

ACB

Academics
& Consultants
for Business

Decreto “Liquidità”

Alcune delle principali disposizioni del “Decreto Liquidità” - Decreto Legge n. 23 del 8 aprile 2020 per la crisi d’impresa da “Covid 19”

(Decreto pubblicato in G.U. Anno 161 – Numero 94 del 8 aprile 2020)

A cura di **Lorenzo Galeotti Flori**
Studio Galeotti Flori – Firenze
ACB Member

ACBGroup S.p.A.
Via Lanzone, 31 - 20123 Milano
tel. +39 02.4805661
P. Iva 13396210158

segreteria@acbgroup.com
segreteria.acbgroup@pec.it
www.acbgroup.com



Printer friendly

SOMMARIO

1. Il Decreto-legge recante disposizioni urgenti per il sostegno alla liquidità delle imprese e all’esportazione (Decreto Liquidità)	02
1.1 L’entrata in vigore del Decreto Liquidità, la sua efficacia e le materie trattate dalle varie disposizioni	02
1.2 Brevi considerazioni sulla effettività delle misure di sostegno in termini di liquidità alle imprese Inserisci titolo della sezione	05
1.3 La definizione di “esposizione deteriorata” e di “impresa in difficoltà”	08
1.4 La sottoscrizione dei contratti e comunicazioni in modo semplificato	10
2. Le modifiche del Decreto alla disciplina concorsuale fallimentare.	11
2.1 Il differimento dell’entrata in vigore del Codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza al 1° settembre 2021	11
2.2 Il differimento temporaneo dei termini di adempimento dei concordati preventivi e degli accordi di ristrutturazione omologati nonché sulle procedure medesime in corso di fasi “prenotative” o non ancora omologate	15
2.3 La temporanea improcedibilità dei ricorsi per la dichiarazione di fallimento e dello stato di insolvenza.	20
3. Le modifiche del Decreto alle disposizioni del Codice Civile: la temporanea disapplicazione degli articoli 2446, 2447, 2482bis e 2482ter, nonché dell’articolo 2484, n. 4 e 2545duodecies del codice civile e le temporanee modifiche ai principi di redazione del bilancio di esercizio ed alla disciplina della postergazione dei finanziamenti dei soci	25
4. La temporanea sospensione dei termini di scadenza dei titoli di credito	32
5. Conclusioni	35

1. Il Decreto-legge recante disposizioni urgenti per il sostegno alla liquidità delle imprese e all’esportazione (Decreto Liquidità)

1.1 L’entrata in vigore del Decreto Liquidità, la sua efficacia e le materie trattate dalle varie disposizioni

Il Decreto-legge del 8 aprile 2020 (di seguito anche per brevità il Decreto), recante disposizioni urgenti per il sostegno alla liquidità delle imprese e all’esportazione, è stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale in data 8 aprile 2020. Il Decreto entra in vigore dal giorno successivo alla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale.

La sua conversione in legge a cura delle Camere determina già di per sé incertezze in questo periodo di emergenza “Covid 19” nel quale l’attività parlamentare è ridotta e con tempi rallentati.

Il Decreto Liquidità interviene disponendo varie misure a supporto delle imprese in crisi da “Covid 19”, sia in termini di previsti supporti finanziari che in termini di misure fiscali, ma anche in termini di disapplicazione, temporanea, di disposizioni previste dalla legge fallimentare, dal codice civile ed in materia di principi di redazione del bilancio di esercizio.

Il Decreto Liquidità si compone di **6 capi ed 44 articoli**, che sono suddivisi per le materie e disposizioni trattate, come segue:

- **Capo 1, articoli da 1 a 3**, che dispone misure per il **sostegno alla liquidità delle imprese** e per il sostegno all’esportazione, all’internazionalizzazione e agli investimenti delle imprese, sulle strategie di SACE Spa ed il coordinamento con CDP Spa ed il Ministero dell’economia e delle finanze, e misure urgenti per garantire la continuità delle imprese colpite dall’emergenza Covid 19;

- **Capo 2, articoli da 4 a 11**, che dispone:
 - (i) La **semplificazione** delle sottoscrizioni di contratti e comunicazioni;
 - (ii) il differimento dell'entrata in vigore del **Codice della crisi d'impresa** e dell'insolvenza al 1° settembre 2021;
 - (iii) la temporanea **disapplicazione degli articoli 2446, 2447, 2482bis e 2482ter, nonché dell'articolo 2484, n. 4 e 2545duodecies** del codice civile;
 - (iv) le temporanee modifiche ai **principi di redazione del bilancio** di esercizio per quanto concerne la valutazione della **prospettiva della continuazione dell'attività** di cui all'articolo 2423bis, comma primo, n. 1 del codice civile;
 - (v) la temporanea **disapplicazione degli art. 2467 e 2497quinquies** del codice civile;
 - (vi) il differimento temporaneo dei **termini di adempimento dei concordati preventivi e degli accordi di ristrutturazione omologati** nonché **dei termini prorogabili sulle procedure medesime in corso** di fasi "prenotative" o non ancora omologate;
 - (vii) la **temporanea improcedibilità dei ricorsi per la dichiarazione di fallimento** e dello stato di insolvenza e la temporanea sospensione dei termini di scadenza

dei titoli di credito;

(viii) la temporanea **sospensione dei termini di scadenza dei titoli di credito**.

- **Capo 2, artt. 12, 13 e 14**, che dispone in materia di **Fondo Gasparrini**, di **Fondo centrale di garanzia PMI**, di finanziamenti erogati dall'**IpCS**;
- **Capo 3, artt. da 15 a 17**, che reca disposizioni urgenti in materia di esercizio di poteri speciali nei **settori di rilevanza strategica**;
- **Capo 4**, che dispone **misure fiscali e contabili**;
- **Capo 5**, che dispone in materia di **termini processuali e procedurali**;
- **Capo 6**, che dispone in materia di **salute del lavoro**.

Questa prima disamina limita la trattazione agli aspetti del decreto che concernono disposizioni e misure correttive temporanee alla disciplina della crisi d'impresa e dell'insolvenza nonché al Codice Civile.

Si segnala che gli aspetti della “Nuova Finanza” di sostegno alla “Crisi da Covid 19” saranno trattate nel corso di una specifica sessione prevista per i prossimi giorni, alla luce della pubblicazione del Decreto in Gazzetta Ufficiale avvenuta il giorno 8 aprile 2020.

1.1 Brevi considerazioni sulla effettività delle misure di sostegno in termini di liquidità alle imprese

La questione delle misure previste dal Decreto in termini di sostegno alla liquidità delle imprese è purtroppo decisamente incerta. Varie sono le motivazioni che portano il sottoscritto a definire connotato da numerosa “incertezza” il contesto attuale delle previste misure.

Trattasi di:

- (i) L’aspetto temporale attuale che è di assoluta urgenza mentre le stesse previsioni del decreto contraddicono tale contesto di urgenza. Infatti, le previsioni dello stesso decreto precisano (art. 1, comma 12) che le misure previste dai commi da 1 a 9 dello stesso articolo 1, in termini della loro efficacia, sono **subordinate all’approvazione della Commissione Europea** ai sensi dell’art. 108 del Trattato sul Funzionamento dell’Unione Europea;
- (ii) L’accessibilità dei beneficiari. Infatti è previsto (art. 1, comma 2, lettera b) che i beneficiari non rientrino, alla data del 31 dicembre 2019, nella categoria delle **imprese in difficoltà** ai sensi del Regolamento (UE) n. 651/2014 della Commissione del 17 giugno 2014 e che, alla data del 29 febbraio 2020, non risultassero presenti tra le **esposizioni deteriorate** della banca, come definite ai sensi della normativa europea. In relazione invece alle previsioni e misure di cui all’art. 13 del Decreto (Fondo Centrale di garanzia PMI) lo stesso articolo precisa invece che la garanzia è concessa anche in favore di beneficiari finali che presentano, alla data della richiesta di garanzia, esposizioni nei confronti del soggetto finanziatore classificate come “*inadempienze probabili*” (UTP) o “*scadute o sconfinanti deteriorate*” ai sensi del paragrafo 2, parte B della Circolare n. 272

del 30 luglio 2008 della Banca d'Italia e successive modificazioni, purché la predetta classificazione non sia precedente alla data del 31 gennaio 2020. Sempre il Decreto prevede che la garanzia è altresì concessa alle imprese che, in data successiva al 31 dicembre 2019, sono state ammesse alla procedura di concordato preventivo con continuità aziendale di cui all'art. 186bis l. fall., hanno stipulato accordi di ristrutturazione ai sensi dell'art. 182bis l. fall. o hanno presentato un piano attestato di cui all'art. 67 della predetta legge fallimentare, purché, alla data di entrata in vigore del decreto (9 aprile 2020), le loro esposizioni non siano più in una situazione che determinerebbe la classificazione come esposizioni deteriorate, non presentino importi in arretrato successivi alla applicazione delle misure di concessione e la banca, sulla base dell'analisi della situazione finanziaria del debitore, possa ragionevolmente presumere il rimborso integrale dell'esposizione alla scadenza, ai sensi dell'art. 47-bis, comma 6, lettere a) e c) del regolamento (UE) n. 575/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013. Ai fini dell'ammissione alla garanzia non è necessario che sia trascorso un anno dalla data in cui sono state accordate le misure di concessione o, se posteriore, alla data in cui le esposizioni sono state classificate come esposizioni deteriorate, ai sensi dell'art. 47-bis, comma 6, lettera b) del Regolamento 575/2013. Il Decreto prevede infine che sono in ogni caso escluse le imprese che presentano esposizioni classificate come “sofferenze” ai sensi della disciplina bancaria.

Tali comprensibili, e più che ragionevoli, limitazioni, tenuto conto del preesistente contesto di crisi generale (rispetto al contesto di emergenza “Covid 19), ridurranno in maniera consistente la possibilità di accedere alle misure, ingenerando un sistema indotto che, a

cascata, renderà ancora più complicato rendere effettive ed efficaci le misure per coloro che invece ne avranno diritto, vanificando il voluto effetto “*simil helicopter*” (peraltro delegato al sistema bancario!);

Troppe ed eccessive sono le modalità e le procedure previste dal decreto anche in termini attuativi ed operativi. Il requisito dell’urgenza, da soddisfare per il tramite delle misure, rischia inevitabilmente di essere compromesso in termini di ritardi operativi. Non deve peraltro essere sottovalutato il “disomogeneo” comportamento delle banche italiane che adottano classificazioni delle “esposizioni” non uniformi e non sempre rispettose delle indicazioni dell’EBA e della Banca d’Italia, aspetto quest’ultimo che potrebbe escludere un’impresa dalle garanzie previste dal Decreto solo perché il singolo istituto bancario non ha tempestivamente provveduto ad aggiornare la classificazione del debitore in crisi.

Tutto quanto sopra premesso possono svolgersi le seguenti considerazioni di sintesi e di riflessione operativa a supporto dell’impresa in crisi:

- (i) Le imprese in difficoltà e le imprese che hanno esposizione deteriorata (nei termini e condizioni sopra esposte – art. 1 del Decreto) non hanno accesso alle garanzie SACE;
- (ii) Le imprese (PMI) che hanno esposizione classificate a “sofferenza” non hanno accesso al Fondo di Garanzia PMI (art. 13 del Decreto);
- (iii) Le imprese che hanno invece accesso alle risorse finanziarie previste dal Decreto devono rendere l’informativa a supporto della prevedibile sostenibilità del piano di rimborso del finanziamento ricevuto. Quindi serve un piano economico finanziario pluriennale sia consuntivo degli andamenti storici ante “Crisi da Covid 19”), sia prospettico superata la crisi. Il supporto del professionista è sicuramente utile;
- (iv) Anche le imprese che hanno adottato, o stanno adottando, strumenti concorsuali

di soluzione della crisi previsti dalla legge fallimentare, al verificarsi del rispetto di alcuni requisiti e presupposti, hanno accesso alle risorse previste dal Decreto. Anche in questo caso la banca deve essere posta nella possibilità di valutare, sulla base dell'analisi della situazione finanziaria del debitore, il presumibile rimborso integrale dell'esposizione alla scadenza. Anche in questo caso il supporto del professionista è sicuramente utile;

- (v) Serve l'autorizzazione della Commissione Europea, ai sensi dell'art. 108 del Trattato sul funzionamento dell'unione europea per l'intervento di SACE nonché, per l'intervento del Fondo centrale di garanzia PMI, per le operazioni finanziarie con durata fino a 72 mesi. Tali autorizzazioni devono opportunamente, e necessariamente pervenire in tempi brevi, pena il rendere vano il corpus delle misure previste dal Decreto.

* * *

1.3 La definizione di “esposizione deteriorata” e di “impresa in difficoltà”

Come segnalato lo stesso Decreto Liquidità pone dei limiti per i beneficiari delle misure.

Il primo concerne le **imprese in difficoltà** come tali definite dal Regolamento (UE) n. 651/2014 della Commissione del 17 giugno 2014. Trattasi, con riferimento agli “*Orientamenti comunitari sugli Aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese in difficoltà*”, di cui alla Comunicazione della Commissione 2004/C 244/02), dell'impresa che non sia in grado, con le proprie risorse o con le risorse che può ottenere dai proprietari/azionisti o dai creditori, di contenere perdite che, in assenza di un intervento esterno delle autorità pubbliche, la condurrebbero quasi certamente al collasso economico, nel breve o nel medio periodo. In particolare:

a) nel caso di società a responsabilità limitata, qualora abbia perso più della metà del capitale sociale e la perdita di più di un quarto di tale capitale sia intervenuta nel corso degli ultimi dodici mesi;

b) o nel caso di società in cui almeno alcuni soci abbiano la responsabilità illimitata per i debiti della società, qualora abbia perso più della metà dei fondi propri, quali indicati nei conti della società, e la perdita di più di un quarto del capitale sia intervenuta nel corso degli ultimi dodici mesi,

c) o per tutte le forme di società, qualora ricorrano le condizioni previste dal diritto nazionale per l'apertura nei loro confronti di una procedura concorsuale per insolvenza.

Peraltro, anche qualora non ricorra alcuna delle condizioni sopra citate, un'impresa può comunque essere considerata in difficoltà in particolare quando siano presenti i sintomi caratteristici di un'impresa in difficoltà, quali il livello crescente delle perdite, la diminuzione del fatturato, l'aumento delle scorte, la sovra capacità, la diminuzione del flusso di cassa, l'aumento dell'indebitamento e degli oneri per interessi, nonché la riduzione o l'azzeramento del valore netto delle attività. Nei casi più gravi l'impresa potrebbe già essere insolvente o essere oggetto di procedura concorsuale per insolvenza conformemente al diritto nazionale. In quest'ultimo caso i presenti orientamenti si applicano agli aiuti eventualmente concessi nel quadro di detta procedura allo scopo di garantire la continuità dell'impresa. In ogni caso un'impresa in difficoltà può beneficiare di aiuti solo previa verifica della sua incapacità di riprendersi con le proprie forze o con i finanziamenti ottenuti dai suoi proprietari/azionisti o da altre fonti sul mercato.

Il secondo limite concerne la definizione di **“esposizioni deteriorate”** per la quale rileva anche il tutto sommato recente documento per la consultazione della Banca d'Italia.

Per quanto rileva la presente sintetica disamina è opportuno ricordare che una esposizione

che risultasse classificata come “*deteriorata*”, ma che sia stata oggetto di “*ristrutturazione*”, e quindi classificabile nella tipologia “UTP”, fuoriesce, normalmente, dalla predetta classificazione di “*deteriorata UTP*” (“*inadempienze probabili*”) o “*scadute o sconfinato deteriorate*”, decorsi 24 mesi dalla data della formalizzazione della ristrutturazione, ovviamente a condizione che nel corso dei 18 mesi siano stati rispettati i termini previsti dalla ristrutturazione medesima (Linee Guida EBA e Regolamento (UE) 2019/630 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 17 aprile 2019 che modifica il Regolamento (UE) n. 575/2013). Ne dovrebbe conseguire, ad esempio, che un’impresa che abbia ristrutturato il proprio indebitamento mediante una procedura di concordato preventivo o un accordo di ristrutturazione del debito, omologati, decorsi 18 mesi dalla omologazione, ed a condizione che nel frattempo siano state rispettate le previsioni del Piano di rimborso del debito, dovrebbe avere accesso alle misure del sostegno alla liquidità con interventi di garanzia da parte di SACE previste dal Decreto in esame.

Per le misure previste dal decreto mediante l’intervento del Fondo centrale di garanzia PMI la classificazione che pregiudica l’accesso è invece solamente quella a “sofferenza”.

Le predette misure di sostegno saranno trattate, come segnalato, in apposita sessione ACB di approfondimento che sarà programmata a breve.

1.4 La sottoscrizione dei contratti e comunicazioni in modo semplificato

Il Decreto introduce misure finalizzate a contenere il rischio di contagio, facilitando la conclusione di **contratti e le comunicazioni fra parti contrattuali clienti e banche e intermediari finanziari, con sistemi “a distanza”**.

Il Decreto, con l’art. 4, infatti, prevede che (ai fini degli articoli 117, 125-bis, 126-quinquies e

126-quinquiesdecies del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e ferme restando le previsioni sulle tecniche di conclusione dei contratti mediante strumenti informativi o telematici) i contratti, conclusi con la clientela al dettaglio come definita dalle disposizioni della Banca d'Italia in materia di trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari nel periodo compreso tra la data di entrata in vigore del Decreto stesso ed il termine dello stato di emergenza deliberato dal Consiglio dei ministri in data 31 gennaio 2020 soddisfano il requisito ed hanno l'efficacia di cui all'articolo 20, comma 1-bis, prima parte, del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, anche se il cliente esprime il proprio consenso mediante posta elettronica non certificata o altro strumento idoneo, a condizione che questi siano accompagnati da copia di un documento di riconoscimento in corso di validità del contraente, facciano riferimento ad un contratto identificabile in modo certo e siano conservati insieme al contratto medesimo con modalità tali da garantirne la sicurezza, integrità e l'impossibilità di modificarne il contenuto.

Il requisito della consegna di copia del contratto è soddisfatto mediante la messa a disposizione del cliente di copia del testo del contratto su supporto durevole, l'intermediario consegna copia cartacea del contratto al cliente alla prima occasione utile successiva al termine dello stato di emergenza. Il cliente può usare il medesimo strumento impiegato per esprimere il consenso anche per esercitare il diritto di recesso previsto dalla legge.

* * *

2. Le modifiche del Decreto alla disciplina concorsuale fallimentare.

2.1 Il differimento dell'entrata in vigore del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza al 1° settembre 2021.

Il Decreto in esame, con l'art. 5, differisce al **1° settembre del 2021** l'entrata in vigore del Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza. La stessa relazione illustrativa del Decreto ha

sottolineato che vi è larghissima convergenza di vedute in ordine al fatto che, anche al cessare dell'epidemia Covid 19, le ripercussioni economiche e finanziarie di tale evento eccezionale non verranno meno a breve termine ma si protrarranno per un periodo temporale piuttosto ampio.

In un contesto macroeconomico emergenziale di tali dimensioni l'opportunità di disporre il rinvio integrale dell'entrata in vigore del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14 (Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155) appare evidenziata da una nutrita serie di considerazioni, fra le quali:

- (i) La prima si riferisce a quella che costituisce la novità più rilevante del Codice della Crisi, ovvero il sistema delle cosiddette “misure di allerta”, volte a provocare l'emersione anticipata della crisi delle imprese e la tempestiva presa di coscienza da parte dell'imprenditore, con il ben noto sistema di attribuzioni/esenzioni da responsabilità nel ritardo. Sempre la relazione precisa che il sistema dell'allerta, infatti, è stato concepito nell'ottica di un quadro economico stabile e caratterizzato da oscillazioni fisiologiche, all'interno del quale, quindi, la preponderanza delle imprese non sia colpita dalla crisi, e nel quale sia possibile conseguentemente concentrare gli strumenti predisposti dal codice sulle imprese che presentino criticità. In una situazione in cui l'intero tessuto economico mondiale risulta colpito da una gravissima forma di crisi, invece, gli indicatori non potrebbero svolgere alcun concreto ruolo selettivo, finendo di fatto per mancare quello che è il proprio obiettivo ed anzi generando effetti potenzialmente sfavorevoli;
- (ii) La seconda si riferisce a quella che è la filosofia di fondo, che ha ispirato la non semplice emanazione del Codice della Crisi, di operare nell'ottica di un quanto più ampio possibile salvataggio delle imprese e della loro continuità, adottando lo

strumento liquidatorio (a regime la liquidazione giudiziale, oggi ancora il fallimento) come *extrema ratio*, cui ricorrere in assenza di concrete alternative. Risulta tuttavia evidente che in un ambito economico in cui potrebbe maturare una crisi degli investimenti e, in generale, delle risorse necessarie per procedere a ristrutturazioni delle imprese, il Codice della Crisi finirebbe per mancare incolpevolmente il proprio traguardo e gli obiettivi prefissati;

- (iii) La terza si collega alla scarsa compatibilità tra uno strumento giuridico nuovo ed una situazione di sofferenza economica nella quale gli operatori più che mai hanno necessità di percepire una stabilità a livello normativo, e di non soffrire le incertezze collegate ad una disciplina in molti punti inedita e necessitante di un approccio innovativo. Risulta, quindi, opportuno che l'attuale momento di incertezza economica venga affrontato con uno strumento comunque largamente sperimentato come la Legge Fallimentare, in modo da assicurare tutti gli operatori circa la possibilità di ricorrere a strumenti e categorie su cui è maturata una consuetudine. La data di entrata in vigore è quindi prevista essere spostata di un anno (al settembre 2021), allorquando non solo la fase peggiore della crisi si sarà auspicabilmente esaurita, ma anche saranno state attuate, a livello nazionale ed internazionale, tutte quelle misure (si pensi solo alla revisione dei requisiti patrimoniali delle banche che, in un panorama di massiccio incremento delle sofferenze, necessiteranno di un'adeguata rivalutazione, ma si pensi anche ad una revisione complessiva degli indici economici) che appaiono necessarie perché il Codice della Crisi possa operare con concrete possibilità di successo. Sempre la Relazione segnala che, nel contempo, tutti gli operatori avranno avuto a disposizione un anno di tempo in più per procedere all'approfondimento degli

aspetti più innovativi del Codice, come eventualmente modificato dal Decreto Correttivo attualmente ancora in fase finale di predisposizione;

- (iv) Da ultimo, ma non per importanza, sempre la Relazione, ha ritenuto opportuno precisare che l'originaria data di entrata in vigore del Codice della Crisi, collocata a metà del mese di agosto 2020, potesse presentare concreti problemi applicativi, considerato che la stessa sarebbe caduta in un periodo in cui gli uffici giudiziari hanno una ridotta operatività anche nelle sezioni specializzate, e è stato quindi optato per collocare l'entrata in vigore alla cessazione della c.d. sospensione feriale, ma nel 2021, quando si assiste alla piena ripresa di tutte le attività dei Tribunali.

È stato anche opportunamente sottolineato che il differimento consentirà di allineare il Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza alla emananda normativa di attuazione della Direttiva UE 1023/2019 in materia di ristrutturazione preventiva delle imprese. Con l'intervento normativo in esame è quindi previsto di rinviare integralmente l'entrata in vigore del decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14 (Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155), apportando delle modifiche all'articolo 389 del citato decreto legislativo.

La proroga proposta al 1° settembre 2021, nascendo dall'emergenza sanitaria “Covid 19” che sta interessando l'intero territorio nazionale, realizza integralmente la finalità della certezza del diritto, in quanto, in questo particolare momento di crisi del sistema produttivo ed economico, potrebbe non essere garantita la piena applicazione della riforma della disciplina della gestione della crisi e dell'insolvenza, la cui filosofia consiste nel salvataggio di quante possibili imprese e della loro continuità, adottando lo strumento liquidatorio (quello

che ancora oggi è definito fallimento), sempre come *extrema ratio*, cui ricorrere in assenza di concrete alternative.

La proroga della data di entrata in vigore di un anno della riforma fallimentare ha quindi lo scopo e la finalità proprio di permettere, da un lato a tutti i soggetti coinvolti (imprese ed addetti ai lavori della soluzione della crisi) di continuare ad operare secondo prassi già consolidate senza dubbi interpretativi e procedurali, e, dall'altro per consentire alla fase più acuta dell'epidemia di dileguarsi, facendo tornare pian piano alla normalità l'intero sistema economico italiano.

* * *

2.2 Il differimento temporaneo dei termini di adempimento dei concordati preventivi e degli accordi di ristrutturazione omologati nonché sulle procedure medesime in corso di fasi “prenotative” o non ancora omologate

Il Decreto prevede, con l'art. 9, che i termini di adempimento dei concordati preventivi e degli accordi di ristrutturazione (ex art. 182bis L.F.) omologati aventi scadenza nel periodo tra il **23 febbraio 2020 ed il 31 dicembre 2021** sono prorogati di sei mesi.

Il Decreto interviene altresì nella disciplina dei procedimenti per l'omologazione del concordato preventivo e degli accordi di ristrutturazione pendenti alla data del 23 febbraio 2020 prevedendo che il **debitore può presentare, sino all'udienza fissata per l'omologa, istanza al tribunale per la concessione di un termine non superiore a novanta giorni per il deposito di un nuovo piano e di una nuova proposta di concordato** ai sensi dell'articolo 161 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 o di un nuovo accordo di ristrutturazione ai sensi dell'articolo 182 bis del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.

Il termine decorre dalla data del decreto con cui il Tribunale assegna il termine e non è prorogabile. L'istanza è inammissibile se presentata nell'ambito di un procedimento di concordato preventivo nel corso del quale è già stata tenuta l'adunanza dei creditori ma non sono state raggiunte le maggioranze stabilite dall'articolo 177.

Il Decreto prevede altresì che quando **il debitore intende modificare unicamente i termini di adempimento del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione deposita sino all'udienza fissata per l'omologa una memoria contenente l'indicazione dei nuovi termini, depositando altresì la documentazione che comprova la necessità della modifica dei termini**. Il differimento dei termini non **può essere superiore di sei mesi rispetto alle scadenze originarie**. Nel procedimento per omologa del concordato preventivo il Tribunale acquisisce il parere del Commissario giudiziale. Il Tribunale, riscontrata la sussistenza dei presupposti di cui agli articoli 180 o 182 bis del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, procede all'omologa, dando espressamente atto delle nuove scadenze. Il debitore che ha ottenuto la concessione del termine di cui all'articolo 161, comma sesto, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, che sia già stato prorogato dal Tribunale, può inoltre, prima della scadenza, presentare istanza per la concessione di una ulteriore proroga sino a novanta giorni, anche nei casi in cui è stato depositato ricorso per la dichiarazione di fallimento. L'istanza indica gli elementi che rendono necessaria la concessione della proroga con specifico riferimento ai fatti sopravvenuti per effetto dell'emergenza epidemiologica Covid 19. Il Tribunale, acquisito il parere del Commissario giudiziale se nominato, concede la proroga quando ritiene che l'istanza si basa su concreti e giustificati motivi. Si applica l'articolo 161, commi settimo e ottavo. Uguale istanza può essere presentata dal debitore che ha ottenuto la concessione del termine di cui all'articolo 182 bis, comma settimo, del regio decreto 16

marzo 1942, n. 267. Il Tribunale provvede in camera di consiglio omessi gli adempimenti previsti dall'articolo 182 bis, comma settimo, primo periodo, e concede la proroga quando ritiene che l'istanza si basa su concreti e giustificati motivi e che continuano a sussistere i presupposti per pervenire a un accordo di ristrutturazione dei debiti con le maggioranze di cui all'articolo 182 bis, primo comma.

La Relazione illustrativa, molto opportunamente, segnala che l'attuale situazione di crisi genera concreti rischi anche in relazione alla sopravvivenza dei tentativi di soluzione della crisi di impresa alternativa al fallimento promossi in epoca anteriore al palesarsi dell'emergenza epidemiologica determinata dal diffondersi del Covid 19. In questo caso, procedure di concordato preventivo o accordi di ristrutturazione aventi concrete possibilità di successo prima del verificarsi della crisi epidemica potrebbero risultare irrimediabilmente compromesse, con ricadute evidenti sulla conservazione di complessi imprenditoriali e realtà aziendali, anche di rilevanti dimensioni, che sarebbero invece meritevoli di sopravvivere alla crisi.

Allo scopo di neutralizzare questa prospettiva, la norma in esame prevede una serie di interventi inerenti alle procedure di concordato preventivo o gli accordi di ristrutturazione, che consistono:

- 1) nella proroga (temporanea) dei termini di adempimento dei concordati preventivi e degli accordi di ristrutturazione che abbiano già conseguito con successo l'omologa da parte del tribunale al momento dell'emergenza epidemiologica;
- 2) in relazione ai procedimenti di omologa dei concordati preventivi e degli accordi di ristrutturazione ancora pendenti alla data del 23 febbraio 2020, nella possibilità per il debitore di ottenere dal Tribunale un nuovo termine per elaborare una nuova proposta, e relativo Piano, di concordato o un accordo di ristrutturazione, che tengano debitamente conto delle

mutate condizioni economiche del mercato in generale nonché dello specifico settore di riferimento aziendale;

3) sempre in relazione ai procedimenti di omologa dei concordati preventivi e degli accordi di ristrutturazione ancora pendenti alla data del 23 febbraio 2020, nella possibilità per il debitore di optare per una soluzione più snella, consistente nella modifica unilaterale dei termini di adempimento (fino a sei mesi) originariamente prospettati nella proposta e nell'accordo;

4) nella introduzione di un nuovo termine sino a novanta giorni di cui si può avvalere il debitore cui sia stato concesso, alternativamente, termine ai sensi dell'art. 161, comma sesto, l. fall. (c.d. “preconcordato” o “concordato in bianco”) o termine ai sensi dell'art. 182 bis comma settimo l. fall.

La prima misura prevista dal Decreto si traduce in una proroga *ex lege* di sei mesi dei termini di adempimento in scadenza nel periodo che va dal 23 febbraio 2020 al 31 dicembre 2021, con evidenti riflessi anche sul meccanismo di risoluzione dei concordati ex art. 186 l. fall.

La seconda misura prevista dal Decreto permette al debitore di presentare, sino all'udienza fissata per l'omologa del concordato preventivo e degli accordi di ristrutturazione, una richiesta per la concessione di un termine finalizzato alla presentazione di una (nuova ed aggiornata) proposta di concordato o di un nuovo accordo di ristrutturazione, nei quali il debitore possa tenere conto dei fattori economici sopravvenuti per effetto della crisi epidemica in corso. Nel caso del concordato preventivo, tuttavia, sono esclusi da tale possibilità i debitori la cui originaria proposta sia già stata sottoposta al voto dei creditori senza riscuotere le necessarie maggioranze. Per tali debitori resterà ferma la possibilità di depositare una nuova proposta dopo la dichiarazione di inammissibilità ai sensi dell'art. 179 l. fall., sempre che ad essa non abbia fatto seguito la dichiarazione di fallimento (scenario, peraltro temporaneamente precluso da altra previsione contenuta nello stesso Decreto,

vedasi il paragrafo che segue nella presente). Il termine non è superiore a novanta giorni e – per evitare i tempi tecnici di adozione del provvedimento (resi più complicati dall’attuale situazione di emergenza che colpisce i tribunali) – decorre dalla data del provvedimento del tribunale. Il termine, per contro, non è ulteriormente prorogabile, stante il carattere eccezionale del meccanismo.

La terza misura ha carattere più snello e consiste nella possibilità per il debitore di modifica unilaterale dei termini di adempimento originariamente prospettati nella proposta e nell’accordo di ristrutturazione. La modifica viene veicolata tramite una memoria che deve contenere l’indicazione dei nuovi termini – non superiori di sei mesi rispetto a quelli originariamente indicati – e deve essere accompagnata dalla documentazione che comprova la necessità della modifica dei termini. In presenza di tale modifica unilaterale il Tribunale può sempre procedere all’omologa subordinatamente alla verifica della persistente sussistenza dei presupposti di cui agli articoli 180 o 182 bis del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, ma nel decreto di omologa viene a dare espressamente atto delle nuove scadenze.

La quarta misura, di cui si occupano gli ultimi due commi della previsione del Decreto si traduce in una dilatazione sino a novanta giorni dell’*automatic stay* di cui agli articoli 161, comma sesto e 182 bis, comma settimo, l. fall., accessibile ai debitori per i quali gli originari termini siano in scadenza senza possibilità di ulteriori proroghe. La proroga è applicata anche in presenza di un ricorso per dichiarazione di fallimento, alla luce della preponderante esigenza di conferire quante più *chances* possibili al salvataggio dell’impresa, ma presuppone la presentazione di una istanza (da presentarsi prima della scadenza del termine ex art. 161, comma sesto, l. fall., già prorogato) che deve indicare gli elementi che rendono necessaria la concessione della proroga con specifico riferimento ai fatti sopravvenuti per effetto dell’emergenza epidemiologica Covid 19. Il Tribunale concede la proroga

subordinatamente alla constatazione dell'esistenza di concreti e giustificati motivi (nel caso del concordato preventivo: cfr. art. 161, comma sesto I. fall.) nonché, nel caso degli accordi di ristrutturazione, della persistente sussistenza dei presupposti per pervenire a un accordo di ristrutturazione dei debiti con le maggioranze di cui all'articolo 182 bis, primo comma (cfr. art. 182 bis, comma settimo, I. fall.). Nel caso degli accordi di ristrutturazione, esigenze di celerità hanno suggerito di non applicare la peraltro macchinosa procedura prevista dall'articolo 182 bis, comma settimo, primo periodo, I. fall.

Trattandosi di una mera dilatazione degli originari termini, troverà per il resto applicazione la disciplina prevista per *l'automatic stay*, a cominciare dal settimo e ottavo comma dell'art. 161, espressamente richiamati dal Decreto.

Tali misure sono quindi finalizzate a facilitare la salvaguardia di quelle procedure di concordato preventivo o accordi di ristrutturazione omologati aventi concrete possibilità di successo prima dello scoppio della crisi epidemica, che in questa particolare fase potrebbero invece, risultare irrimediabilmente compromesse, con evidenti ricadute negative sulla conservazione delle strutture imprenditoriali rilevanti ai fini del ciclo produttivo ed economico. Si tratta di una serie di misure inerenti alle procedure di concordato preventivo o gli accordi di ristrutturazione, adottate proprio al fine di garantire la piena efficacia degli strumenti alternativi al fallimento.

* * *

2.3 La temporanea improcedibilità dei ricorsi per la dichiarazione di fallimento e dello stato di insolvenza.

Il Decreto, con l'art. 10, dispone che tutti i ricorsi ai sensi degli articoli 15 e 195 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 e 3 del decreto legislativo 8 luglio 1999, n. 270 depositati nel periodo **tra il 9 marzo 2020 ed il 30 giugno 2020 sono improcedibili**.

La disposizione citata non si applica alla richiesta presentata dal pubblico ministero quando nella medesima è fatta domanda di emissione dei provvedimenti di cui all'articolo 15, comma ottavo, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267. Nel periodo di cui alla improcedibilità sopra citata sono sospesi i termini di cui agli articoli 10 e 69 bis del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267. Trattasi, lo si ricorda per semplicità di coordinamento, delle seguenti disposizioni della legge fallimentare:

- **Articolo 10** che disciplina il fallimento dell'imprenditore che ha cessato l'esercizio dell'impresa e che dispone che gli imprenditori individuali e collettivi possono essere dichiarati falliti entro un anno dalla cancellazione dal registro delle imprese, se l'insolvenza si è manifestata anteriormente alla medesima o entro l'anno successivo. Il secondo comma del citato articolo 10 dispone inoltre che in caso di impresa individuale o di cancellazione di ufficio degli imprenditori collettivi, è fatta salva la facoltà per il creditore o per il pubblico ministero di dimostrare il momento dell'effettiva cessazione dell'attività da cui decorre il termine del primo comma.

- **Articolo 69bis** che disciplina la decadenza dell'azione e computo dei termini delle azioni revocatorie. Le azioni revocatorie disciplinate nella sezione della legge fallimentare che contiene il citato articolo 69bis non possono essere promosse decorsi tre anni dalla dichiarazione di fallimento e comunque decorsi cinque anni dal compimento dell'atto. Lo stesso articolo dispone altresì che nel caso in cui alla domanda di concordato preventivo segue la dichiarazione di fallimento, i termini di cui agli articoli 64, 65, 67, primo e secondo comma, e 69 decorrono dalla data di pubblicazione della domanda di concordato nel registro delle imprese.

Sempre per semplicità di lettura coordinata si ricorda che **l’articolo 15, comma ottavo**, della legge fallimentare dispone che *“Il tribunale, ad istanza di parte, può emettere i provvedimenti cautelari o conservativi a tutela del patrimonio o dell’impresa oggetto del provvedimento, che hanno efficacia limitata alla durata del procedimento e vengono confermati o revocati dalla sentenza che dichiara il fallimento, ovvero revocati con il decreto che rigetta l’istanza”*.

La stessa relazione illustrativa del Decreto (in bozza) segnala che sia indispensabile, seppur per un periodo di tempo limitato, sottrarre le imprese ai procedimenti finalizzati all’apertura del fallimento e di procedure anch’esse fondate sullo stato di insolvenza. La ragione è duplice:

- (i) La prima per evitare di sottoporre il ceto imprenditoriale alla pressione crescente delle istanze di fallimento di terzi e per sottrarre gli stessi imprenditori alla drammatica scelta di presentare istanza di fallimento in proprio in un quadro in cui lo stato di insolvenza può derivare da fattori esogeni e straordinari, con il correlato pericolo di dispersione del patrimonio produttivo, senza alcun correlato vantaggio per i creditori dato che la liquidazione dei beni avverrebbe in un mercato fortemente perturbato;
- (ii) La seconda è di bloccare un altrimenti crescente flusso di istanze in una situazione in cui gli uffici giudiziari si trovano in fortissime difficoltà di funzionamento.

Il Decreto ha quindi introdotto una misura eccezionale e temporanea di durata ristretta ma a valenza generale alla luce della estrema difficoltà, nella situazione attuale, di subordinare la riconducibilità o meno dello stato di insolvenza all’emergenza epidemiologica determinata dal diffondersi del Covid 19. Un simile accertamento, invero, necessiterebbe di una procedura di accertamento che, nell’immediato e salvo il progressivo migliorarsi della situazione, determinerebbe un carico supplementare di lavoro per Tribunali già in situazione

di emergenza. La scelta di optare per una previsione generale di improcedibilità di tutte quelle tipologie di istanze che coinvolgono imprese di dimensioni anche grandi ma tali da non rientrare nell’ambito di applicazione del decreto legge 23 dicembre 2003, n. 347 (c.d. “Decreto Marzano”), mantenendo il blocco per un periodo limitato, scaduto il quale le istanze per dichiarazione dello stato di insolvenza potranno essere nuovamente presentate, è solo in parte condivisibile, a parere di chi scrive. Sempre a parere di chi scrive, l’imprenditore in crisi deve svolgere un **accurato ed approfondito procedimento di autovalutazione** della propria azienda al fine di:

- a) Individuare in concreto le cause della crisi e dell’insolvenza che possano essere emerse in maniera acclarata nel contesto di emergenza “Covid 19” ma ben potrebbero invece trovare le effettive ragioni in problemi strutturali dell’impresa e non solo contingenti del contesto di emergenza attuale;
- b) Valutare con attenzione se è stato in grado di adottare tutte le misure idonee ed adeguate per mettere in sicurezza l’azienda e non aggravare la situazione di crisi e insolvenza dell’impresa;
- c) Valutare con obiettività la effettiva possibilità di ripristinare una sostenibile continuità aziendale ed una efficace e fattibile ristrutturazione del debito superata l’attuale fase di emergenza “Covid 19”.

Spetta anche al professionista supportare l’imprenditore in tale non facile processo di autovalutazione che l’imprenditore deve svolgere.

La stessa Relazione riferisce in proposito che il “blocco” introdotto dall’art. 11 del Decreto si estende a tutte le ipotesi di ricorso, e quindi anche ai ricorsi presentati dagli imprenditori in proprio, proprio in modo da dare anche a questi ultimi un lasso temporale in cui valutare con

maggior ponderazione la possibilità di ricorrere a strumenti alternativi alla soluzione della crisi di impresa senza essere esposti alle conseguenze civili e penali connesse ad un aggravamento dello stato di insolvenza che in ogni caso sarebbe in gran parte da ricondursi a fattori esogeni. Viene invece contemplata al comma 2 un'unica eccezione alla improcedibilità, limitata ai casi in cui il ricorso sia presentato dal pubblico ministro e contenga la richiesta di emissione dei provvedimenti cautelari o conservativi di cui all'art. 15, comma 8, l. fall. In questi casi, infatti, la radicale improcedibilità verrebbe ad avvantaggiare le imprese che stanno potenzialmente mettendo in atto condotte dissipative di rilevanza anche penale con nocimento dei creditori, compromettendo le esigenze di repressione di condotte caratterizzate da particolare gravità. Allo scopo di evitare che tale blocco precluda irreversibilmente la proposizione delle istanze nei confronti delle imprese cancellate o venga a riverberarsi in senso negativo sulle forme di tutela della *par condicio creditorum*, il secondo comma della norma in commento prevede la sterilizzazione del periodo di blocco sia ai fini del calcolo dell'anno decorrente dalla cancellazione dal registro delle imprese sia ai fini del calcolo dei termini stabiliti dall'articolo 69 bis del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 per la proposizione delle azioni revocatorie. La norma si colloca quindi nell'ambito dei provvedimenti adottati che hanno introdotto una serie di misure urgenti e straordinarie in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da Covid 19. In particolare si fa riferimento alle disposizioni attuative della decretazione di urgenza prodotta a partire dal decreto - legge 23 febbraio 2020 n. 6, ed inserite nei successivi D.P.C.M. e, da ultimo, al decreto-legge 17 marzo 2020, n.18, che intendono adottare misure a protezione della salute dei cittadini, a sostegno del sistema produttivo e a salvaguardia della forza lavoro. In particolare l'articolo in esame prevede al primo comma, che i ricorsi e le richieste per la dichiarazione di fallimento e dello stato di insolvenza, presentati nel periodo tra il 9 marzo

2020 ed il 30 giugno 2020, sono improcedibili, ad eccezione dei casi in cui il ricorso sia presentato dal pubblico ministero e contenga la domanda di emissione dei provvedimenti cautelari o conservativi di cui all'articolo 15, comma 8 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267. Tale previsione risulta necessaria per evitare di assecondare condotte dissipative realizzate dalle imprese che non si curano del soddisfacimento dei propri creditori, assicurando in tal modo la repressione di tali comportamenti gravemente dannosi in questo delicato momento. Nel terzo comma è prevista una “sospensiva” nello stesso periodo dei termini di cui agli articoli 10 e 69 bis del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267. Entrambe le disposizioni introducono misure eccezionali e temporanee con una durata limitata e sono tese, in ragione della straordinarietà della congiuntura sociale ed economica ad evitare procedure viziate da fattori estranei all'operato degli imprenditori e dei soggetti coinvolti ed interessati il cui svolgimento, oltretutto complesso in termini di accertamento delle dirette responsabilità, graverebbe sul funzionamento degli uffici giudiziari già compromesso dal protrarsi dello stato di emergenza.

Al riguardo, viene evidenziato che una volta terminata l'efficacia delle previsioni normative introdotte, la situazione straordinaria prodotta a carico degli uffici giudiziari coinvolti, potrà essere gestita attraverso l'adozione di opportune misure organizzative delle strutture nell'ambito delle risorse umane e strumentali già a disposizione degli uffici.

* * *

3. Le modifiche del Decreto alle disposizioni del Codice Civile: la temporanea disapplicazione degli articoli 2446, 2447, 2482bis e 2482ter, nonché dell'articolo 2484, n. 4 e 2545duodecies del codice civile e le temporanee modifiche ai principi di redazione del bilancio di esercizio ed alla disciplina della postergazione dei finanziamenti dei soci

Il Decreto in esame, prevede, **con l'art. 6**, che a decorrere dalla data di entrata in vigore del

decreto stesso e fino alla data del 31 dicembre 2020 per le fattispecie verificatesi nel corso degli esercizi chiusi entro la predetta data non si applicano gli articoli 2446, commi secondo e terzo, 2447, 2482 bis, commi quarto, quinto e sesto, e 2482 ter del codice civile. Per lo stesso periodo non opera la causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale di cui agli articoli 2484, n. 4, e 2545 duodecies del codice civile.

Trattasi, come ben noto, delle seguenti disposizioni:

- **Art. 2446:** il comma secondo dispone che, in caso di capitale sociale diminuito di oltre un terzo in conseguenza di perdite, se entro l'esercizio successivo la perdita non risulta diminuita a meno di un terzo, l'assemblea ordinaria o il consiglio di sorveglianza che approva il bilancio di tale esercizio deve ridurre il capitale in proporzione delle perdite accertate. In mancanza gli amministratori e i sindaci o il consiglio di sorveglianza devono chiedere al tribunale che venga disposta la riduzione del capitale in ragione delle perdite risultanti dal bilancio. Il tribunale provvede, sentito il pubblico ministero, con decreto soggetto a reclamo, che deve essere iscritto nel registro delle imprese a cura degli amministratori. Il comma terzo dispone inoltre che nel caso in cui le azioni emesse dalla società siano senza valore nominale, lo statuto, una sua modificazione ovvero una deliberazione adottata con le maggioranze previste per l'assemblea straordinaria possono prevedere che la riduzione del capitale di cui al precedente comma sia deliberata dal consiglio di amministrazione. Si applica in tal caso l'articolo 2436.
- **Art. 2447:** Se, per la perdita di oltre un terzo del capitale, questo si riduce al disotto del minimo stabilito dall'articolo 2327, gli amministratori o il consiglio di gestione e, in caso di loro inerzia, il consiglio di sorveglianza devono senza indugio convocare l'assemblea per deliberare la riduzione del capitale ed il contemporaneo aumento del

medesimo ad una cifra non inferiore al detto minimo, o la trasformazione della società.

- **Art. 2482bis:** il quarto comma dispone, per le società a responsabilità limitata, che, in caso di capitale sociale diminuito di oltre un terzo in conseguenza di perdite, se entro l'esercizio successivo la perdita non risulta diminuita a meno di un terzo, deve essere convocata l'assemblea per l'approvazione del bilancio e per la riduzione del capitale in proporzione delle perdite accertate. In mancanza gli amministratori e i sindaci o il soggetto incaricato di effettuare la revisione legale dei conti nominati ai sensi dell'articolo 2477 devono chiedere al tribunale che venga disposta la riduzione del capitale in ragione delle perdite risultanti dal bilancio. I successivi quinto e sesto comma dispongono che il tribunale, anche su istanza di qualsiasi interessato, provvede con decreto soggetto a reclamo, che deve essere iscritto nel registro delle imprese a cura degli amministratori, e che i applica, in quanto compatibile, l'ultimo comma dell'articolo 2446.
- **Art. 2482ter:** Se, per la perdita di oltre un terzo del capitale, questo si riduce al disotto del minimo stabilito dal numero 4) dell'articolo 2463, gli amministratori devono senza indugio convocare l'assemblea per deliberare la riduzione del capitale ed il contemporaneo aumento del medesimo ad una cifra non inferiore al detto minimo. È fatta salva la possibilità di deliberare la trasformazione della società.
- **Art. 2484, n. 4:** Le società per azioni, in accomandita per azioni e a responsabilità limitata si sciolgono (n. 4): per la riduzione del capitale al disotto del minimo legale, salvo quanto è disposto dagli articoli 2447 e 2482ter.
- **Art. 2545duodecies:** La società cooperativa si scioglie per le cause indicate ai numeri 1), 2), 3), 5), 6) e 7) dell'art. 2484, nonché per la perdita del capitale sociale.

La Relazione illustrativa del Decreto segnala che l'attuale stato di emergenza e crisi economica di dimensioni eccezionali determinato dall'epidemia di Covid 19 sta determinando una situazione anomala che coinvolge anche imprese che, prima dell'epidemia, si trovavano in condizioni economiche anche ottimali, traducendosi in una patologica perdita di capitale che non riflette le effettive capacità e potenzialità delle imprese coinvolte. Di riflesso, e nonostante le massicce misure finanziarie in corso di adozione (compreso quelle del Decreto) si palesa una prospettiva di notevole difficoltà nel reperire i mezzi per un adeguato rifinanziamento delle imprese. In quest'ottica la previsione in esame mira a evitare che la perdita del capitale, dovuta alla crisi da Covid 19 e verificatasi nel corso degli esercizi chiusi al 31 dicembre 2020, ponga gli amministratori di un numero elevatissimo di imprese nell'alternativa - palesemente abnorme - tra l'immediata messa in liquidazione, con perdita della prospettiva di continuità per imprese anche performanti, ed il rischio di esporsi alla responsabilità per gestione non conservativa ai sensi dell'articolo 2486 del codice civile. La sospensione degli obblighi previsti dal codice civile in tema di perdita del capitale sociale, per contro, tiene conto della necessità di fronteggiare le difficoltà dell'emergenza Covid-19 con una chiara rappresentazione della realtà, non deformata da una situazione contingente ed eccezionale.

Resta invece ferma la previsione in tema di informativa ai soci, peraltro prevista, per la società per azioni, dall'art. 58 della Direttiva 1132/2017.

Anche la Relazione tecnica del Decreto evidenzia che la norma è tesa ad evitare che le perdite di capitale, dovute alla crisi da Covid 19 e verificatesi nel corso degli esercizi chiusi al 31 dicembre 2020, pongano gli amministratori di imprese nelle condizioni di immediata messa in liquidazione, con perdita della prospettiva di continuità per imprese anche performanti e con il rischio di esporsi alla responsabilità per gestione non conservativa ai

sensi dell'articolo 2486 del codice civile. Il Decreto prevede infatti che a decorrere dalla data di entrata in vigore del Decreto e fino alla data del 31 dicembre 2020 per le fattispecie verificatesi nel corso degli esercizi chiusi entro la predetta data, non si applicano gli articoli del codice civile 2446, commi secondo e terzo, 2447, 2482 bis, commi quarto, quinto e sesto e 2482 ter in materia di riduzione del capitale per perdite e riduzione del capitale sociale al di sotto del limite legale. Per lo stesso periodo non opera la causa di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale di cui agli articoli 2484, n. 4, e 2545 duodecies del codice civile. Resta comunque ferma la previsione in tema di informativa ai soci, prevista per le società per azioni.

Con l'**art. 7** il Decreto prevede invece che nella redazione del bilancio di esercizio in corso al 31 dicembre 2020, la valutazione delle voci nella **prospettiva della continuazione dell'attività di cui all'articolo 2423 bis, comma primo, n. 1), del codice civile può comunque essere operata se risulta sussistente nell'ultimo bilancio di esercizio chiuso in data anteriore al 23 febbraio 2020**, fatta salva la previsione di cui all'articolo 106 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18. Il criterio di valutazione è specificamente illustrato nella nota informativa anche mediante il richiamo delle risultanze del bilancio precedente. Le disposizioni di cui al comma precedente si applicano anche ai bilanci chiusi entro il 23 febbraio 2020 e non ancora approvati.

Anche in questo caso la Relazione illustrativa del Decreto segnala che tale previsione deriva dalla consapevolezza degli effetti dirompenti ed abnormi dell'epidemia di Covid 19, ed in particolare delle ricadute, profonde ma temporanee, che essa può determinare sulle prospettive di continuità. La situazione anomala che si è determinata comporterebbe (ove si applicassero regole elaborate con riferimento ad un panorama fisiologico e non patologico)

l’obbligo per una notevolissima quantità di imprese di redigere i bilanci dell’esercizio in corso nel 2020 secondo criteri deformati, ed in particolare senza la possibilità di adottare l’ottica della continuità aziendale, con grave ricaduta sulla valutazione di tutte le voci del bilancio medesimo. Si rende, quindi, necessario neutralizzare gli effetti devianti dell’attuale crisi economica conservando ai bilanci una concreta e corretta valenza informativa anche nei confronti dei terzi, consentendo alle imprese che prima della crisi presentavano una regolare prospettiva di continuità di conservare tale prospettiva nella redazione dei bilanci degli esercizi in corso nel 2020, ed escludendo, quindi, le imprese che, indipendentemente dalla crisi Covid 19, si trovavano autonomamente in stato di perdita di continuità. La norma mira, quindi, a favorire la tempestiva approvazione dei bilanci delle imprese (in quanto anche nel contesto attuale tale approvazione mantiene un’essenziale funzione informativa), consentendo alle imprese di affrontare le difficoltà dell’emergenza Covid 19 con una chiara rappresentazione della realtà, operando una riclassificazione con riferimento alla situazione fisiologica precedente all’insorgere dell’emergenza medesima. Il dato temporale di riferimento è stato collegato alla situazione esistente al **23 febbraio 2020**, e cioè alla data di entrata in vigore delle prime misure collegate all’emergenza (decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 marzo 2020, n. 13) ed al conseguente maturarsi degli effetti di crisi economica, il secondo comma della norma prevede l’estensione della regola di cui al comma 1 anche ai bilanci chiusi entro il 23 febbraio 2020 e non ancora approvati. Resta, naturalmente, ferma la previsione di cui all’art. 106 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, che ha prorogato di sessanta giorni il termine di adozione dei rendiconti o dei bilanci d’esercizio relativi all’esercizio 2019 ordinariamente fissato al 30 aprile 2020. Anche la Relazione tecnica al Decreto segnala che la disposizione in esame prevede di neutralizzare gli effetti devianti dell’attuale crisi economica dovuta allo stato di emergenza

epidemiologica da Covid 19, consentendo alle imprese di redigere e approvare i bilanci operando la valutazione delle voci secondo il principio della prudenza e nella prospettiva della continuazione dell'attività, nonché tenendo conto della funzione economica dell'elemento dell'attivo o del passivo considerato di cui all'articolo 2423 bis, comma primo, n. 1), del codice civile.

In particolare, per evitare la difformità dei criteri, si prevede che la riclassificazione delle voci venga effettuata con riferimento alla situazione esistente all'ultimo bilancio di esercizio chiuso in data anteriore al 23 febbraio 2020, e cioè alla data di entrata in vigore delle prime misure collegate all'emergenza (decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 marzo 2020, n. 13) ed al conseguente maturarsi degli effetti di crisi economica. Il secondo comma dell'intervento normativo in questione prevede l'estensione delle disposizioni di cui al comma 1 anche ai bilanci chiusi entro il 23 febbraio 2020 e non ancora approvati.

Il Decreto, con l'**art. 8**, introduce altresì una sospensione degli effetti della **natura postergata dei finanziamenti dei soci prevedendo appunto che ai finanziamenti effettuati a favore della società dalla data di entrata in vigore del decreto stesso e sino alla data del 31 dicembre 2020 non si applicano gli articoli 2467 e 2497quinquies del codice civile.**

La Relazione illustrativa del Decreto segnala come l'esigenza di incentivare i canali necessari per assicurare un adeguato rifinanziamento delle imprese renda opportuna la temporanea disattivazione dei meccanismi di postergazione dei finanziamenti effettuati dai soci o da chi esercita attività di direzione e coordinamento. La ratio degli articoli 2467 e 2497quinquies, infatti, è quella di sanzionare indirettamente i fenomeni di c.d. sottocapitalizzazione nominale, e cioè di quelle situazioni in cui la società dispone

sicuramente dei mezzi per l'esercizio dell'impresa, ma questi sono in minima parte imputati a capitale, perché risultano per lo più concessi sotto forma di finanziamento.

Nell'attuale situazione congiunturale, tuttavia, l'applicazione di tali meccanismi (comunque destinati a subire un parziale ridimensionamento a far tempo dal 15 agosto 2020 per effetto della parziale modifica dell'art. 2467 c.c., con eliminazione dell'obbligo di restituzione del rimborso dei finanziamenti avvenuto nell'anno precedente la dichiarazione di fallimento della società) risulta eccessivamente disincentivante a fronte di un quadro economico che necessita invece di un maggior coinvolgimento dei soci nell'accrescimento dei flussi di finanziamento. Il carattere comunque contingente della previsione determina la necessità di limitare cronologicamente la deroga, limitandone la portata ai soli finanziamenti effettuati entro il 31 dicembre 2020.

Anche la Relazione tecnica segnala che la norma reca disposizioni in materia di finanziamenti alle società e prevede che ai finanziamenti effettuati dai soci a favore delle stesse, dalla data di entrata in vigore del presente provvedimento e fino alla data del 31 dicembre 2020, non si applicano gli articoli 2467 e 2497quinquies del codice civile in materia di rimborso dei finanziamenti dei soci a favore della società e dei meccanismi di postergazione dei finanziamenti effettuati dagli stessi soci o da chi esercita attività di direzione e coordinamento.

* * *

4. La temporanea sospensione dei termini di scadenza dei titoli di credito

Il Decreto, con l'**art. 11**, dispone che, fermo restando quanto previsto al comma 2 e 3 dello stesso articolo 11, i **termini di scadenza ricadenti o decorrenti nel periodo dal 9 marzo 2020 al 30 aprile 2020**, relativi a vaglia cambiari, cambiali e altri titoli di credito emessi prima della

data di entrata in vigore del presente decreto, e ad ogni altro atto avente efficacia esecutiva

a quella stessa data **sono sospesi per lo stesso periodo**. La sospensione opera a favore dei debitori e obbligati anche in via di regresso o di garanzia, salva la facoltà degli stessi di rinunciarvi espressamente

Il secondo comma dello stesso articolo dispone che l'assegno presentato al pagamento durante il periodo di sospensione è pagabile nel giorno di presentazione. La sospensione di cui al comma 1 opera su: a) i termini per la presentazione al pagamento; b) i termini per la levata del protesto o delle constatazioni equivalenti; c) i termini previsti all'articolo 9, comma 2, lettere a) e b), della legge 15 dicembre 1990, n. 386, nonché all'articolo 9-bis, comma 2, della medesima legge n. 386 del 1990; d) il termine per il pagamento tardivo dell'assegno previsto dall'articolo 8, comma 1, della stessa legge n. 386 del 1990. Con il terzo comma sono fatti salvi gli effetti prodotti dall'articolo 10, comma 5, del decreto legge 2 marzo 2020, n. 9, nel periodo compreso tra il 22 febbraio 2020 e l'8 marzo 2020. Con il quarto comma è disposto che i protesti o le constatazioni equivalenti levati dal 9 marzo 2020 fino alla data di entrata in vigore del presente decreto non sono trasmessi dai pubblici ufficiali alle Camere di Commercio; ove già pubblicati le Camere di commercio provvedono d'ufficio alla loro cancellazione. Con riferimento allo stesso periodo sono sospese le informative al Prefetto di cui all'articolo 8-bis, commi 1 e 2, della legge 15 dicembre 1990, n. 386.

La Relazione illustrativa del Decreto precisa che l'articolato sostanzialmente estende a tutto il territorio nazionale, dal 9 marzo 2020 al 30 aprile 2020, il contenuto dell'art. 10 comma 5 del decreto legge 2 marzo 2020 n. 9, che viene abrogato, fermi restando gli effetti prodotti nel periodo compreso tra il 22 febbraio 2020 e l'8 marzo 2020. Inoltre, le nuove disposizioni chiariscono, dandone una interpretazione autentica, il contenuto dell'articolo abrogato con

specifico riferimento agli assegni bancari e postali, a beneficio di tutti gli attori coinvolti nell'utilizzo e nella gestione di tali titoli di credito (banche, Poste, pubblici ufficiali incaricati di elevare il protesto, traenti e beneficiari degli assegni). Viene introdotta, in generale, la sospensione dei termini di scadenza dei titoli di credito emessi prima dell'entrata in vigore del decreto. Con riguardo agli assegni bancari e postali, si sospende il termine di presentazione al pagamento del titolo a favore del beneficiario. Ciò non impedisce ai beneficiari, che desiderino e siano in grado di farlo, di presentare il titolo al pagamento in pendenza della sospensione; il titolo continua pertanto a essere pagabile dal trattario nel giorno di presentazione qualora vi siano i fondi disponibili sul conto del traente; tuttavia, nell'ipotesi di difetto di provvista, varrà anche per il traente la sospensione della presentazione con conseguente temporanea inapplicabilità del protesto e della disciplina sanzionatoria dell'assegno. In tale contesto non verrà quindi inviato il preavviso di revoca per gli assegni privi di provvista nel periodo di sospensione; se l'avviso di revoca è già stato inviato, il termine di 60 giorni per l'esecuzione del pagamento tardivo è sospeso. Tutti gli elementi necessari per determinare la possibilità o meno di procedere al pagamento del titolo (quali, ad esempio, la disponibilità dei fondi, la mancanza di autorizzazione) nonché quelli da considerare per ulteriori azioni (es. protestabilità o meno), verranno quindi valutati al termine del periodo di sospensione. Di conseguenza è anche sospesa, nel medesimo periodo, la trasmissione alle Camere di Commercio da parte dei pubblici ufficiali dei protesti e delle constatazioni equivalenti levati dal 9 marzo 2020 fino alla data di entrata in vigore del presente provvedimento; ove già pubblicati le Camere di commercio provvedono d'ufficio alla loro cancellazione. Con riferimento allo stesso periodo sono sospese anche le informative al Prefetto di cui all'art. 8 bis, commi 1 e 2, della legge 15 dicembre 1990, n. 386; anche eventuali segnalazioni già inviate alla Centrale di allarme interbancaria dovranno essere

cancellate a cura dell'intermediario che le ha effettuate. Al termine del periodo di sospensione le banche riavviano l'iter funzionale al pagamento del titolo.

* * *

5. Conclusioni

Il complesso e corposo intervento, contenuto nella bozza del Decreto in esame, a sostegno delle imprese e della relativa salvaguardia e continuazione dell'attività è indubbiamente meritevole di attenzione. L'urgenza di intervento non può però coniugarsi con alcune delle disposizioni contenute nello stesso decreto, quali in materia di supporto finanziario alle imprese, quello che subordina gli interventi alla approvazione della Commissione Europea, aspetto che peraltro appare al momento ben lungi dall'essere risolto positivamente.

Opportuni sono anche gli interventi relativi al rinvio di termini e sospensioni di previsioni della legge fallimentare o del codice civile, sempre finalizzati alla salvaguardia della prosecuzione dell'attività d'impresa, alla continuazione dell'attività ed alla tutela di valori aziendali imprenditoriali meritevoli di essere aiutati a superare il contesto di crisi generato dalla crisi pandemica. Gli imprenditori necessitano in questa fase di essere supportati ed orientati nelle loro scelte. Il ruolo compete ai professionisti che potranno anche valutare con l'imprenditore eventuali percorsi di supporto alla continuazione dell'attività, in termini di sostenibilità e fattibilità economica e finanziaria per l'accesso al credito previsto dalle eccezionali misure del Decreto, anche avvalendosi della momentanea prosecuzione indiretta soggettiva dell'esercizio dell'impresa, ad esempio per il tramite di contratti di affitto di azienda o di rami di questa. Le scelte devono essere rispettose del principio di prudenza, della conservazione del patrimonio societario e della *par condicio creditorum*.

ACB

Academics
& Consultants
for Business

10 Aprile 2020

**Alcune delle principali
disposizioni del “Decreto
Liquidità”**
36 / 36