

Guida operativa per continuare l'attività aziendale: tra norme ed esigenze di cassa

Giuseppe Amato
Amato Matera & Associati – Studio Legale

Brescia, 14 maggio 2020

Art. 5 Decreto Liquidità: rinviata l'entrata in vigore del Codice della Crisi e dell'Insolvenza al 1° settembre 2021

Ratio del provvedimento:

1. Il sistema delle c.d. misure di allerta: in un contesto di forte emergenza come quello attuale, uno strumento di questo tipo rischierebbe di non assolvere il proprio ruolo selettivo.
2. La finalità generale del Codice della Crisi è quella di operare il più possibile il salvataggio delle Imprese e la loro continuità, adottando lo strumento liquidatorio come *extrema ratio*.
3. Gli operatori necessitano di stabilità normativa: difficile, in questo momento, recepire ed applicare le nuove ed inedite disposizioni del Codice della Crisi.

Art. 6: sospensione degli obblighi dell'amministratore e dei sindaci

▶ A decorrere dal 9 aprile 2020 e fino al 31 dicembre 2020 non saranno applicate le misure previste dagli artt. 2446 e 2447 c.c. per le Spa (rispettivamente «*riduzione del capitale per perdite*» e «*riduzione del capitale al di sotto del minimo legale*») e dagli artt. 2482-bis e 2482-ter c.c. per le Srl (rispettivamente «*riduzione del capitale per perdite*» e «*riduzione del capitale al di sotto del minimo legale*»).

✓ Uno degli effetti dell'emergenza covid-19 sarà infatti la rilevazione da parte delle imprese di rilevanti perdite economiche maturate durante il lockdown.

▶ **Esercizio 2019:** Qualora la perdita di capitale sociale fosse già rilevata in uno degli esercizi chiusi prima del 9 aprile 2020, la norma di cui all'art. 2447 c.c. non può essere disapplicata e quindi occorrerà convocare l'assemblea dei soci affinché deliberi in merito alla ricostituzione del capitale sociale al di sopra del minimo legale. Qualora invece la perdita al 31.12.2019 fosse superiore al terzo del capitale sociale ma comunque di importo tale da non ridurlo sotto il minimo, i soci possono rinviare ogni decisione all'atto di approvazione del bilancio relativo all'esercizio chiuso al 2020.

▶ **Esercizio 2020:** Qualora invece la perdita che riduce il capitale sociale al di sotto del minimo di legge sia registrata nel corso dell'esercizio 2020, l'assemblea dei soci potrà astenersi dall'assumere un provvedimento di riduzione o ricostituzione del capitale sociale e gli amministratori potranno proseguire nella gestione in continuità aziendale.

▶ **Esercizio 2021:** come devono comportarsi gli amministratori nel corso dell'esercizio 2021? Si deve ritenere che non venga meno l'obbligo di convocare senza indugio l'assemblea affinché provveda nei termini previsti dal Codice Civile.

Art. 7

Disposizioni temporanee sui principi di redazione del bilancio

- 1. 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.*
- 2. Le disposizioni di cui al comma 1 si applicano anche ai bilanci chiusi entro il 23 febbraio 2020 e non ancora approvati.*

Art. 2486 CC

- Al verificarsi di una causa di scioglimento, gli amministratori sono obbligati alla **gestione conservativa dell'impresa**, rispondendo dei danni arrecati alla società, ai soci, ai creditori sociali e ai terzi per atti od omissioni compiuti in violazione di tale obbligo.
- L'art. 6 e l'art. 7 del Decreto Liquidità sospendono – di fatto – gli obblighi di cui all'art. 2486 c.c. Tuttavia gli Amministratori non possono considerarsi completamente esenti da responsabilità: **la continuità aziendale è una condizione obiettiva dell'impresa e compito dell'amministratore è quello di rilevarla e riconoscerla.**
- Si può manifestare una responsabilità aggravata in capo agli amministratori.
- Perplexità:
 - Come viene calcolato il danno differenziale da liquidare in capo ad amministratori e sindaci (si considera anche il danno prodottosi durante il periodo di grazia essendo conseguenza dell'inadempimento dei doveri conservativi)?
 - Come verificare che un'impresa NON aveva perso la continuità prima della data spartiacque del 23.02.2020?

Art. 8: finanziamento dei soci alle imprese

Sospensione della postergazione fino al 31.12.2020

- **Che cosa prevede la postergazione (art. 2467 c.c.):** consiste nel mettere i finanziamenti del socio in fondo alla lista di quelli la cui restituzione va garantita in caso di insolvenza della società.
- **In forza dell'art. 8 Decreto Liquidità:** per i finanziamenti dei soci effettuati a favore della società dalla data di entrata in vigore del decreto (9 aprile 2020) e fino al 31 dicembre 2020 non si applica la disciplina di cui all'art. 2467 c.c. per le Srl e 2497-quinquies c.c. per i gruppi.
- **Ratio del provvedimento:** incentivare i soci ad un primo rifinanziamento delle proprie imprese senza correre il rischio di non poter poi vedersi restituire i finanziamenti erogati, in quanto postergati ai finanziamenti degli altri creditori.

Nuova finanza nelle «nuove» operazioni di *restructuring*: utilizzo del Fondo Centrale di Garanzia negli accordi di ristrutturazione del debito, nei concordati in continuità e nelle ristrutturazioni ex art. 67 l.f.

- consentito l'utilizzo della garanzia del Fondo anche a favore di beneficiari finali che presentino, alla data della richiesta della garanzia, un'esposizione classificata come «*inadempienza probabile*» o «*scaduta, sconfinante, deteriorata*», purchè la predetta classificazione non sia antecedente al 31.01.2020.
- Non consentito per esposizione classificata come «*sofferenza*»»
- Estensione della garanzia anche alle imprese con crediti deteriorati che in data successiva al 31.12.2019, siano state ammesse alla procedura del concordato con continuità aziendale (art. 186-bis l.f.), abbiano stipulato accordi di ristrutturazione (art. 182-bis l.f.) o abbiano presentato un piano attestato ai sensi dell'art. 67 l.f..
- **La ratio del provvedimento:** consentire alle imprese, che vanno in crisi a causa dell'emergenza Covid-19, di beneficiare della garanzia.

La concessione abusiva del credito: responsabilità degli amministratori e delle banche in concorso

▶ Le indicazioni del Governo :

- Divieto di finanziamento ad imprese con esposizioni UTP antecedenti al 31.01.2020;
- Divieto di finanziamento ad imprese in stato di *difficoltà* ai sensi della normativa europea.

▶ Il Decreto Liquidità nulla dispone in merito alle conseguenze penali scaturenti in capo all'intermediario finanziario in dipendenza di concessione abusiva di credito.

▶ le persone fisiche operanti in seno all'intermediario finanziario sono coinvolte nella commissione, in concorso o cooperazione con l'imprenditore, dei reati di bancarotta fraudolenta o semplice, piuttosto che dell'illecito di concessione abusiva del credito.

- ❖ è onere degli intermediari finanziari assicurare la massima diligenza e perizia nella selezione delle imprese finanziabili, con procedure intersecanti l'acquisizione di documentazione rilevante.
- ❖ è onere dello Stato porre gli intermediari finanziari nella possibilità di esercitare la propria diligenza in modo certo ed esente da rischi. *In questo modo il risvolto penale verrebbe a confinarsi nella sua naturale sede di *extrema ratio*, nel caso di specie rappresentata da collusione dolosa tra imprenditore in mala fede e intermediario finanziario compiacente.*