

La salvaguardia della continuità aziendale: dal Codice della crisi alla crisi del Codice

Franco Casarano | 14/05/2020 12:43

di Franco Casarano, Partner di LS Lexjus Sinacta - Avvocato, operante nell'area del diritto delle imprese, delle procedure concorsuali e del diritto immobiliare

Focus PMI è la nuova iniziativa di LS Lexjus Sinacta realizzata in collaborazione con Diritto24, promossa con l'obiettivo di realizzare un osservatorio permanente sul sistema delle piccole e medie imprese italiane...

BUONA LETTURA!
Quindici mesi fa (il 14 febbraio 2019) è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale il Decreto Legislativo 12 gennaio 2019 n. 14 ovvero il Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza.

Si è, infatti, registrata una larga convergenza di opinioni sulle gravissime conseguenze economiche e finanziarie che graveranno a lungo sul sistema imprenditoriale...

Per meglio valutare la portata del differimento disposto dal Decreto Legge del 8 aprile 2020 n. 23, va posta l'attenzione, in particolare, sull'obiettivo che il Codice della crisi si è posto, anche in osservanza della raccomandazione n. 2014/135/UE della Commissione del 12 marzo 2014...

Il legislatore, con il nuovo Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, ha inteso conseguire tale obiettivo, ovvero la salvaguardia della continuità aziendale, introducendo dapprima la nozione di "crisi" differenziandola da quella, già ampiamente acquisita, di "insolvenza" e, poi, specifici obblighi funzionali alla rilevazione della crisi stessa.

Lo stato di crisi è stato definito come "lo stato di difficoltà economico-finanziaria che rende probabile l'insolvenza del debitore e che per le imprese si manifesta come inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate"...

Allo scopo di consentire la rilevazione precoce della crisi e quindi l'attuazione di misure di salvaguardia della continuità aziendale, sono stati introdotti per un verso gli "obblighi di segnalazione" a carico degli organi di controllo societari e di alcuni creditori pubblici qualificati...

(i) nella istituzione di un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale, nonché

(ii) nella propria immediata attivazione ai fini dell'adozione e dell'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale.

L'emergenza derivante dall'epidemia Covid 19 ha, però, messo in evidenza che, in un contesto macroeconomico nel quale l'intero tessuto economico mondiale è stato colpito da gravissima crisi, il sistema teso a provocare l'emersione anticipata della crisi medesima, lungi dal costituire una salvaguardia della continuità aziendale, colpirebbe indifferentemente buona parte del sistema imprenditoriale...

Il Decreto Legge del 8 aprile 2020 n. 23 è intervenuto, quindi, differendo l'entrata in vigore del Codice della crisi (almeno di buona parte di esso) sino a tutto il 1 settembre 2021, con l'intento primario di porre al riparo dalla crisi la continuità aziendale di gran parte del nostro sistema imprenditoriale, quella continuità, per la cui tutela era stato varato il Codice, che oggi invece, paradossalmente, ne mina la sopravvivenza.

Il differimento al 1 settembre 2021 voluto dal Governo con il Decreto Legge sopra citato ha quindi riguardato integralmente tutta la disciplina inerente gli "obblighi di segnalazione" e la connessa disciplina che ha introdotto il sistema di allerta; sistema concepito, dice la relazione illustrativa del Decreto, "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".

Il differimento non ha colpito, per contro, le norme che hanno introdotto i cd. "obblighi organizzativi" dell'imprenditore societario o collettivo, contenuti nel riformulato art. 2086 c.c., il cui comma 2 previsto dall'art. 375 del Codice della crisi, era già entrato in vigore il 16 marzo 2019 e la cui applicazione non è stata oggetto di sospensione. Del pari sono rimaste in vigore pienamente tutte le norme che, richiamando l'art. 2086 c.c., hanno espressamente introdotto gli obblighi di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa...

Oggetto del rinvio al 1 settembre 2021 è stata, invece, la norma portata dall'art. 3 del Codice della crisi, che aveva introdotto, in parallelo con il nuovo testo dell'art. 2086 c.c. dedicato all'imprenditore societario o collettivo, un obbligo organizzativo equivalente in capo all'imprenditore individuale, statuendo che l'imprenditore individuale debba adottare misure idonee (formula sostitutiva degli "adeguati assetti organizzativi" usati per l'imprenditore collettivo) a rilevare tempestivamente lo stato di crisi ed assumere senza indugio le iniziative necessarie a farvi fronte.

In aggiunta a quanto sopra, il Decreto Legge del 8 aprile 2020 n. 23, nella dichiarata consapevolezza che l'attuale stato di emergenza coinvolgerà imprese, che, pur trovandosi in condizioni ottimali prima dell'epidemia, vedranno pregiudicata la loro situazione patrimoniale con la perdita del capitale, ha disposto anche la sospensione degli obblighi previsti dal codice civile in tema di perdita del capitale sociale, e più precisamente la sospensione dell'art. 2446 commi 2 e 3 e dell'art. 2447 c.c. per la perdita del capitale nelle società per azioni, dell'art. 2482 bis commi 4 - 5 - 6 e dell'art. 2482 ter per la perdita del capitale nelle società a responsabilità limitata, nonché dell'art. 2484 comma 1 n. 4 e dell'art. 2545 duodecies c.c. sull'automatico scioglimento delle società di capitali e delle società cooperative per la riduzione del capitale sotto il limite legale.

Si tratta di un intervento che ha disattivato la nota regola "ricapitalizza o liquida", ovvero la regola che pone agli amministratori l'alternativa tra obblighi di ricapitalizzazione e di messa in liquidazione. Evidente l'intenzione di non gravare sugli amministratori, obbligandoli ad una scelta tra l'immediata messa in liquidazione, con perdita della continuità aziendale, per imprese meritevoli ed il rischio di esporsi alla responsabilità per gestione non conservativa ai sensi dell'articolo 2486 del codice civile.

La disattivazione delle norme predette, finalizzata alla conservazione della continuità aziendale, è comunque temporanea e sarà applicabile soltanto laddove la perdita del capitale si realizzi a far data dal 9 aprile 2020 (data di entrata in vigore del Decreto Legge n. 23/2020) fino alla data del 31 dicembre 2020.

Si tratta di una finestra temporale che lascia perplessi, atteso che soluzione le stesse previsioni istituzionali prefinestrono crisi che ben altri tempi di risoluzione, sicché appare improbabile che le cause di squilibrio economico e finanziario, che hanno condotto alla pur incolpevole perdita del capitale, possano venire meno nel termine indicato del 31 dicembre 2020. D'altro canto nello stesso Decreto Legge il differimento dell'entrata in vigore del Codice della crisi, anch'esso finalizzato alla salvaguardia della continuità aziendale, è stato disposto sino al 1 settembre 2021, così da non rendere comprensibile la diversa scelta operata per la disattivazione temporanea delle norme sulla perdita del capitale.

CLICCA PER CONDIVIDERE
Facebook Twitter WhatsApp Telegram YouTube LinkedIn

©RIPRODUZIONE RISERVATA

Permalink
http://www.diritto24.it/sole24ore.com/art/avvocatoAffari/mercatiImpresa/2020-05-14/la-salvaguardia-continuita-aziendale-co

Accedi a: DIRITTO24
Gli altri prodotti: Plusplus24 Diritto SMART 24 LEX
Guida al Diritto Diritto

Audi A4 Avant è tua da 299 euro al mese con Audi Value e le prime tre rate incluse.
Scopri l'offerta
Cilindrata A4: Consumo di carburante (l/100 km) ciclo combinato: (WLTP) 4.9 - 8.2. Emissioni CO2 (g/km) ciclo combinato: (WLTP) 133 - 202. (NEDC) 100 - 160.

24 ORE PROFESSIONALE SMART 24 LEX
Sentenze, codici, questioni risolte
Finalmente un processo davvero smart.
SMART 24 LEX Smart work, smart life. SCOPRI DI PIÙ

SOCIAL CONDIVISI CLICK 10

Diritto24
Ventiquattrore Avvocato

Milleproroghe, slitta al 30 giugno il Pos per professionisti e imprese
Soggetta a collazione la cessione gratuita di quote di una cooperativa edilizia

Codici e Formule
Costituzione
Disposizioni sulla Legge in generale
Codice Civile
Codice Penale
Codice di Procedura civile
Codice di Procedura penale
Codice della Strada
Formulario civile
Formulario penale

AIGI ASSOCIAZIONE ITALIANA GIURISTI DI IMPRESA

Approfondimenti di LEX24
Amministratore di sostegno: compiti e funzioni
Art. 2477 c.c.: nuove disposizioni per il collegio sindacale delle s.r.l.
Fideiussione e schema ABI
Codice Rosso
Codice deontologico forense
Contenzioso immobiliare: profili ed aspetti
Danno da ritardo ex art. 2 bis L 241/1990
Il contratto di assicurazione tra dichiarazioni inesatte e reticenze
Assegno di divorzio: natura composita e funzione perequativa

Strumenti e servizi
Calcolo danno biologico
Richiesta sentenze integrati
Gazzetta Ufficiale
Software (studio24)
Servizi Camerali
Punti accesso a Polisweb
Mobile
Link utili

Vetrina
Libri Periodici
Trasformazione, fusione, conferimento, scissione e liquidazione delle società 2020
Codice di Condomini
Un Testo condomini Una partic