo in favore del debitore, né essere stati membri degli organi di amministrazione o controllo dell'impresa, né aver posseduto partecipazioni in essa. In caso di rinuncia o decadenza, il referente procede alla sostituzione dell'esperto.

Qualora il referente verifichi dalla segnalazione che il debitore sia una impresa minore ([\[3\]](#)) o una impresa agricola, il referente anziché nominare il Collegio, convoca il debitore dinanzi all'Organismo per la Composizione della Crisi da sovraindebitamento (OCC) competente per territorio individuato ai fini dell'eventuale avvio del procedimento di composizione assistita della crisi.

Entro quindici giorni lavorativi dalla ricezione della segnalazione o dell'istanza del debitore, l'OCRI convoca dinanzi al Collegio (che ha determinato al proprio interno un presidente e un relatore, potendo assumersi entrambe le qualifiche in uno solo dei tre membri) il debitore medesimo, nonché, quando si tratta di società dotata di organi di controllo, i componenti di tali organi, per l'audizione in via riservata e confidenziale.

Una volta sentito il debitore, e tenuto conto degli elementi di valutazione da questi forniti, nonché dei dati e delle informazioni assunte, il Collegio se ritiene che non sussista la crisi o che il debitore non sia assoggettabile agli strumenti di allerta, dispone l'archiviazione. **Archiviazione** che deve essere disposta anche allorquando l'organo di controllo societario se esistente o un professionista indipendente attesta l'esistenza di crediti di imposta o di altri crediti verso pubbliche amministrazioni per i quali sono decorsi novanta giorni dalla messa in mora per un ammontare complessivo che, portato in compensazione con i debiti, determina il mancato superamento delle soglie a), b) e c) di cui all'articolo 15, comma 2, ovverosia delle soglie predeterminate che impongono ai creditori pubblici qualificati di procedere alla segnalazione.

Di contro, **qualora il Collegio rilevi la sussistenza di fondati indizi di crisi, individua con il debitore le possibili misure per porvi rimedio e fissa un termine entro il quale il debitore deve riferire sulla loro attuazione.** Se il debitore entro il termine così fissato non assume alcuna iniziativa, allo scadere di esso il Collegio informa il referente dell'OCRI che immediatamente deve darne comunicazione agli autori delle segnalazioni, dunque o agli organi di controllo societari o ai creditori pubblici qualificati.

Ricevuta tale informazione, dunque, gli organi di controllo societari o i creditori pubblici qualificati potranno procedere con l'istanza di liquidazione giudiziale, come comunque potrà il debitore chiedere l'accesso o a procedure di composizione assistita a cui questi potrà chiedere di accedere mediante istanza nell'ambito della procedura di allerta, o a procedure di regolazione della crisi se non riterrà di chiedere l'apertura della liquidazione giudiziale in proprio.

È, difatti, da ricordare che la procedura di allerta è finalizzata alla emersione tempestiva della crisi dell'impresa tramite l'ausilio degli organi di controllo e dello stesso OCRI, senza coinvolgimento dei creditori, per la ricerca di una soluzione mediante l'adozione di misure riorganizzative dell'attività imprenditoriale. Altro istituto, e altra prospettiva, si ha nella composizione assistita della crisi, che prevede il tentativo di pervenire ad una trattativa con i creditori tramite la mediazione dell'OCRI al fine di conseguire una ristrutturazione del debito e rispetto alla quale, comunque, ben è prodromica la procedura d'allerta.

([1]) La bozza di schema di decreto legislativo correttivo 23.12.2019 propone la modifica al 10% del volume d'affari.

[2] Si rinvencono le misure premiali nell'art. 25 CCII ai sensi del quale, riassuntivamente, indichiamo: applicazione di interessi nella misura legale; riduzione alla misura minima delle sanzioni tributarie; riduzione della metà delle sanzioni e degli interessi sui debiti tributari; proroga del termine per il deposito della proposta di concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti; inammissibilità della proposta di concordato preventivo in continuità aziendale concorrente e dunque preferenza per la proposta presentata dal debitore allorquando vi sia attestazione che il soddisfacimento dei creditori chirografari non sarà inferiore al 20% dell'ammontare complessivo dei crediti; non punibilità o riduzione della pena per i reati di cui agli artt. 322, 323, 325, 328,329, 330, 331, 333, 341, c. 2, lett. a) e b) dello stesso CCII.

([3]) ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. d) del CCII, , ripercorrendo l'attuale art. 1, comma 2, lett. a), b), c), della legge fallimentare, è impresa minore l'impresa che congiuntamente presenti: 1) un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore ad euro 300.000,00 nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore; 2) ricavi, in qualsiasi modo essi risultino, per un ammontare complessivo annuo non superiore ad euro 200.000,00 nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore; 3) un ammontare di debiti anche non scaduti non superiore ad euro 500.000,00. Valori che secondo l'articolo possono essere aggiornati ogni tre anni con decreto del Ministro della giustizia.

TAG: *crisi d'Impresa, insolvenza, OCRI*

Avvertenza

La pubblicazione di contributi, approfondimenti, articoli e in genere di tutte le opere dottrinarie e di commento (ivi comprese le news) presenti su Filodiritto è stata concessa (e richiesta) dai rispettivi autori,

titolari di tutti i diritti morali e patrimoniali ai sensi della legge sul diritto d'autore e sui diritti connessi (Legge 633/1941). La riproduzione ed ogni altra forma di diffusione al pubblico delle predette opere (anche in parte), in difetto di autorizzazione dell'autore, è punita a norma degli articoli 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della menzionata Legge 633/1941. È consentito scaricare, prendere visione, estrarre copia o stampare i documenti pubblicati su Filodiritto nella sezione Dottrina per ragioni esclusivamente personali, a scopo informativo-culturale e non commerciale, esclusa ogni modifica o alterazione. Sono parimenti consentite le citazioni a titolo di cronaca, studio, critica o recensione, purché accompagnate dal nome dell'autore dell'articolo e dall'indicazione della fonte, ad esempio: Luca Martini, La discrezionalità del sanitario nella qualificazione di reato perseguibile d'ufficio ai fini dell'obbligo di referto ex. art 365 cod. pen., in "Filodiritto" (<https://www.filodiritto.com>), con relativo collegamento ipertestuale. Se l'autore non è altrimenti indicato i diritti sono di Inforomatica S.r.l. e la riproduzione è vietata senza il consenso esplicito della stessa. È sempre gradita la comunicazione del testo, telematico o cartaceo, ove è avvenuta la citazione.