

## GLI EFFETTI DEL DECRETO LIQUIDITÀ SULLA CRISI D'IMPRESA

La pandemia da Covid-19 ha imposto al Governo italiano di intervenire anche sulla disciplina delle procedure concorsuali e del diritto societario della crisi.

Con l'art. 11 del d.l. n. 9 del 2 marzo 2020 (*"Misure urgenti per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19"*) si era già previsto che i soli obblighi di segnalazione (all'Ocri) di cui agli artt. 14, co. 2, e 15 del c.c.i. avrebbero operato a decorrere dal 15 febbraio 2021 (ciò che, in sede di conversione in legge, andrà necessariamente coordinato col generale e più ampio rinvio dell'intero c.c.i. di cui si dirà subito *infra*).

L'art. 5 del d.l. 8 aprile 2020, n. 23 (c.d. *"Decreto Liquidità"*), sulla scia del correttivo approvato dal Consiglio dei Ministri il 13 febbraio 2020, ha rinviato l'entrata in vigore del c.c.i. dal 15 agosto 2020 al 1° settembre 2021 e ciò per diversi ordini di ragioni.

Anzitutto, vi sono probabilmente due motivazioni di carattere pratico, considerato, da un lato, che in una situazione di sofferenza economica generalizzata occorre far sì che gli operatori possano utilizzare strumenti noti, al fine di garantire una maggiore stabilità a livello applicativo; dall'altro, che il differimento consentirà di allineare il c.c.i. all'emananda normativa di attuazione della Direttiva UE 1023/2019 in materia di ristrutturazione preventiva delle imprese. Inoltre, se l'obiettivo perseguito dal c.c.i. è quello di garantire nella forma più ampia possibile il salvataggio delle imprese e della loro continuità, la sua applicazione in questa fase frustrerebbe irrimediabilmente tale obiettivo.

Inoltre, dal momento che la novità più rilevante del c.c.i. era ed è rappresentata dalla introduzione del sistema delle c.d. misure di allerta, volte a provocare l'emersione anticipata della crisi delle imprese al verificarsi di determinati indici della crisi<sup>1</sup>, è del tutto evidente che, in una situazione in cui l'intero tessuto economico mondiale risulta colpito da una gravissima crisi, il sistema dell'allerta avrebbe potuto produrre risultati marcatamente disfunzionali, anche a danno di imprese sane impegnate sul fronte della crisi economica generata dalla pandemia in atto.

---

<sup>1</sup> Il riferimento è all'art. 13, co. 1, del c.c.i. Si tratta di "indici" che danno evidenza della sostenibilità dei debiti per un arco temporale prestabilito, nonché delle prospettive di continuità aziendale per l'esercizio in corso; a tal fine sono considerati "indici" significativi quelli che misurano la sostenibilità degli oneri dell'indebitamento con i flussi di cassa che l'impresa è in grado di generare, nonché l'adeguatezza dei mezzi propri rispetto a quelli dei terzi; dotati di particolare significatività, ai detti fini, sono i reiterati ritardi nei pagamenti.



## 1. Improcedibilità dei ricorsi per la dichiarazione di fallimento e dello stato di insolvenza delle grandi imprese depositati dal 9 marzo.

Fatta salva la richiesta presentata dal pubblico ministero quando nella medesima è fatta domanda di emissione di provvedimenti cautelari o conservativi a tutela del patrimonio o dell'impresa oggetto del provvedimento ai sensi dell'art. 15, co. 8, l. fall., l'art. 10 introduce una misura eccezionale e temporanea, ma a valenza generale (valida per tutte quelle tipologie di istanze che coinvolgono imprese di dimensioni anche grandi, ma tali da non rientrare nell'ambito di applicazione del d.l. 23 dicembre 2003, n. 347 c.d. "Decreto Marzano"), alla luce dell'evidente difficoltà, nella situazione attuale, di ricondurre o no lo stato di insolvenza all'emergenza epidemiologica.

È apparso dunque necessario, seppure per un periodo di tempo limitato – dal 9 marzo al 30 giugno 2020 – introdurre il principio dell'improcedibilità dei ricorsi per la dichiarazione di fallimento e di liquidazione coatta amministrativa, nonché per l'accertamento dello stato di insolvenza nell'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi di cui al d.lgs. 8 luglio 1999, n. 270 (c.d. Decreto Prodi-bis).

## 2. Concordati preventivi e accordi di ristrutturazione dei debiti.

I concordati preventivi o accordi di ristrutturazione omologati vengono "sostenuti" attraverso una proroga di sei mesi dei termini di adempimento aventi scadenza tra il 23 febbraio 2020 e il 31 dicembre 2021 (così dispone l'art. 9, co. 1, del Decreto Liquidità).

Si tratta di un meccanismo agevolativo *ex lege* che mira ad evitare la risoluzione delle procedure già attivate; occorre, peraltro, capire se lo slittamento di sei mesi riguardi soltanto gli adempimenti aventi scadenza nel periodo indicato oppure se si possa ritenere uno slittamento generalizzato di sei mesi, soluzione che sembrerebbe da preferire sul piano sistematico.

L'art. 9 del d.l. ha inoltre attribuito alle società istanti, in caso di procedimenti per l'omologazione di concordati preventivi o di accordi di ristrutturazione dei debiti pendenti al 23 febbraio 2020, prima dell'udienza di omologazione, la facoltà di richiedere al Tribunale competente un termine non superiore a novanta giorni per la presentazione di un nuovo piano concordatario o di un nuovo accordo di ristrutturazione, in sostituzione di quello già depositato; ovvero di depositare una memoria con l'indicazione (unilaterale) dei nuovi termini di adempimento del piano concordatario o dell'accordo di ristrutturazione depositati, purché il differimento di questi termini non sia superiore a sei mesi, allegando la documentazione che comprova la necessità di procedere in tal senso: si osserva che non



viene richiesta una motivazione specifica connessa all'emergenza in corso. In presenza di tale modifica il Tribunale può sempre procedere all'omologa (acquisendo nei concordati preventivi il parere del commissario giudiziale) dando atto delle nuove scadenze e nel rispetto comunque della permanenza dei presupposti previsti dall'art. 180 e 182-bis l.fall.

Il presupposto della norma muove dalla consapevolezza che l'emergenza epidemiologica possa aver reso non più attuali le previsioni contenute nei piani posti alla base delle domande di concordato e di omologazione dell'accordo di ristrutturazione, con conseguente, sopravvenuta, non fattibilità economica delle condizioni prospettate in precedenza per superare la crisi.

La disposizione in esame precisa poi che *i)* il termine decorre dalla data del decreto con cui il tribunale assegna il termine; *ii)* che tale termine non sia prorogabile (stante l'eccezionalità della previsione); *iii)* che l'istanza è inammissibile ove sia 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'art. 177, l.fall.

La formulazione letterale della disposizione lascia, a ben vedere, perplessi. Difatti, se si dovesse propendere per la sua applicabilità ai soli concordati che abbiano già acquisito il voto favorevole dei creditori, residuerebbe una lacuna per i casi di concordato preventivo ammesso, ma in relazione al quale i creditori non abbiano ancora espresso il proprio voto. Anche sul punto, appare preferibile una interpretazione sistematica, non comprendendosi altrimenti la ragione per cui il debitore dovrebbe, avendo ottenuto il voto favorevole dei creditori, modificare il piano e sottoporlo di nuovo al voto, quando, in forza del successivo terzo comma dell'art. 9 del Decreto Liquidità, potrebbe più agevolmente modificare i termini di adempimento del concordato, senza sottoporsi ad un nuovo scrutinio dei creditori.

Infine, in caso di procedimenti c.d. con riserva o in bianco, per i quali il Tribunale competente abbia già concesso alla società istante il termine per la presentazione del piano concordatario o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti, il quarto comma dell'art. 9 attribuisce alla predetta società la facoltà di richiedere al Tribunale un'ulteriore proroga di novanta giorni del termine per il deposito, per motivi sopravvenuti per effetto dell'emergenza Covid-19, entro cinque giorni dalla scadenza di quella già ottenuta.

La norma precisa che l'ulteriore rinvio può essere ottenuto anche laddove sia stata depositata istanza di fallimento, se ciò è accaduto prima della scadenza del termine (già prorogato) ex art. 161, co. 6, l. fall., giacché l'obiettivo prioritario resta quello di consentire, nella situazione in cui versa il Paese, il perseguimento di una soluzione concordata della crisi. La proroga è concessa, acquisito il parere del commissario giudiziale se nominato, qualora la stessa si fondi «su concreti e giustificati motivi» e



comunque nel rispetto della disciplina prevista per dal settimo e dall'ottavo comma dell'art. 161 l.fall., espressamente richiamata.

Restano non disciplinati i casi in cui il primo termine previsto dall'art. 161, co. 6, l.fall. non sia ancora trascorso alla data di entrata in vigore del decreto.

### 3. Sospensione dell'obbligo di riduzione del capitale sociale e di scioglimento delle società.

L'art. 6 del Decreto Liquidità, evidentemente ispirandosi all'art. 182-*sexies*, co. 1, l.fall. ha previsto che «a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente 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 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».

La portata dell'art. 6 è molto più ampia rispetto all'ambito applicativo dell'art. 182-*sexies* l.fall., giacché la misura – seppur temporaneamente – si applica indipendentemente dal contestuale ricorso al concordato preventivo o all'accordo di ristrutturazione dei debiti, e quindi in assenza di qualsiasi forma di “controllo giudiziario”.

È bene evidenziare che gli obblighi previsti dagli artt. 2446, co. 1, e 2482-*bis*, co. 1, 2 e 3 c.c. restano fermi, sicché gli amministratori, al verificarsi di una perdita rilevante, saranno comunque tenuti a predisporre un bilancio straordinario e a sottoporlo all'assemblea dei soci.

E si deve ritenere che un obbligo di informazione nei confronti dell'assemblea dei soci permanga anche nelle ipotesi previste dagli artt. 2447 e 2482-*ter* c.c., e che, inoltre, il collegio sindacale, se presente, debba continuare a svolgere le proprie funzioni di vigilanza, avendo i soci diritto di essere informati sulla situazione patrimoniale della società, a prescindere dalla neutralizzazione degli obblighi di ricapitalizzazione.

### 4. Principi di redazione del bilancio d'esercizio.

L'art. 2423-*bis*, co. 1, n. 1), c.c., nel prevedere che la valutazione delle voci di bilancio debba essere fatta secondo prudenza e nella prospettiva della continuazione dell'attività, sancisce il principio di continuità aziendale (o *going concern*).



Tale principio, allo stato, non può evidentemente esser rispettato, ragion per cui l'art. 7 del Decreto Liquidità ha previsto che la valutazione delle voci di bilancio nella prospettiva della continuazione dell'attività possa comunque essere operata, a condizione che la continuità sussista nel bilancio dell'esercizio precedente; la regola si applica sia per gli esercizi in corso al 31 dicembre 2020, sia per i bilanci chiusi entro il 23 febbraio 2020, laddove questi ultimi non siano stati ancora approvati.

Resta ferma la proroga di 60 gg per l'approvazione del bilancio di esercizio 2019.

## 5. Deroga alla postergazione dei finanziamenti soci.

Da ultimo, l'art. 8 del Decreto Liquidità ha temporaneamente sospeso l'efficacia delle regole dettate dagli artt. 2467 e 2497-*quinquies* c.c.<sup>2</sup>, in tema di finanziamenti dei soci nelle s.r.l. e di finanziamenti cc.dd. infra-gruppo nella disciplina dell'attività di direzione e coordinamento, quando questi vengano effettuati in una finestra temporale che va dall'entrata in vigore del Decreto Liquidità (9 aprile 2020) alla fine dell'esercizio sociale in corso (31 dicembre 2020).

Anche in questo caso, il Decreto Liquidità si ispira ad una regola contenuta nella legge fallimentare per i crediti derivanti da operazioni di finanziamento dei soci o delle imprese appartenenti ad un gruppo (art. 182-*quater* l.fall., il cui contenuto viene riproposto nell'art. 102 del c.c.i.), la quale prevede, in deroga, appunto, agli artt. 2467 e 2497-*quinquies* c.c., il beneficio della prededuzione (fino all'80% del loro ammontare ovvero sino al 100%, qualora il finanziatore abbia acquisito la qualità di socio in esecuzione delle procedure), beneficio che risulta giustificato nell'ottica di agevolare la prosecuzione dell'attività per superare la crisi.

---

<sup>2</sup> L'art. 383, co. 1, del c.c.i. ha soppresso, nell'ambito del primo comma dell'art. 2467 c.c., le parole «e, se avvenuto nell'anno precedente la dichiarazione di fallimento della società, deve essere restituito», contestualmente trasferendo la regola concorsuale nell'art. 164 del c.c.i. stesso, sotto la rubrica «*Pagamenti di crediti non scaduti e postergati*». L'art. 164, co. 2, c.c.i., dunque, sancisce l'inefficacia dei rimborsi dei finanziamenti dei soci a favore della società se eseguiti dal debitore dopo il deposito della domanda a cui è seguita l'apertura della procedura concorsuale, ovvero nell'anno anteriore. L'art. 2497-*quinquies* c.c., invece, è rimasto invariato, ma necessita di essere letto in uno col terzo comma dell'art. 164 c.c.i., che dispone l'applicazione della regola dell'inefficacia dei rimborsi, di cui al secondo comma del medesimo articolo, anche con riguardo ai finanziamenti effettuati a favore della società assoggettata alla liquidazione da chi esercita attività di direzione e coordinamento nei suoi confronti o da altri soggetti ad essa sottoposti.