

LA RIFORMA DELLA CRISI DI IMPRESA E DELL'INSOLVENZA: LE NOVITA' DELLE PROCEDURE DI ALLERTA.

di

ANTONIO CAIAFA

Sommario: I. Premesse. – II. L'istituto di allerta. – III. I destinatari dello strumento di allerta. – IV. Il funzionamento dell'O.C.R.I. – V. Il procedimento di composizione assistita. – VI. La procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento. – VII. Considerazioni conclusive.

I. PREMESSE.

La **legge 19 ottobre 2017, n. 155** - di delega al Governo per la riforma delle discipline delle imprese in crisi o insolventi - nel testo licenziato ha introdotto disposizioni che avrebbero dovuto consentire la valorizzazione degli organismi produttivi e dei patrimoni, in modo da assicurare il miglior soddisfacimento possibile dei creditori, favorendo ***l'emersione tempestiva*** della crisi e l'attivazione delle iniziative volte a porvi rimedio, mediante la previsione di istituti diretti, da un lato, al superamento o, in alternativa, alla regolazione della liquidazione e, dall'altro, al recupero dell'azienda, assicurandone la gestione o stabilendo, comunque, sistemi di conservazione del patrimonio attraverso il trasferimento dei beni acquisiti all'attivo nel loro complesso¹.

¹ Per i primi commenti alla legge delega si veda LO CASCIO, *La nuova legge delega sulle procedure concorsuali tra diritto ed economia*, in *Il fallimento*, 2017, p. 1253, ove, svolta una breve analisi,

L'obiettivo è quello di preservare i valori aziendali, intervenendo tempestivamente in quanto la crisi di impresa si fa avvertire, più direttamente, come **crisi di occupazione**, sicché è apparso evidente che, al di là di ipotetiche ed illusorie forme di ristrutturazione del debito, la soluzione non può che essere indirizzata mediante sistemi di emersione della crisi che consentano di intervenire tempestivamente.

Sarebbe stato sufficiente che la legge delega, nell'indicare i criteri cui il Governo era tenuto ad utilizzare, per l'emanazione di uno o più decreti legislativi per la realizzazione della riforma organica della disciplina delle crisi di impresa e dell'insolvenza, “...in conformità ai principi e criteri direttivi... e nel rispetto della normativa comunitaria e delle convenzioni internazionali in materia”, avesse ipotizzato una o più disposizioni chiare per eliminare ogni ulteriore contrasto interpretativo in merito alla lettura di quelle già esistenti.

Il testo, al riguardo, risente molto, nell'individuazione delle linee e previsione delle innovazioni, di quello approvato il 20 giugno 2003 dall'Assemblea plenaria della Commissione Trevisanato che, come noto, ebbe a presentare delle opzioni alternative operando una diversa numerazione degli stessi articoli.

Non può essere ignorato che in precedenza, peraltro, dopo la conclusione dei lavori da parte della Commissione, con Decreto Ministeriale del **27 febbraio 2004**², né è stata costituita una ristretta, cui si deve lo schema del disegno di legge di riforma, presentata agli Uffici legislativi dei Ministeri deleganti che, abbandonata l'impostazione classica

evidenzia la difficoltà di attuazione in relazione ad alcuni principi normativi non considerati e che, di contro, avrebbero dovuto avere una collocazione per il risanamento delle imprese in crisi; ROSSI, *La legge delega per la riforma delle discipline della crisi di impresa: una prima lettura*, in *Le società*, 2017, 1375, che, nel commentare la prossima riforma, sottolinea la mancanza di organicità, pur se si prospetta di considerevole impatto su un ordinamento scosso, nell'ultimo decennio, da plurimi interventi di cui è stato difficile comprendere la ragione; DE MATTEIS, *I principi generali della legge delega di riforma delle procedure concorsuali*, in *Dir. fall.*, 2017, I, p. 1291, che, nel sottolineare l'intento del legislatore di programmare un intervento sistematico ed organico, in materia di crisi di impresa, evidenzia come alcune delle soluzioni adottate sono condivisibili, in particolare per quel che attiene all'introduzione delle misura di *allerta*, alla definizione dello *stato di crisi*, al favore indiscusso per il *concordato con continuità aziendale* ed alla stessa disciplina del *sovraindebitamento* e dei gruppi di impresa, mentre manifesta perplessità in ordine alla previsione del *miglior soddisfacimento dei creditori*, quale condizione di ammissibilità del concordato con continuità aziendale.

² JORIO A.- FORTUNATO, in *La riforma delle procedure concorsuali. I progetti*, Milano, 2004.

propria delle procedure liquidatorie, aveva contrapposto ad essa l'aspirazione di conservazione dell'impresa, e dopo aver operato una puntuale definizione dei soggetti coinvolti nella vicenda ed individuato i momenti più significativi di essa, attraverso l'utilizzo di espressioni sintetiche, ma inequivoche, aveva, con riferimento alla crisi, segnalato le ***misure anticipatorie*** di questa, sì da lasciarne avvertire la presenza in una condizione di reversibilità, in modo da scongiurare il rischio dell'insolvenza, con l'obiettivo del risanamento dell'impresa, da tempo perseguito attraverso il tempestivo avvio della fase di ristrutturazione del debito, per l'accesso alla procedura di ***composizione concordata della crisi***³.

La stessa ***liquidazione giudiziale***, sebbene diretta al soddisfacimento dei creditori, e che avrebbe dovuto sostituire il fallimento, attraverso l'espropriazione di tutti i beni del soggetto interessato, individuava il suo momento centrale nella fase di realizzazione dell'attivo che, però, non era fine a sé stessa, ma era stata concepita in modo di consentire la conservazione, ove possibile, anche parziale dell'impresa.

Il ***fenomeno traslativo dell'azienda***, o di suoi rami, aveva, poi, la finalità di evitare la disgregazione del patrimonio e consentire la prosecuzione dell'attività produttiva, ove possibile, senza interruzione, o permettere il riavvio di essa.

Il disegno elaborato aveva riconosciuto all'***organo di controllo*** il potere di riferire all'autorità giudiziaria "***...i fatti indicatori della crisi***", riservando al giudice il potere di intervenire, in presenza di sintomi ed indici significativi ed evidenti, convocando l'imprenditore e sollecitando l'adozione delle iniziative per l'avvio della ***procedura di composizione concordata***, per il superamento della crisi o la regolazione dell'***insolvenza***.

La tempestiva rilevazione della crisi e l'assunzione delle iniziative volte al suo superamento era rimessa, da quel disegno all'iniziativa delle ***organizzazioni rappresentative degli imprenditori e degli enti pubblici territoriali***, "***...con compiti di analisi delle situazioni di crisi***",

³ Le ragioni per le quali non venne trovato un accordo tra i componenti si veda JORIO, *Introduzione*, in *Il nuovo diritto fallimentare*, diretto JORIO A. e FABIANI M., Torino, 2010, p. 12.

per il passaggio dalla fase di *allerta* alla *procedura di composizione concordata*, e, dalla legge delega, all'*organismo di composizione della crisi*, che è previsto intervenga tutte le volte che la situazione di squilibrio economico, finanziario o patrimoniale possa compromettere la continuità aziendale.

Le novità del decreto delegato sono evidenti ed ad un primo approccio, dovuto all'indagine che mi sono prefisso, intendo verificare se le nuove procedure concorsuali delineate siano realmente in grado di garantire la ripresa dell'attività per una migliore tutela dei livelli di occupazione e, in ogni caso, di conservare l'azienda favorendone il suo trasferimento, temporaneo o definitivo, ad altro *management*.

La nuova struttura, almeno sulla carta, appare essere rivolta a garantire il mantenimento del valore del complesso dei beni organizzati, attraverso il riconoscimento di una maggiore autonomia delle parti coinvolte nella crisi, sia nella fase preliminare che in quella successiva.

La riforma si caratterizza per aver operato una ristrutturazione della vecchia legge fallimentare operandone il raccordo con le nuove regole, dovute all'inserimento di alcuni istituti nuovi che hanno riguardato le procedure di allerta e composizione della crisi, la gestione dei gruppi di impresa, il procedimento unitario e la revisione del sovraindebitamento, il tutto nel tentativo di armonizzare la nuova legislazione con quella concorsuale dei paesi della Comunità Europea e con l'obiettivo di eliminare gli ostacoli esistenti per lo sviluppo e la concorrenza, in conseguenza delle evidenti differenti impostazioni normative.

Si è inteso, come vedremo, di assicurare e facilitare la ristrutturazione preventiva dell'impresa, favorendo l'emersione tempestiva della crisi prima, dunque, che si versi in una situazione di probabile insolvenza che si traduce nella concreta impossibilità, per l'imprenditore, di adempiere con regolarità alle proprie obbligazioni allorché non si intervenga tempestivamente.

Scompare il *fallimento*, mentre vengono ridisegnati il *concordato preventivo liquidatorio* ed in *continuità*, nonché gli *accordi di ristrutturazione del debito*. Sono previste, poi, apposite regole per l'*insolvenza dei gruppi di imprese*, con modifica della disciplina della *liquidazione coatta amministrativa*, con conseguente revisione dei requisiti di accesso, in particolare per quel che concerne il numero dei dipendenti e la necessità di un coordinamento con le altre discipline speciali, relative alla liquidazione del patrimonio delle imprese operanti nel settore assicurativo, bancario e finanziario⁴.

La legge si compone di quindici articoli ed il capo⁵.

- *primo* è riservato alle *disposizioni generali*, ovvero alla indicazione dell'*oggetto* e dei *principi*;
- *secondo* ha individuato i criteri direttivi per la disciplina della procedura di crisi;
- *terzo* contiene le disposizioni finanziarie.

I primi nove articoli ed il dodicesimo sono effettivamente inerenti le procedure concorsuali, essendo la *liquidazione coatta amministrativa* vista come una procedura volta alla eliminazione delle gravi irregolarità.

Nell'ambito dei principi generali possono distinguersi quelli:

- *sostanziali*, per quel che attiene la distinzione tra *insolvenza* e *crisi*, intesa come *probabilità di futura insolvenza*, attraverso una nozione aziendalistica della stessa;
- *processuali*, mediante l'individuazione di un unico contenitore per l'accertamento dei presupposti di accesso alla procedura, sia di crisi o di insolvenza, proprio di una *cognizione ordinaria semplificata*, ovvero *camerale arricchita*.

Per quanto concerne, in particolare, i rapporti di lavoro, la riforma ne fa menzione, in modo non difforme dall'attuale regolamentazione, nel *concordato preventivo*, ribadendo il principio che non possono essere sciolti o sospesi in conseguenza della presentazione

⁴ JORIO A.-FORTUNATO, in *La riforma delle procedure concorsuali, I progetti*, Milano, 2004.

⁵ FABIANI M, *La legge delega di riforma organica delle procedure concorsuali*, in *Foro it.*, 2017, V, p. 318.

della domanda di ammissione alla procedura, con una disciplina, dunque, non diversa dall'attuale art. 169 *bis* l.f., mentre con riferimento alla **liquidazione giudiziale**, la legge delega, all'art. 2, ne fa cenno, alla lettera p), prevedendo il coordinamento con la legislazione in materia di lavoro per quel che attiene, partitamente, il **licenziamento**, il **trattamento contributivo** e gli **ammortizzatori sociali**, e le vicende circolatorie dell'azienda mentre il decreto legislativo delegato se ne occupa agli artt. 189, 190 e 191⁶.

Il *Codice della Crisi e dell'Insolvenza* riguarda, non solo, gli **imprenditori commerciali**, ma tutti i **debitori** e persegue l'interesse della valorizzazione degli organismi produttivi e dei patrimoni, favorendo l'emersione tempestiva della crisi di impresa e l'attivazione delle iniziative volte a porvi rimedio, incentivando comportamenti cooperativi del debitore e dei creditori, mediante la sostituzione delle vecchie procedure con l'istituto di "**allerta**" e, nell'ordine, con la "**procedura di composizione concordata della crisi**" e l'altra, della "**liquidazione giudiziale**", con modalità tali da consentire, nella ricorrenza dei presupposti, la presentazione, alternativamente, da parte dello stesso imprenditore-debitore che non abbia fatto ricorso alla procedura di crisi, o dei creditori interessati, di un **piano di regolazione dell'insolvenza** per la conservazione parziale dell'impresa, con la contestuale previsione delle altre modalità di realizzazione del patrimonio, tali da permettere la più celere e conveniente vendita forzata dei beni non indispensabili per l'attuazione del piano medesimo⁷.

In siffatto contesto i fenomeni traslativi dell'azienda possono interessare sia la procedura di **composizione concordata** che la **liquidazione giudiziale**, con una importante differenza non solo per la necessaria individuazione delle norme in grado di regolamentare la sorte dei rapporti di lavoro pendenti ma, anche, per la difficoltà di

⁶ CAIAFA A., *I rapporti di lavoro nel codice della crisi e della insolvenza. Tutela dell'occupazione, licenziamenti e misure di reimpiego*, in Nuovo Diritto delle Società, 2018.

⁷ DE MATTEIS, *L'emersione anticipata della crisi di impresa. Modelli attuali e prospettive di sviluppo*, Milano, 2017, per una associazione tra valore etico ed attività di impresa; D'ATTORRE, *Prime riflessioni sulla delega al Governo per la riforma della disciplina della crisi di impresa e dell'insolvenza*, in Riv. soc., 2017, 519; RANALLI, *Le procedure di allerta e di composizione assistita della crisi: insidie ed opportunità*, in www.ilfallimentarista.it

trovare una soluzione adeguata in grado di permettere la **flessibilità**, così da escludere l'automatica continuità di questi ultimi qualora la conservazione dell'azienda la si intenda realizzare non già nell'ambito della **procedura concordata di crisi**, ma nella **liquidazione giudiziale**, allo scopo di evitare la **cessazione** o la **non continuazione** dell'attività, presupposto oggettivo richiesto per l'applicazione flessibile della disciplina sul trasferimento d'azienda⁸.

Non si può negare, al riguardo, che vi è una sostanziale differenza fra i concetti di **liquidazione** e **conservazione**, se si considera che, invero, solo nell'ipotesi di una ristrutturazione economica e finanziaria si verifica il concreto superamento della crisi ed è possibile l'attuazione della conservazione del patrimonio, sicché non appare essere sufficiente il tentativo di dare una definizione della crisi, intesa come fase reversibile che precede l'insolvenza – ora definito come “**probabilità di futura insolvenza**” -, e verificare se i dati normativi di riferimento a livello comunitario ed interno permettono di ritenere che i procedimenti di conformazione attuati dal legislatore italiano, nel senso indicato dal Consiglio Europeo, siano in grado di determinare quell'allineamento del sistema ritenuto indispensabile, quanto, piuttosto, si tratta di dover analizzare se le nuove metodiche di risoluzione della crisi siano, o meno, conformi al regolamento europeo e volte al recupero dell'impresa, per l'attuazione della tutela dei più generali interessi dell'economia, oltretutto dell'occupazione, e stabilire se un sistema che ipotizzi la individuazione di due diverse fasi, la prima, di **composizione concordata della crisi**, e l'altra della **liquidazione giudiziale**, siano in grado di realizzare il desiderato obiettivo, che non può non essere condizionato dalla previsione di idonei programmi di attuazione e, in particolar modo, dall'individuazione del momento in cui ha inizio la crisi, atteso che solo l'intervento tempestivo può permettere, attraverso la **ristrutturazione economico-**

⁸ CAIAFA A., *Jobs Act e procedure concorsuali*, Roma, 2018, p. 592, con particolare riferimento alle vicende traslative nel concordato preventivo liquidatorio ed in continuità; CAIAFA A.-CAIAFA F.-CAIAFA L., *La liquidazione dell'attivo nel fallimento*, Roma, 2016, con particolare riferimento al trasferimento dell'azienda tra continuità dell'impresa e tutela dei diritti dei lavoratori, p. 125.

finanziaria o l'avvio del procedimento di *conversione* e *riorganizzazione*, il recupero dell'impresa stessa.

II. L'ISTITUTO DI *ALLERTA*.

L'istituto di *allerta*, nel sistema delineato, è, pertanto, diretto a rendere possibile un immediato e tempestivo intervento perché l'imprenditore possa *riorganizzare* e *ristrutturare* l'impresa, prima che si determini lo stato di insolvenza vero e proprio, di modo che attraverso l'adozione, poi, di soluzioni dirette per la composizione della crisi con i creditori, l'impresa medesima possa essere salvata.

Il codice riconosce, per tale ragione, al debitore di rivolgersi all'*organismo di composizione della crisi* e, per stimolarlo in tal senso, ha previsto la possibilità per questi di ottenere dal giudice delle *misure premiali*, cui fanno eco quelle *sanzionatorie* destinate a trovare applicazione qualora sia stata ostacolata la procedura.

Proprio perché dell'*insolvenza* non è possibile avere un concetto unitario né, al tempo stesso, certo, presentandosi il fenomeno non sempre con valori assoluti ma, spesso, relativi, non coincidendo lo stesso con i risultati di bilancio o con la situazione patrimoniale, ben potendo essere esclusa essa pure in presenza di un disavanzo e, invece, dirsi esistente nonostante una eccedenza dell'attivo sul passivo e, seppure le cause della *crisi* possono essere ininfluenti ai fini della sua rilevazione, tuttavia, assume decisiva importanza accertarne la tipologia qualora si ritenga di dovere intervenire, essendo diverse le soluzioni a seconda che l'impresa risulti essere eccessivamente indebitata o debba rivedere la propria organizzazione, per la ricerca di una dimensione diversa, in grado di assicurare il raggiungimento di quell'equilibrio alterato.

Il decreto delegato fa riferimento, a tal riguardo, ad alcune categorie di creditori, ovvero all'*Inps* ed all'*Amministrazione Finanziaria*, onerandoli di intervenire per segnalare la presenza di evidenti squilibri dovuti al mancato pagamento dei debiti scaduti, ma non ha

considerato le richieste di integrazione salariale che evidenziano, molto spesso, il preannunciarsi della crisi.

Non si è ritenuto di far riferimento alle causali, regolate dall'art. 21 del d.lgs. n. 148 del 2015, che nel regolare l'**intervento straordinario di integrazione salariale** ha previsto poter essere esso richiesto qualora la sospensione o la riduzione dell'attività lavorativa sia stata determinata dalla necessità di attuare una **riorganizzazione aziendale** (lettera a) ovvero per essere evidente una **crisi aziendale** (lettera b), seppur con esclusione, a decorrere dal 1 gennaio 2016, dei casi di cessazione dell'attività produttiva dell'azienda o di un ramo di essa.

Il programma di riorganizzazione aziendale, di cui al primo comma della lettera a), è stabilito che deve prevedere “... *un piano di interventi volto a fronteggiare le inefficienze della struttura gestionale o produttiva e ... contenere indicazioni sugli investimenti*”, nonché assicurare “... *un consistente recupero occupazionale del personale interessato alle sospensioni o alle riduzioni dell'orario di lavoro*”.

Il programma di crisi, di cui al comma primo della lettera b), deve contenere “*un piano di risanamento volto a fronteggiare gli squilibri di natura produttiva, finanziaria, gestionale o derivanti da condizionamenti esterni*” e, altresì, indicare gli interventi correttivi da affrontare e gli obiettivi concretamente raggiungibili finalizzati alla continuazione dell'attività aziendale e alla salvaguardia occupazionale.

Sarebbe stato, dunque, coerente o logico individuare nelle richiamate condizioni l'**allerta interna** e, dunque, prevedere l'obbligo di intervento degli organi deputati alla disamina della sussistenza dei presupposti per il riconoscimento delle causali ricordate nell'ambito del monitoraggio necessario, al fine di segnalare all'imprenditore, individuale o collettivo, l'esistenza delle condizioni per poter verificare le cause della crisi, in ragione della operata rilevazione, potendo assumere essa decisa importanza, unitamente agli altri elementi volti ad individuare la presenza di evidenti squilibri, dovuti questi al mancato pagamento dei debiti scaduti.

Per la rilevazione tempestiva della crisi e la conseguente adozione di misure idonee, è previsto l'obbligo per le amministrazioni previdenziali ed assistenziali e gli enti impositori di iscrivere in apposito registro, con comunicazione all'autorità giudiziaria, i crediti rilevanti che risultino scaduti da almeno *tre* mesi.

L'*allerta* non è strutturata in modo diverso dall'*allarme*, già nota in Francia, che ha in quel Paese lo scopo di attivare l'attenzione dei dirigenti sulle difficoltà dell'impresa per sensibilizzarli ad assumere le misure necessarie per evitare che la crisi diventi irreversibile. L'intervento è riservato a soggetti *interni* o *esterni* all'impresa riconoscendosi loro un potere di attivazione del *revisore dei conti*, che potrà chiedere spiegazioni all'*organo gestorio* e la immediata assunzione delle iniziative ritenute indispensabili.

Al *consiglio di fabbrica* è riconosciuto il diritto di avere spiegazioni dal *management* e di assumere iniziative laddove non vi siano risposte concrete o, comunque, quelle rese risultino non in grado di soddisfare l'esigenza informativa, sino al punto di legittimare la richiesta di un immediato intervento del consiglio di amministrazione⁹.

Ebbene, il decreto delegato riconosce un'analogha iniziativa di sollecitazione all'*organismo di controllo*, nel corso dell'esercizio finanziario, per avere chiarimenti relativamente a fatti rilevanti ed in grado di poter compromettere la continuazione dell'impresa e di attivare l'intervento dell'*organismo di composizione*.

È la "*probabilità di futura insolvenza*", di cui parla la disciplina, che deve suggerire l'*intervento interno* in conformità con quanto previsto dall'art. 2406 cod. civ. e, nell'ipotesi in cui l'organo gestorio non promuova gli atti necessari per eliminare i constatati "*fatti censurabili di rilevante gravità*", rende il *collegio sindacale* esente dalle responsabilità discendenti da essi, successivi all'operata denuncia.

In particolare l'art. 11 precisa che costituiscono "*strumenti di allerta gli obblighi di segnalazione posti a carico dei soggetti*", di cui ai successivi artt. 14 e 15, individuati, come in passato, nell'*Agenzia delle Entrate*, nell'*Istituto Nazionale della Previdenza Sociale*, nonché

⁹ CAMPANA', *L'impresa in crisi: l'esperienza del diritto francese*, in *Il fallimento*, 2003, p. 979.

nell'**Agente della Riscossione**, facendo conseguire dall'osservanza del relativo obbligo l'efficacia del titolo di prelazione spettante sui crediti di titolarità degli stessi, prevedendo, per l'Agente della Riscossione, la inopponibilità di quello derivante per spese ed oneri di riscossione.

Identico obbligo di segnalazione è previsto per gli **organi di controllo** societari e le **società di revisione**, nell'ambito delle rispettive funzioni dovendo verificare se l'organo gestorio abbia valutato ed assunto le iniziative in ordine all'adeguato **assetto organizzativo** dell'impresa perché possa dirsi sussistere quell'equilibrio economico-finanziario in ordine all'andamento della gestione, sì da intervenire "*immediatamente*" quante volte constati l'esistenza di indizi della crisi.

La segnalazione motivata e comunicata a mezzo posta elettronica certificata, o altro che assicuri la dimostrazione dell'avvenuta ricezione, deve prevedere l'assegnazione di un termine congruo, comunque non superiore a **trenta** giorni, entro il quale l'organo amministrativo è tenuto a riferire in ordine alle soluzioni individuate ed alle iniziative intraprese, e determinerà la necessaria informazione, nell'ipotesi di comportamento omissivo ovvero di adozione di misure ritenute inadeguate, all'organismo di composizione della crisi di imprese (OCRI), cui dovrà essere fornito ogni elemento utile per le conseguenti determinazioni.

Il legislatore ha inteso riconoscere una iniziativa all'organismo di controllo, nel corso dell'esercizio finanziario, per avere chiarimenti relativamente a fatti rilevanti ed in grado di poter compromettere, dunque, la continuazione dell'attività di impresa e di attivare l'intervento dell'organismo di composizione quante volte i suggerimenti dati, ovvero le iniziative che avrebbero dovuto essere intraprese non siano state adottate.

E', dunque, la "**probabilità di procedura insolvenza**", di cui parla la disciplina, che deve suggerire l'intervento interno, in conformità con quanto previsto dall'art. 2406 cod. civ. che, nell'ipotesi in cui l'organo gestorio non promuova gli atti necessari per eliminare i

constati “*fatti censurabili rilevanti gravità*”, rende il collegio sindacale esente dalle responsabilità discendenti da essi successivi alla operata denuncia.

Appare evidente il riferimento agli obiettivi della Raccomandazione n. 2014/135/UE di “... *consentire alle imprese sane ed in difficoltà finanziarie di ristrutturarsi in una fase precoce, per evitare l’insolvenza e proseguire l’attività*”, sicché l’ingresso anticipato in procedura – principio riconosciuto da tutti gli ordinamenti e che fa parte di quelli elaborati dall’Uncitral e dalla Banca Mondiale per la corretta gestione della crisi di impresa – rappresenta l’obiettivo che il legislatore, attraverso la prevista procedura di allerta e di composizione assistita della crisi, ha inteso raggiungere al fine di salvaguardare i valori dell’impresa in difficoltà, mediante l’intervento tempestivo risanatore.

Il primo considerando della richiamata Raccomandazione fa riferimento, per l’appunto, ad una fase preventiva di “*allerta*”, finalizzata ad anticipare l’emersione della crisi ed è intesa, al tempo stesso, quale “*strumento di sostegno*” per la individuazione delle ragioni economico-finanziario che, per l’appunto, al primo manifestarsi devono indurre l’imprenditore ad individuare, attraverso il raggiungimento di un accordo con i creditori, ovvero anche solo con alcuni di essi, perché la crisi non diventi “*probabilità di futura insolvenza*”.

E’ evidente – viene sottolineato nella relazione illustrativa – che la prospettiva di successo di tale procedura dipende dalla capacità che gli imprenditori avranno di avvalersene tempestivamente; ed è per tale ragione che è stato previsto un sistema di:

- ***incentivi***, di natura patrimoniali, in quanto incidenti sulla composizione del debito, e di responsabilità, al fine di sollecitare il ricorso immediato per la individuazione della migliore soluzione;
- ***disincentivi*** per chi non vi dovesse ricorrere, pur quando ne sussistano le condizioni, fermo l’obbligo di segnalazione dei soggetti direttamente individuati nei principali creditori istituzionali e negli organi di controllo societario ovvero di revisione contabile.

La prima fase è contrassegnata da una voluta “**confidenzialità**” ed è quindi destinata a svolgersi fuori e senza l'intervento della giurisdizione e consente all'imprenditore di ottenere **misure protettive** volte ad impedire ovvero paralizzare le iniziative dei singoli creditori nel periodo di tempo occorrente all'espletamento della procedura ed al raggiungimento degli accordi negoziali.

Solo in difetto di una tempestiva individuazione delle soluzioni stragiudiziali, in quanto non attivate ovvero non concluse positivamente, la crisi o l'insolvenza sono destinate ad un successivo conseguente scrutinio in ambito giudiziario.

III. I DESTINATARI DELLO STRUMENTO DI ALLERTA.

L'art.12 al quarto comma individua, tra i destinatari, i debitori che svolgono una attività imprenditoriale con esclusione, tuttavia, delle *grandi imprese*, dei *gruppi di imprese di rilevante dimensione*, delle *società con azioni quotate i mercati regolamentati* e diffusi sul pubblico, in misura rilevante, secondo i criteri stabiliti dalla Consob e, quindi, al successivo quinto comma, alle lettere da a) a l), elenca i soggetti esclusi dall'applicazione di tali strumenti prevedendo, tuttavia, per questi la possibilità di godere delle misure premiali regolate dall'art. 25 e concesse alla condizione che il debitore faccia richiesta con la domanda di accesso ad una delle procedure regolate dal codice che trova ancoraggio nella sussistenza alternativa:

- dell'**esistenza di debiti** per retribuzione scaduti da almeno *sessanta* giorni, per un ammontare pari ad oltre la metà di quello complessivo mensile;
- dell'**esistenza di debiti** verso fornitori scaduti da almeno *centoventi* giorni, per un ammontare superiore a quello dei debiti non scaduti;
- nel **superamento**, nell'ultimo bilancio approvato, o comunque per oltre *tre* mesi, degli indici elaborati, ai sensi dell'art. 13, commi due e tre, ovvero quelli che danno evidenza della sostenibilità dei debiti per almeno i *sei* mesi successivi e delle prospettive di continuità aziendale per l'esercizio in corso alla condizione, dunque,

che l'impresa sia in grado di sostenere l'indebitamento con i flussi di cassa che essa genera e vi sia una adeguatezza dei mezzi propri rispetto a quello di terzi.

Le **misure premiali** costituiscono un significativo vantaggio per l'imprenditore che ha presentato all'OCRI istanza tempestiva e ne abbia seguito, in buona fede, le indicazioni consentendo a questi, in via cumulativa, e non già alternativa, la:

- **riduzione degli interessi** che maturano sui debiti tributari “*alla misura legale*” per il periodo intercorrente tra l'avvio della procedura di composizione assistita sino alla conclusione di essa;
- **riduzione delle sanzioni** tributarie alla misura minima qualora il termine del pagamento scade dopo la presentazione dell'istanza di avvio per il procedimento di composizione assistita della crisi o dell'insolvenza;
- **riduzione**, ancora, **delle sanzioni** e degli interessi sui debiti tributari oggetto della procedura di composizione assistita, nella misura della metà nella successiva eventuale di regolazione della crisi o dell'insolvenza che fosse aperta;
- **proroga** del termine fissato dal giudice per l'accesso al concordato preventivo o al giudizio per l'omologazione degli accordi di ristrutturazione pari al doppio di quello che ordinariamente può essere concesso, alla condizione che l'organismo di composizione della crisi non abbia dato notizia di insolvenza, ai sensi dell'art. 22, al Pubblico Ministero;
- **riconosciuta inammissibilità** della proposta di concordato preventivo in continuità aziendale, **concorrente** con quella presentata dal proponente debitore, qualora il professionista abbia attestato che questa sia in grado di assicurare il soddisfacimento dei creditori chirografari in misura non inferiore al 20% dell'ammontare complessivo dei crediti.

Gli strumenti di allerta trovano applicazione anche alle **imprese agricole**, alle **imprese minori**, e compatibilmente con la struttura organizzativa di queste è riconosciuta all'organismo di composizione della crisi (OCC) la competenza per la gestione della fase

successiva alla segnalazione dei soggetti di cui agli artt. 14 e 15, ovvero degli organi di controllo societari e dei creditori pubblici qualificati.

Tra le numerose novità, particolare interesse suscitano, nell'immediato, quelle inerenti le modifiche degli assetti organizzativi dell'impresa e societari e la responsabilità degli amministratori, con conseguente nomina degli organi di controllo, in ragione di quanto previsto, rispettivamente, dagli artt. 375, 377, 378 e 379.

L'entrata in vigore di tali disposizioni, unitamente ad altre, è stata prevista entro *trenta* giorni dalla pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale del decreto e, pertanto, coinciderà con la data del **16 marzo 2019**.

Nel caso delle novità introdotte dal decreto legislativo maggior rilievo ha assunto la modifica degli artt. 2476 e 2486 cod. civ., in ragione di quanto previsto dall'art. 378, in materia di responsabilità degli amministratori, della società a responsabilità limitata e dei poteri di questi, al verificarsi di una causa di scioglimento della società (art. 2484 cod. civ.) con la previsione della detrazione dei "*costi sostenuti e da sostenere, secondo un criterio di normalità*", con riferimento al periodo intercorrente tra la verificata causa di scioglimento sino al compimento della liquidazione.

Il legislatore ha inteso responsabilizzare l'organo gestorio in relazione agli ***obblighi di conservazione del patrimonio sociale***, prevedendo espressamente che i componenti di esso rispondano, verso i creditori sociali, quante volte il patrimonio dovesse risultare insufficiente per il soddisfacimento delle loro rispettive ragioni creditorie.

Si tratta invero di una conseguenza di quanto già previsto all'art. 2486 cod. civ. che, al primo comma, nello stabilire l'obbligo per gli amministratori di conservare il potere di gestione "*...ai soli fini della conservazione dell'integrità e del valore del patrimonio sociale*" ne ha previsto poi la responsabilità solidale in ragione dei danni arrecati alla società, ai soci, ai creditori sociali ed ai terzi per gli atti o le omissioni compiuti in violazione di quanto previsto al primo comma.

In precedenza, prima della riforma del diritto societario, l'art. 2449 cod. civ. al primo comma aveva riconosciuto genericamente ai creditori per le operazioni nuove compiute dopo lo scioglimento la legittimazione ad agire, in via diretta, nei confronti dell'organo gestorio sul presupposto della non riferibilità allo scopo sociale degli atti da questi compiuti, pur essendo ormai l'ente societario disciolto e, tuttavia, già allora la norma pur distinguendosi, per la diversità della causa *petendi* e del *petitum* dall'azione sociale di responsabilità e da quella spettante ai creditori sociali non escludeva che il compimento delle nuove operazioni potesse dar luogo ad una responsabilità dell'amministratore discendente dalla violazione dei doveri imposti dalla legge o, ancora, per inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale.

Per meglio comprendere il contenuto e la portata della disposizione in commento, per come modificata dall'art. 378 del codice della crisi è indispensabile far riferimento a ciò che accade nel momento in cui si verifica una causa di scioglimento dal momento che il legislatore ha volutamente previsto il venir meno della destinazione del patrimonio sociale per la realizzazione dei fini di lucro, in vista dei quali esso era stato organizzato con la conseguenza, pertanto, che agli amministratori, così come successivamente ai liquidatori, una volta che sia stata a questi effettuata la consegna, ai sensi dell'art. 2487 bis cod. civ., è consentito il compimento di tutte quelle operazioni dirette alla sistemazione dei rapporti pendenti, alla realizzazione dei beni, al pagamento dei debiti con una gestione conservativa dell'integrità e del valore del patrimonio sociale.

L'unica differenza che caratterizza la posizione dell'organo gestorio, rispetto ai liquidatori, risiede nella circostanza che i secondi possono compiere tutti gli atti necessari per la realizzazione dell'attivo e la distribuzione di esso tra i creditori, di talché l'attività loro demandata ha una particolare ampiezza nel senso che incontra dei limiti esclusivamente nei comportamenti che siano in antitesi con lo stato di liquidazione, essendo loro sottratta la possibilità di dare avvio a nuove operazioni commerciali.

È stato introdotto, per tale ragione, un criterio di liquidazione del danno correlato al previsto obbligo di preservare l'integrità ed il valore del patrimonio; con coinvolgimento degli amministratori anche al di fuori di quel che fosse accertato nell'ambito di una procedura concorsuale conservativa o liquidatoria (*concordato preventivo, liquidazione giudiziale, liquidazione coatta amministrativa ed amministrazione straordinaria*).

L'art. 375 obbliga poi l'imprenditore, che operi in forma societaria, ad istituire un **assetto organizzativo, amministrativo e contabile** adeguato alla natura ed alle dimensioni dell'impresa, perché possa essere tempestivamente rilevato lo stato di crisi ed assunte le iniziative indispensabili.

L'art. 379 ha modificato l'art. 2477, commi tre e quattro cod. civ. in tema di nomina del *collegio sindacale* e del *revisore* prevedendone l'obbligo per la società qualora:

- sia tenuta alla redazione del bilancio consolidato;
- controlli una società obbligata alla revisione legale dei conti;
- abbia superato per due esercizi consecutivi, almeno uno dei limiti individuati nel totale dell'*attivo patrimoniale* (€ 2.000.000,00), nei *ricavi* delle vendite e delle prestazioni (€ 2.000.000,00), e nel *numero dei dipendenti* occupati in media durante l'esercizio (dieci unità).

Risulta altresì stabilito il venir meno dell'obbligo di nomina dell'organo di controllo e del revisore qualora, per tre esercizi consecutivi, non sia superato alcuno dei limiti sopra indicati.

È stata prevista, in particolare, l'istituzione, entro il 16 marzo 2019, dell'albo dei soggetti incaricati dell'autorità giudiziaria delle funzioni di gestione e di controllo nelle procedure regolato dal codice, con poteri di vigilanza da parte del Ministero della Giustizia. L'iscrizione è sottoposta alla condizione del possesso di specifici requisiti e, comunque, la dimostrazione di avere assolto gli interessati agli obblighi di formazione, seppure inizialmente l'iscrizione sarà consentita a quanti siano in grado di documentare di essere

stati nominati, al 16 marzo 2019, in almeno quattro procedure, negli ultimi quattro anni, curatori, commissari o liquidatori.

IV. IL FUNZIONAMENTO DELL'O.C.R.I.

La struttura dell'organismo di composizione della crisi di impresa (OCRI) trova regolamentazione nel Capo II, agli artt. 16, 17 e 18, che stabiliscono, il primo, la costituzione di esso presso ciascuna Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura, con il compito di ricevere segnalazioni, di cui agli artt. 14 e 15, e di gestire il procedimento previsto per l'allerta ed assistere, dunque, l'imprenditore ove presenti la relativa istanza nel procedimento di composizione assistita della crisi di cui al Capo III.

L'organismo, al pari di quello previsto per le imprese agricole, e quelle minori (OCC), opera per il tramite:

- di un **referente**, individuato nel Segretario Generale della Camera di Commercio, ovvero delegato di questi, attraverso l'Ufficio che è previsto possa essere costituito, anche in forma associata, da più Camere di Commercio;
- del **collegio degli esperti**, la cui nomina è regolata dal successivo art. 17, che possono essere individuati se ed in quanto iscritti nell'albo regolato dall'art. 356 di cui:
- uno designato dal Presidente della sezione specializzata in materia di impresa, avuto riguardo al luogo in cui si trova la sede di questa (art. 4 d.lgs. n. 168/2003);
- uno designato dal Presidente della Camera Commercio o da un suo delegato, diverso dal referente;
- uno appartenente all'associazione rappresentativa del settore di riferimento del debitore, individuato dal referente, sentito il debitore tra gli iscritti in un elenco trasmesso annualmente all'organismo dalle associazioni imprenditoriali.

Le designazioni devono avvenire nei tre giorni lavorativi successivi alla ricezione ed in mancanza il referente procede in via sostitutiva; il tutto deve avvenire “... secondo criteri di trasparenza e rotazione, tenuto conto in ogni caso della specificità dell’incarico” e la richiesta di designazione non deve contenere riferimento idoneo per la identificazione del debitore ma solo l’indicazione del settore in cui questi opera e delle dimensioni dell’impresa, che vengono desunte dal numero degli addetti e dall’ammontare annuo dei ricavi.

Ai fini della composizione del collegio devono essere considerate le professionalità necessarie per la gestione della crisi sotto il profilo aziendalistico, contabile e legale.

I professionisti nominati devono, a pena di decadenza, attestare la propria *indipendenza* ed è previsto, a tal fine, che anche i soggetti uniti in associazione professionale non devono aver prestato, negli ultimi cinque anni, attività di lavoro subordinato, o autonomo, in favore del debitore, né essere stati membri dell’organo gestorio di controllo dell’impresa o avere posseduto partecipazioni in essa.

L’audizione del debitore deve avvenire da parte dell’O.C.R.I, mediante convocazione, entro *quindici* giorni dalla ricezione della segnalazione, o della stessa istanza presentata dal debitore perché siano forniti quegli elementi valutativi nonché i dati e le informazioni in grado di consentire di ritenere non sussistente la crisi, per aver adottato le misure segnalate, o ancora per non essere questi destinatario dell’applicazione degli strumenti di allerta.

L’archiviazione è, comunque, prevista debba essere disposta tutte le volte che un professionista indipendente abbia attestato l’esistenza di crediti di imposta o di altri crediti verso Pubbliche Amministrazioni, per le quali siano decorsi *novanta* giorni dalla messa in mora, per un ammontare che, portato in compensazione con i debiti, determina il mancato superamento delle soglie di cui all’artt. 15, comma due, lettere a) b) e c).

La rilevazione dell’esistenza della crisi determina la individuazione delle possibili misure per porvi rimedio nonché la fissazione di un termine perché il debitore possa riferire sulla attuazione delle stesse e, qualora questi non assuma le iniziative suggerite, allo scadere del

termine il collegio informa, con una breve relazione scritta, il referente che ne dà immediata comunicazione ai soggetti qualificati individuati agli artt. 14 e 15.

V. IL PROCEDIMENTO DI COMPOSIZIONE ASSISTITA.

Diverso il *procedimento di composizione assistita della crisi* che prende avvio quante volte venga ritenuta sussistente, per l'appunto, la crisi ed il debitore ne faccia richiesta al collegio, che potrà assegnare un termine non superiore a *tre* mesi, prorogabili di altri *tre* mesi, alla condizione che risultino realmente avviate le trattative per la ricerca di una soluzione concordata. In tal caso è previsto che il collegio proceda alla predisposizione di una relazione aggiornata sulla situazione patrimoniale economica e finanziaria dell'impresa e di un elenco dei creditori e dei titolari dei diritti reali o personali, con indicazione delle rispettive ragioni creditorie e delle eventuali cause di prelazione e, qualora il debitore dichiari che è sua intenzione presentare una domanda di omologazione di un accordo di ristrutturazione dei debiti o per l'apertura del concordato preventivo, il collegio procederà ad attestare la veridicità dei dati aziendali.

Nel caso dell'accordo, è previsto che esso deve avere forma scritta, deve essere depositato presso l'organismo e non è ostensibile a soggetti diversi da coloro che lo hanno sottoscritto, sicché ha, in pratica, una natura non diversa dall'attuale piano attestato regolato dall'art. 67 terzo comma lettera d) l.f. attuale.

Le *misure protettive* possono essere richieste dal debitore dopo l'audizione da parte della sezione specializzata in materia di imprese ed il procedimento è regolato, rispettivamente, dagli artt. 54 e 55, in quanto compatibili, con facoltà per il tribunale di sentire i soggetti che abbiano effettuato la segnalazione, ovvero il presidente del collegio dell'organismo.

La norma prevede che la ***durata iniziale*** delle misure protettive non superiore a *tre* mesi può essere prorogata anche più volte, fino al termine massimo di *sei* mesi, condizionatamente, però, alla constatazione che siano stati compiuti "... *progressi*

significativi nelle trattative tali da rendere probabile il raggiungimento dell'accordo”, è richiesta anche in tal caso una attestazione da parte del collegio.

Il differimento degli obblighi previsti dall'art. 2446, secondo e terzo comma, cod. civ., dall'art. 2447, dall'art. 2482 *bis*, quarto, quinto e sesto e dall'art. 2482 *ter.* cod. civ. e, ancora, la non operatività della causa di scioglimento dell'ente societario per riduzione o perdita del capitale sociale, di cui all'art. 2484 primo comma n. 4 cod. civ. e dall'art. 2545 *duodecies* cod. civ. possono essere disposti durante il *procedimento di composizione assistita* della crisi.

È prevista, comunque, la revoca delle misure concesse in ogni momento, anche d'ufficio, quante volte risultino commessi atti di frode nei confronti dei creditori, ovvero il collegio segnali al giudice competente che non è ormai possibile addivenire ad una soluzione concordata della crisi e che non vi sono stati significativi progressi nell'attuazione delle misure adottate per il superamento di essa.

La conclusione del procedimento è ancorata alla scadenza del termine previsto dall'art. 19 comma primo (*sei* mesi); qualora permanga la situazione di crisi il debitore è tenuto, su sollecitazione del collegio, a presentare domanda di accesso ad una delle procedure previste dall'art. 37, nel termine di *trenta* giorni.

È prevista, infine, la segnalazione al Pubblico Ministero qualora il debitore non compaia per l'audizione, ovvero successivamente a questa non depositi l'istanza per l'attivazione del procedimento di composizione assistita della crisi o non depositi domanda di accesso ad una procedura di regolazione della crisi e dell'insolvenza e risulti evidente la sussistenza di uno stato di insolvenza, ciò al fine di consentire al Pubblico Ministero di esercitare, tempestivamente, e comunque, “... *entro sessanta giorni dalla sua ricezione, l'iniziativa regolata dall'art.38, ovvero la presentazione del ricorso per l'apertura della liquidazione giudiziale*”.

Il compenso dell'OCRI, se non concordato con l'imprenditore, è liquidato ai sensi dell'art. 351 ed è commisurato all'impegno richiesto.

VI. LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO.

È a questa dedicato il Capo II, articoli 65-83, avendo inteso il legislatore operare una revisione della disciplina, attualmente regolata dalla legge 27 gennaio 2012, n. 3, nell'intento di armonizzarla con le modifiche apportate alle procedure di regolamentazione dell'insolvenza e della crisi d'impresa, attesa la constatazione di dover rispondere la regolazione del *sovraindebitamento* a criteri non difformi da quelli previsti per le altre procedure, siano esse conservative o liquidatorie.

Ciò ha determinato la individuazione di un nucleo comune ed essenziale di regole generali che si differenziano, esclusivamente, in ragione di un indispensabile adattamento alle diverse fattispecie.

Risulta significativamente semplificato l'attuale testo normativo, per molti aspetti troppo complicato e farraginoso, nell'intento di realizzare un procedimento maggiormente agile e, peraltro, meglio comprensibile da parte degli operatori nelle sue linee essenziali¹⁰.

Il fenomeno esdebitatorio rappresenta il vero obiettivo perseguito ed a tal fine sono stati rivisti i criteri pregressi, in linea con quelli stabiliti dalla legge delega non esigendo, per l'ammissione alla procedura, requisiti soggettivi troppo stringenti – come viene sottolineato nella relazione – “... tenuto conto, da un lato, della eterogeneità qualitativa dei soggetti destinatari (spesso privi di livelli culturali idonei per rendersi conto del loro progressivo sovraindebitamento), dall'altro della oggettiva difficoltà di individuare i rigorosi criteri di meritevolezza”.

Sono stati ritenuti ostativi per l'accesso alla procedura la *malafede*, ovvero il compimento di *atti di frodi*, riferito la prima al momento della contrazione del debito ed il secondo alle fasi precedenti o successive all'ammissione alla procedura.

In ragione, poi, dell'importanza che riveste l'istituto della *famiglia*, e del fatto che spesso i componenti di queste si indebitano per sostenere l'attività dei propri congiunti, è stata ritenuta opportuna la previsione di norme per la regolamentazione della “*crisi della*

¹⁰ In tal senso la Relazione illustrativa.

famiglia”, attraverso la presentazione di un unico piano congiunto o, comunque, la trattazione unitaria delle procedure attivate da più membri dello stesso nucleo familiare.

È stata, altresì, prevista una responsabilizzazione del soggetto concedente il credito, attraverso la previsione di sanzioni così come d'altronde era stato stabilito con la legge delega, all'art. 9, rispettivamente, lettere e) ed l):

- la **prima**, per l'obbligo di segnalazione da parte dell'organismo del comportamento tenuto dal soggetto finanziatore, ovvero se questi avesse tenuto conto del merito creditizio del richiedente “... *valutati in relazione al suo reddito disponibile, dedotto l'importo necessario a mantenere un dignitoso tenore di vita*”;
- la **seconda**, per la previsione di misure sanzionatorie “... *eventualmente di natura processuale con riguardo ai poteri di impugnativa di opposizione*” per il creditore che abbia contribuito con colpa all'aggravamento della situazione di indebitamento.

VII. CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE.

Non sembra esservi nessuna coerente ragione in relazione alla operata distinzione, in termini di competenza, perché il procedimento di allerta, su istanza del debitore, ovvero a seguito delle segnalazioni interne ovvero esterne debba essere gestito, nel caso delle imprese maggiori dall'OCRI e di quelle minori dall'OCC sol che si consideri che, invero, per l'acquisizione del relativo titolo l'art. 356 prevede la istituzione dell'Albo dei soggetti incaricati dall'autorità giudiziaria delle funzioni di gestione e di controllo delle procedure regolate dal Codice della crisi e della insolvenza che non sono affatto diversi da quelli attualmente previsti per svolgere il ruolo di gestore.

È previsto, difatti, la necessaria acquisizione, per entrambi, di tutte le competenze prescritte dalla normativa vigente che deve intendersi ora aggiornata al Codice della crisi di impresa e della insolvenza per la abilitazione ai fini della iscrizione nell'elenco dei gestori della Crisi da sovraindebitamento tenuto dal Ministero della Giustizia.

Non a caso ai fini dell'inserimento nell'elenco e per conseguire dunque l'abilitazione per lo svolgimento dell'attività di gestore, in relazione alle procedure previste ed ora regolate dalla legge 27 gennaio 2012, n. 3, è stata ritenuta sufficiente l'aver svolto i richiedenti, in almeno quattro procedure negli ultimi quattro anni, le funzioni di curatori, commissari o liquidatori giudiziali, nonché per il mantenimento dell'iscrizione, uno specifico aggiornamento.

Lascia altresì perplessi la circostanza di avere il legislatore all'art. 12, comma sette, previsto l'applicazione degli strumenti di allerta alle imprese agricole ed a quelle minori, ovvero per le quali sussistono i presupposti di cui all'art. 1 della legge fallimentare di potersi avvalere della competenza dell'OCC per la gestione della fase successiva alla segnalazione dei medesimi soggetti individuati agli artt. 14 e 15, non risultando coerente il precedente richiamo, in termini di compatibilità con la struttura organizzativa.

Ed infatti, laddove si considerino gli obblighi per le società a responsabilità limitata, per quel che attiene la nomina, in ragione della modifica dell'art. 2477, cod. civ., dell'organo di controllo e si fa dunque riferimento a questi, ovvero al superamento di una delle soglie individuate, rispettivamente, nell'attivo patrimoniale, nei ricavi e, quindi, nei dipendenti occupati, risulta essere davvero improbabile che ci si trovi di fronte ad una impresa individuale ovvero collettiva per la quale possano dirsi non sussistenti i presupposti di cui all'art. 1 l.f.

Intendo cioè affermare che l'obiettivo del legislatore di veder realizzata una precoce reazione, verso situazioni di rischio per la continuità aziendale, e la sollecitazione, a tal riguardo, agli amministratori e, in caso di inerzia da parte di questi, la previsione di uno strumento di attivazione della procedura di allerta, mediante l'intervento dell'organo di controllo per una verifica di adeguatezza dell'assetto organizzativo, nonché dell'equilibrio economico e finanziario, in relazione al prevedibile andamento della gestione, suscitano perplessità che tutto ciò possa avvenire con riferimento ad imprese sotto soglia, di talché la segnalazione tempestiva all'OCC, successiva all'inerzia degli amministratori, pur

costituendo causa di esonero dalla responsabilità solidale dell'organo di controllo, si porrà difficilmente perché, non vi è dubbio che ci si troverebbe dinanzi ad un imprenditore collettivo per il quale il procedimento non potrebbe che svolgersi, in modo riservato e confidenziale, dinanzi all'OCRI.

Ed allora il richiamo alla compatibilità della struttura organizzativa non può che ritenersi riferito alle **imprese minori**, laddove, al contrario, risultano riservati gli strumenti di allerta a quelle **agricole (imprenditore individuale o società agricola)**, in ragione dell'essere state storicamente esentate queste dal fallimento, sino ad oggi e, nel prosieguo dalla liquidazione giudiziale, quante volte, in particolare, le attività connesse, descritte al terzo comma dell'art. 2135 cod. civ., ancorché dirette alla manipolazione, conservazione, trasformazione, commercializzazione e valorizzazione, presentino uno stretto collegamento con quella agricola principale e di trasformazione dei prodotti¹¹, non assumendo rilevanza per queste la struttura organizzativa e finanziaria, le dimensioni e l'entità degli investimenti alla condizione che venga mantenuto il necessario rapporto con il ciclo agro-biologico.

Ciò è dovuto alla circostanza che sin dagli anni '70 nella giurisprudenza lavoristica e previdenziale ha trovato affermazione il principio che, sebbene intrinsecamente industriale, la trasformazione dei prodotti della terra costituisce attività agricola qualora l'imprenditore, pur non limitandola ai prodotti del proprio fondo, la svolga al fine di favorire la redditività di esso secondo il normale esercizio dell'agricoltura, principio questo che trova applicazione anche quando l'attività sia svolta da un organismo munito di autonoma soggettività giuridica sino al punto di non venir meno il riconoscimento dello statuto esentativo anche quando l'attività di trasformazione non sia limitata ai prodotti conferiti dagli associati – come avviene nel caso del consorzio, della cooperativa, della cantina sociale – ma riguardi anche prodotti acquistati presso terzi sempre che ricorra il criterio della prevalenza.

¹¹ Cass., 8 agosto 2016, n. 16614, in *Il Fallimento*, 2017, 38, con nota di **STANGHELLINI**, *Il sottile confine tra impresa agricola ed impresa commerciale*; Cass., 21 gennaio 2013, n. 1344.

Si tratta di principi affermati costantemente dalla giurisprudenza di legittimità che ha ritenuto anche le attività dirette alla trasformazione ed alienazione dei prodotti agricoli, ove sia riscontrabile lo stretto collegamento fra attività agricola principale e di trasformazione dei prodotti l'intento di integrare e completare l'utilità economica derivante dalla prima.

E d'altronde, proseguendo, se si considera l'obbligo di segnalazione dei creditori pubblici qualificati e, in particolare, quanto previsto al secondo comma dell'art. 15 appare essere evidente che l'esposizione debitoria di importo rilevante, presa in considerazione con riferimento all'Agenzia delle Entrate, per quel che attiene il volume degli affari, non permette di ipotizzare che essi possano valere nei confronti delle imprese minori, sicché pur avendo scelto il legislatore di dedicare alcune disposizioni di carattere generale per la regolamentazione delle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento ed aver previsto lo strumento del *concordato minore*, attraverso l'apporto di risorse esterne, che aumentino in misura apprezzabile la soddisfazione dei creditori, mediante la previsione del soddisfacimento, anche parziale, dei crediti attraverso qualsiasi forma, lascia interdetti in ordine alla possibilità di poter concludere che vi sia coerenza logica nella scelta di aver inteso riservare agli istituendi OCRI e non già agli esistenti OCC la gestione delle procedure di allerta e di composizione assistite della crisi.