



L'allerta preventiva dell'insolvenza: Un approccio.

Studio comparativo

29° Congresso AMA

COMPARTIR

CONDIVIDERE

PARTAGER



DIRETTIVA 2019/1023, DEL 20 GIUGNO 2019. UN'ANALISI.

Il 16 luglio 2019 è entrata in vigore la Direttiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, sui quadri di ristrutturazione preventiva, la cancellazione del debito e le inabilitazioni, e sulle misure per aumentare l'efficienza delle procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esonero dal debito, che modifica la direttiva (UE) 2017/1132, e che deve o dovrebbe essere recepita dagli Stati membri entro un periodo di due anni, termine che scade il 17 Luglio 2021. Di seguito la chiameremo Direttiva sulla ristrutturazione e sull'insolvenza.

Questa direttiva **nasce come risposta alle carenze del diritto fallimentare europeo e**, in particolare, al problema che pone **l'esistenza di differenze significative tra le normative fallimentari dei diversi Stati membri, che ostacolano il corretto funzionamento del mercato interno**. Per questo motivo, si propone di aumentare il grado di armonizzazione in questa materia riducendo tali differenze. Paradossalmente, il risultato finale è molto meno ambizioso, poiché si tratta di una direttiva minima, che per molti aspetti lascia un ampio margine di libertà agli Stati membri per recepirne il contenuto.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE

PARTAGER



Come indica il suo lungo titolo **La Direttiva si occupa principalmente di tre aspetti: procedure pre-insolvenza**, esonero dal debito e una serie di misure volte a migliorare l'efficienza delle procedure fallimentari e pre-fallimentari.

La nuova normativa europea si ispira alla normativa americana (al famoso *Chapter 11*) con due obiettivi fondamentali: i) promuovere la ristrutturazione di società redditizie con difficoltà finanziarie in modo che possano evitare l'insolvenza (*debt restructuring*); e (ii) facilitare l'esonero dai debiti di imprenditori insolventi o sovraindebitati ma in buona fede che consenta loro di operare nuovamente nel mercato godendo di una seconda possibilità (*fresh start*).

Questa Direttiva si rivolge al debitore (persona fisica o giuridica), ma consente di modificare la cerchia di soggetti autorizzando gli Stati membri ad estendere le norme sul *fresh start* ai non imprenditori, nonché di limitare le norme sulle procedure pre-fallimentari alle persone giuridiche.

Sulle procedure pre-fallimentari (che la Direttiva chiama "quadri di ristrutturazione preventiva"), **viene richiesto che gli Stati dispongano di procedure per consentire ai debitori in difficoltà finanziarie di prevenire la loro insolvenza e garantire la loro redditività**. A tale scopo, vengono stabilite una serie di misure, che a grandi linee sono presenti nelle nostre normative fallimentari.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE
PARTAGER



La Direttiva, nel suo articolo 3, delinea gli strumenti che gli Stati membri dovrebbero avere:

Articolo 3, Rilevamento precoce e accesso alle informazioni

1. Gli Stati membri devono garantire che **il debitore abbia accesso a uno o più strumenti di pre-allerta chiari e trasparenti che consentano di rilevare circostanze che possono portare a insolvenza imminente e che possano avvertirlo della necessità di agire senza indugio.**

Ai fini del primo comma, gli Stati membri possono utilizzare tecnologie informatiche aggiornate per le notifiche e comunicazioni.

2. Gli strumenti di allerta potrebbero includere quanto segue:

- a. meccanismi di allerta nel caso in cui il debitore non abbia effettuato determinati tipi di pagamenti;
- b. servizi di consulenza forniti da enti pubblici o privati;
- c. incentivi, in conformità con le normative nazionali, affinché i terzi che dispongano di informazioni rilevanti sul debitore, **come commercialisti, amministrazioni fiscali e previdenziali, avvertano il debitore di ogni evoluzione negativa.**

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE PARTAGER



3. Gli Stati membri garantiranno che i debitori e i rappresentanti dei lavoratori abbiano accesso a informazioni pertinenti e aggiornate sulla disponibilità di strumenti di allerta precoce, nonché sulle procedure e misure per la ristrutturazione ed esonero dal debito.

4. Gli Stati membri assicureranno che le informazioni sulla possibilità di accedere allo strumento di allerta precoce siano pubblicamente disponibili online e che tali informazioni siano facilmente accessibili e presentate in un formato facile da consultare, soprattutto per le PMI.

5. Gli Stati membri possono fornire sostegno ai rappresentanti dei lavoratori per valutare la situazione finanziaria del debitore.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE
PARTAGER



L'attuazione della Direttiva (UE) 2019/1023 relativa ai meccanismi di allerta precoce quasi certamente obbligherà a:

1. La designazione di nuovi obblighi contabili e/o commerciali (informazioni nei conti annuali).
2. Obbligo di relazioni allegate ai conti annuali.
3. Obbligo di perizie per la negoziazione o rinegoziazione del debito, richiesta di aiuti e gara d'appalto per lavori o servizi.
4. Creazione di registri di solvibilità (registro dei solventi).
5. Professionalizzazione dei compiti di identificazione delle insolvenze, gestione della redditività, negoziazione delle ristrutturazioni, monitoraggio del rispetto dei programmi.
6. Intervento di Amministratori professionisti nelle fasi precedenti.

Come abbiamo visto, la Direttiva indica espressamente l'utilizzo di strumenti di allerta precoce, che dovranno essere forniti dagli Stati e che consisteranno nel facilitare l'individuazione attraverso un test di insolvenza in modo che si possa agire con la due diligence che ci si aspetta da qualsiasi commerciante.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE PARTAGER



Questo test consisterà fondamentalmente nell'applicazione di indici finanziari, ma sembra chiaro che la loro applicazione sarà più efficace nelle società soggette ad audit perché le loro informazioni saranno molto più affidabili e quindi i risultati dell'applicazione degli indici saranno più affidabili.

Il problema sorge nelle società non soggette ad audit in cui sarà necessario analizzare la situazione di un'azienda e le informazioni indicate nel suo bilancio per evidenziare, ove opportuno, la rilevazione di omissioni, la revisione dello stato patrimoniale e del conto economico e la verifica della corretta classificazione degli stessi, la verifica del controllo interno, della qualità delle informazioni, la rilevazione di pratiche contabili che nascondono una situazione più grave (nessun deterioramento del portafoglio clienti, immobilizzazioni, operazioni con partner e società collegate...), rilevare segnali di allarme (diminuzione del reddito, previsione di cambiamenti normativi di settore, vendita di beni non necessari che nascondono una situazione di mancanza di liquidità...)

Pertanto, per l'applicazione di questi indicatori dobbiamo poter contare su bilanci che riflettano la realtà dell'azienda, ed è quindi **più che necessario che i professionisti menzionati dalla Direttiva siano revisori contabili ed esperti commercialisti.**

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE PARTAGER



Per quanto riguarda gli indici da applicare, questi dovrebbero essere oggetto di uno studio approfondito e dovrebbero essere principalmente finalizzati alla misurazione del **grado di solvibilità** di un'azienda a breve, medio e lungo termine e servono anche ad anticipare i problemi di flusso di cassa. Possiamo citare quanto segue come esempio: Liquidità generale, Acid test, Test difensivo, Indice di tesoreria, Capitale circolante, Periodo medio di riscossione **Indici di gestione o attività** Indice di rotazione del portafoglio (crediti), rotazione dell'inventario, periodo medio di pagamento dei fornitori, flussi di cassa e bancari, rotazione del capitale totale, rotazione del capitale circolante, rotazione del capitale fisso. **Indici di indebitamento o coefficienti di leva finanziaria:** Indice di debito, indici di indebitamento a corto, medio e lungo termine. **Indici di redditività:** Redditività dell'azienda in generale, ROI, redditività del capitale, redditività degli investimenti, redditività sulle vendite. **Indici di previsione dell'insolvenza: La formula di Edward Altman.** Questo modello mette in relazione diversi rapporti: situazione di liquidità, margine ottenuto con il patrimonio netto, volume di vendita e riserve. Il Dott. Oriol Amat ha sviluppato questi stessi indici, aggiornandoli e adattandoli all'economia spagnola. Modello Kannitz ecc. ecc...

Per quanto riguarda i paesi AMA, l'Italia ha preso l'iniziativa con l'approvazione del **Decreto Legge n. 147 del 26 ottobre 2020**, con il quale introduce le opportune correzioni al "Codice di crisi"

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE

PARTAGER



ITALIA

Il Decreto Legislativo n. 14 del 12 gennaio 2019 introduce in Italia il “Codice della crisi d’impresa” che contiene le novità del procedimento di allerta e risoluzione della crisi aziendale, oltre a modificare la normativa vigente sulle misure di regolazione della crisi e sulla liquidazione giudiziaria (ex fallimento) delle società.

Il Codice mira a:

1. Riformare in modo organico e unitario la questione delle procedure fallimentari e la crisi del sovraindebitamento;
2. Semplificare il sistema normativo nel suo complesso, al fine di superare le difficoltà di applicazione e interpretazione derivanti dalla formazione di orientamenti giurisprudenziali non consolidati e contraddittori;
3. Soddisfare il bisogno di certezza giuridica e migliorare l'efficienza del sistema economico per renderlo più competitivo.

La nuova implementazione normativa dovrebbe entrare in vigore il 15 agosto 2020. Tuttavia, a causa della pandemia del Covid-19, il Legislatore italiano ha posticipato l'entrata in vigore del “Codice di crisi” spostandola al 1° settembre 2021.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE

PARTAGER



Nel frattempo, e dopo la pubblicazione della Direttiva UE 2019/1023 del giugno 2019, il Legislatore italiano ha pubblicato un decreto correttivo, il **Decreto Legge n. 147 del 26 ottobre 2020**, con il quale introduce le opportune correzioni al “Codice di crisi” (D. Lgs. n. 14/2019), tenendo conto anche della Direttiva UE 2019/1023.

Pertanto, grazie al nuovo “Codice della crisi d'impresa” è stata programmata in Italia una procedura di emergenza per prevenire la crisi d'impresa, intesa come squilibrio economico-finanziario, e **destinata ad avviare un procedimento assistito di natura amministrativa, e quindi non giudiziale**, con l'obiettivo di risolvere questo stato di squilibrio.

Nel "Codice di crisi" la funzione di sorveglianza è richiesta all'organo amministrativo e all'organo di controllo societario, mentre la soluzione assistita è richiesta ad un organo istituito *ex novo* con sede presso la Camera di Commercio e assistito dall'attività svolta da esercenti, avvocati e consulenti del lavoro iscritti in un elenco che richiede una formazione professionale specifica prevista per la funzione di risoluzione delle crisi.

In Italia, il termine "crisi" o "crisi aziendale" non significa fallimento o bancarotta e si riferisce più a un concetto di "crisi aziendale". Il termine può essere interpretato come una crisi aziendale derivante da una situazione di squilibrio finanziario.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE PARTAGER



Il "Codice di crisi" dell'anno 2019 conteneva nel suo art. 13 indicatori anticipatori della situazione di crisi. Ha inoltre affidato al "Consiglio nazionale dei dottori commercialisti ed esperti contabili" l'onere di stabilire ogni tre anni tali indicatori (patrimoniali, economici e soprattutto finanziari) sulla base dei diversi settori di attività. Sono considerati indicatori della crisi anche importanti ritardi nei pagamenti ripetuti e significativi, anche sulla base di quanto previsto dall'articolo 24:

- a. L'esistenza di debiti per retribuzioni scadute da almeno sessanta giorni per un importo pari a più della metà dell'importo mensile complessivo delle retribuzioni;
- b. L'esistenza di crediti commerciali scaduti da almeno centoventi giorni per un importo superiore a quello dei crediti scaduti;
- c. Il superamento, nell'ultimo bilancio approvato, o comunque per più di tre mesi, degli indici elaborati dal "Consiglio nazionale dei dottori commercialisti ed esperti contabili "

Il ruolo dei "dottori commercialisti" in relazione allo scatto dell'allarme è quello di poter far parte dell'OCRI, istituto della Camera di Commercio, cioè l'organismo incaricata di risolvere la crisi.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE
PARTAGER



Ovviamente, i dottori commercialisti che svolgono il ruolo di revisori o collegio sindacale (organo di controllo) hanno il compito di effettuare la segnalazione, cioè devono richiedere all'organo amministrativo di prendere le decisioni correttive necessarie per evitare la crisi e in assenza di queste misure correttive, o qualora siano valutate come insufficienti, sarà obbligatorio avviare la procedura di allerta dinanzi all'OCRI.

Pertanto, la normativa italiana del gennaio 2019 in relazione all'allerta di crisi contiene già il recepimento della Direttiva UE promulgata nel giugno 2019 e ciò che è rilevante affida ai dottori commercialisti il compito di effettuare l'allerta.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE
PARTAGER



FRANCIA

Le norme in vigore in Francia, in attesa dell'attuazione della Direttiva Europea 2019/1023 del 20 giugno che verrà applicata solo nel 2021, sono disciplinati dall'ordinanza del 12 marzo 2014.

Questa ordinanza si basa sul miglioramento della prevenzione per le aziende.

Tale miglioramento preserva le basi che esistevano prima dell'apertura della procedura fallimentare, ovvero:

- il mandato ad hoc.
- Conciliazione attraverso il miglioramento di questi strumenti preventivi, in particolare modificando la possibilità di contratti continui in corso, in modo da non penalizzare la vita dell'azienda e fissando in modo molto chiaro i compensi degli interessati, conciliatori e altri esperti.

Inoltre, vengono aumentati i poteri dei presidenti dei Tribunali commerciali. Possono prendersi cura di determinate procedure da soli.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE
PARTAGER



Lo stesso vale per il dovere di avvertimento del revisore, che in particolare è stato rafforzato dalle misure anti-Covid.

Per facilitare la ristrutturazione aziendale, il privilegio del "nuovo denaro" verso finanziari storici è stato rafforzato. Infine, i dipendenti sono più integrati e le loro opinioni sono più forti grazie a queste nuove disposizioni.

Inoltre, per consentire il trasferimento del patrimonio aziendale, qualora non fosse garantita la continuità di esercizio, è stata prevista la possibilità, quando la società non è ancora fallita, di predisporre stanziamenti che riducono ritardi e quindi incertezza economica.

Anche le modifiche alle ordinanze anti-Covid hanno accelerato i tempi di consultazione con i fornitori e la possibilità di accelerare ulteriormente il disinvestimento dell'attività nel contesto delle difficoltà di continuità aziendale.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE

PARTAGER



Anche in Francia, **il Ministero pubblico (Ministero di Giustizia) è presente a tutti i livelli della procedura. Ciò è dovuto alla legislazione francese in cui i Tribunali commerciali sono tribunali composti da commercianti e non da giudici dipendenti dal Ministero di giustizia.**

Questo è un enorme elemento di differenziazione. In sintesi: la Legge francese attuale attribuisce già in alcune occasioni una certa importanza ai dipendenti e all'azienda a scapito dei creditori.

Le misure di salvaguardia e di conciliazione devono consentire di evitare, per quanto possibile, il fallimento o la liquidazione della società che deve rimanere il provvedimento estremo finale.

Per evitare questa situazione, le funzioni dei revisori contabili e del tribunale commerciale sono state rafforzate dalle procedure di segnalazione sancite nel Codice Commerciale.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE
PARTAGER



SPAGNA

In Spagna, la Direttiva UE 2019/1023 del giugno 2019 non è entrata in vigore, e non è possibile sapere quando potremo avere un quadro normativo con cui affrontare la diagnosi precoce di insolvenza. Nonostante l'urgenza di questo quadro, non sono stati presi provvedimenti legislativi, come nel caso dell'Italia, specificando chi sarà responsabile della preparazione degli indicatori anticipatori della situazione di crisi e chi sarà incaricato di rilevarli.

Nel frattempo, e in attesa di avere un quadro giuridico, il recente Regio Decreto Legislativo 1/2020, del 5 maggio, che approva il testo rivisto della Legge Fallimentare (<https://www.boe.es/eli/es/rdlg/2020/05/05/1/con>) nel suo articolo 2º, qualifica l'**insolvenza** come attuale o **imminente**, quando il debitore si trova in uno stato attuale di insolvenza e non può adempiere regolarmente ai propri obblighi. **Si trova in uno stato di imminente insolvenza quel debitore che prevede di non poter adempiere regolarmente e puntualmente ai propri obblighi**

È in previsione di questa imminente insolvenza che i meccanismi di allerta precoce dovrebbero concentrarsi.

29º Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE
PARTAGER



Tuttavia, questo stesso testo non fornisce alcuna regola di prevenzione chiara in modo che sia il debitore che i suoi creditori possano rilevarlo, anche se la richiesta di dichiarazione di insolvenza presentata da un qualsiasi creditore **deve essere basata su uno qualsiasi dei fatti esterni rivelatori** dello stato di insolvenza citati nell'articolo 2, sebbene la maggior parte serva più a confermarla che a rilevarla.

Articolo 2. Presupposti oggettivi.

La richiesta di dichiarazione di insolvenza presentata da qualsiasi creditore deve essere basata su uno dei seguenti fatti esterni che rivelino lo stato di insolvenza:

1. L'esistenza di una dichiarazione giudiziaria o amministrativa di insolvenza del debitore previa, purché definitiva.
2. L'esistenza di un titolo con il quale sia stato emanato un ordine di esecuzione o ingiunzione di pagamento senza che dal sequestro risultino beni liberi ritenuti sufficienti per il pagamento.
3. L'esistenza di pignoramenti per le esecuzioni in corso che interessano in modo generale il patrimonio del debitore.
4. La sospensione generale del pagamento corrente delle obbligazioni del debitore.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE
PARTAGER



5. La sospensione generale del pagamento degli obblighi fiscali dovuti nei tre mesi precedenti alla richiesta di fallimento, quella dei contributi previdenziali e delle altre voci di riscossione congiunta nello stesso periodo, oppure quella delle retribuzioni e dei compensi ai lavoratori e altre retribuzioni derivanti da rapporti di lavoro corrispondenti alle ultime tre mensilità.

6. La spoliazione o liquidazione frettolosa o rovinosa dei suoi beni da parte del debitore.

In conclusione, solo i punti 3 e 5 sembrano in grado di rilevare in anticipo l'insolvenza.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE
PARTAGER



CONCLUSIONI

In Italia il quadro per il rilevamento precoce dell'insolvenza è chiaramente definito, gli indici saranno preparati ogni tre anni dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti ed esperti contabili" (Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e dei Ragionieri) e i dottori commercialisti che ricoprono il ruolo di revisori o un collegio sindacale (organo di controllo) avranno il compito di effettuare la segnalazione.

In Francia, le funzioni dei revisori contabili e del Tribunale commerciale sono state rafforzate dalle procedure di segnalazione sancite nel Codice Commerciale.

In Spagna si attende il recepimento della Direttiva, non sono state prese nuove misure di rilevamento precoce per anticipare la Crisi causata dal COVID e purtroppo non si prevede che il ruolo dei revisori contabili venga rafforzato.

29° Congresso AMA

COMPARTIR
CONDIVIDERE
PARTAGER





Membri della Commissione fallimentare e sulla redditività societaria

Eduardo Molina

Manuel Ibañez

Antonio Soldani

29° Congresso AMA

COMPARTIR

CONDIVIDERE

PARTAGER

