

## **DIRITTO EMERGENZIALE DELLA CRISI D'IMPRESA ALL'EPOCA DEL COVID-19**

di  
*Raffaella Brogi*

*La creatività nasce dall'angoscia come il giorno nasce dalla notte oscura.  
È nella crisi che sorge l'inventiva, le scoperte e le grandi strategie.  
Chi supera la crisi supera sé stesso senza essere "Superato".*  
A. Einstein

**1. Il diritto emergenziale della crisi d'impresa. 2. Il rinvio *ex lege* delle udienze e la sospensione dei termini. 3. L'improcedibilità dei ricorsi per la dichiarazione di fallimento. 4. Il rinvio dell'entrata in vigore del Codice della crisi. 5. Le norme speciali in materia di concordato preventivo e di accordi di ristrutturazione. 6. Gli interventi sulla disciplina societaria.**

### **1. Il diritto emergenziale della crisi d'impresa.**

La vita è piena di sorprese: all'inizio del 2020 le aspettative erano incentrate sulla prossima entrata in vigore del Codice degli anni '20 (d.lgs. 12 gennaio 2020, n. 14), dopo una lunga *vacatio legis* di circa diciotto mesi. Tale prospettiva è stata totalmente ribaltata da una situazione di emergenza sanitaria - mai verificatasi sotto il vigore della legge fallimentare del '42 - che ha portato ad un ulteriore differimento dell'entrata in vigore del Codice della crisi, al 1° settembre 2021<sup>1</sup>. Non si tratta, tuttavia, dell'unica novità che interessa il settore delle procedure concorsuali. L'emergenza sanitaria causata dall'epidemia da Covid-19 ha determinato importanti novità sia sul piano processuale, con una spinta in avanti verso la sperimentazione di forme sin qui inedite (come le udienze con trattazione scritta<sup>2</sup> o celebrate con modalità telematiche mediante collegamento da remoto<sup>3</sup>) sia sul piano sostanziale, attraverso una tipologia variegata di interventi che incide sulle discipline del concordato preventivo e degli accordi di ristrutturazione, sulla fase esecutiva di tali procedure e sulla normativa societaria relativa alla riduzione qualificata del capitale sociale, al finanziamento dei soci e alla redazione del bilancio.

---

<sup>1</sup> R. Rordorf, *Il codice della crisi e dell'insolvenza in tempi di pandemia*, in [www.giustiziasieme.it](http://www.giustiziasieme.it), 8 aprile 2020.

<sup>2</sup> R. Ionta-F. Caroleo, *L'udienza civile ai tempi del coronavirus. Comparizione figurata e trattazione scritta (art. 2, comma 2, lettera b, decreto legge 8 marzo 2020, n. 11)*, in [www.giustiziasieme.it](http://www.giustiziasieme.it), 12 marzo 2020; *Idem*, *Trattazione scritta. Un'impalcatura*, in [www.giustiziasieme.it](http://www.giustiziasieme.it), 1° aprile 2020.

<sup>3</sup> Sul tema v. F. De Stefano, *La giustizia in animazione sospesa: la legislazione di emergenza nel processo civile*, in [www.giustiziasieme.it](http://www.giustiziasieme.it), 18 marzo 2020.

Il diritto emergenziale della crisi<sup>4</sup> si connota per una deviazione dalle ordinarie regole processuali e dalla disciplina sostanziale di istituti propri del diritto concorsuale e societario, nonché per un'applicazione *ad tempus*, limitata cioè ad un periodo prefissato dal legislatore, in modo non unitario, ma con specifiche scadenze, fino al suo ultimo compimento che si può fissare con la data del 31 dicembre 2021. Una sorta di diritto speciale e transitorio che si inserisce come intermezzo tra una prolungata efficacia della legge fallimentare e l'avvento del Codice della crisi, destinato a cadere in un momento storico in cui saranno definitivamente vincolanti gli obblighi di adeguamento alla disciplina europea sui quadri di ristrutturazione preventiva (Dir. UE 2019/1023 del 20 giugno 2019)<sup>5</sup>.

Il diritto emergenziale della crisi all'epoca del Covid-19 non crea *ex novo* istituti applicabili ad una determinata fase storica e, per quanto di interesse nella presente sede, autonome procedure concorsuali finalizzate a regolare le situazioni di crisi sorte nel periodo dell'emergenza sanitaria, ma riadatta, reitera e posticipa istituti già codificati dal legislatore.

I punti di riferimento normativi sono costituiti da tre decreti legge, emanati nel corso di un mese: D.L. 8 marzo 2020, n. 11 (*Misure straordinarie ed urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 e contenere gli effetti negativi sullo svolgimento dell'attività giudiziaria*), D.L. 17 marzo 2020, n. 18 (*Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*) e D.L. 8 aprile 2020, n. 23 (*Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali*).

Sono, tuttavia, importanti anche gli atti di normazione secondaria, con i quali sono state sospese le attività produttive industriali e commerciali: il d.p.c.m. 11 marzo 2020 e il d.p.c.m. 22 marzo 2020<sup>6</sup>.

Ciò consente di ricostruire in modo più completo la cornice entro cui è destinato ad operare il diritto emergenziale della crisi da Covid-19.

La pandemia da Covid-19 non rappresenta solamente il quadro storico o una cornice di mero sfondo alla normativa contenuta nei D.L. n. 11, 18 e 23 del 2020, ma costituisce il tratto genetico fondamentale della normativa emergenziale, erigendo la causa che ne ha determinato l'emanazione a criterio interpretativo primario.

I pilastri sui quali poggia il diritto emergenziale della crisi all'epoca del Covid-19 sono, quindi, due: il primo è costituito dal carattere speciale di tale normativa, tale da prevalere sulle altre e diverse disposizioni – anche speciali – contenute nella legge fallimentare; il

---

<sup>4</sup> Parla della necessità di *diritto concorsuale dell'emergenza*, inteso come *insieme di regole speciali, o meglio eccezionali, valide almeno sino alla fine del 2020*, M. Fabiani, *Il Codice della crisi al tempo dell'emergenza Coronavirus*, in *Quot. Giur.*, 27 marzo 2020.

<sup>5</sup> L'art. 34 Dir. UE 2019/1023 fissa il termine di recepimento al 17 luglio 2021.

<sup>6</sup> L'art. 1, comma 1, lett. a) prevede che: *“sono sospese tutte le attività produttive industriali e commerciali, ad eccezione di quelle indicate nell'allegato 1 e salvo quanto di seguito disposto.”*

secondo è costituito dalla finalità della normativa, che è quella di arginare le situazioni di crisi scatenate dall'emergenza sanitaria determinata dalla pandemia da Covid-19.

## 2. Il rinvio *ex lege* delle udienze e la sospensione dei termini.

I primi provvedimenti adottati in sede di normativa emergenziale sono stati determinati dall'esigenza di contenere il contagio da Covid-19, concentrandosi sul rinvio d'ufficio delle udienze, dapprima al 22 marzo, poi al 15 aprile e, infine, all'11 maggio 2020, alla luce del combinato disposto dell'art. 83, comma 1, D.L. n. 18/2020<sup>7</sup> e dell'art. 36, comma 1, D.L. n. 23/2020.

Il rinvio delle udienze è stato accompagnato dalla disciplina sulla sospensione dei termini. In particolare, l'art. 83, comma 2, D.L. n. 18/2020 prevede, infatti, che: *“Dal 9 marzo 2020 al 15 aprile 2020 è sospeso il decorso dei termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti civili e penali. Si intendono pertanto sospesi, per la stessa durata, i termini stabiliti per la fase delle indagini preliminari, per l'adozione di provvedimenti giudiziari e per il deposito della loro motivazione, per la proposizione degli atti introduttivi del giudizio e dei procedimenti esecutivi, per le impugnazioni e, in genere, tutti i termini procedurali. Ove il decorso del termine abbia inizio durante il periodo di sospensione, l'inizio stesso è differito alla fine di detto periodo. Quando il termine è computato a ritroso e ricade in tutto o in parte nel periodo di sospensione, è differita l'udienza o l'attività da cui decorre il termine in modo da consentirne il rispetto.”*<sup>8</sup>

Le eccezioni sono previste nell'art. 83, comma 3, lett. a), D.L. n. 18/2020 che enuclea una serie di procedimenti in cui sono implicati i diritti della persona<sup>9</sup>, senza alcun riferimento alle procedure concorsuali. Queste ultime rientrano, quindi, secondo un'opzione interpretativa condivisa anche dalle prime pronunce di merito<sup>10</sup> e dai provvedimenti organizzativi adottati nei vari tribunali fallimentari<sup>11</sup>, nella formula di chiusura della norma appena richiamata, la quale, in parallelo a quanto previsto nell'art. 92 ord. giud.<sup>12</sup>, fa riferimento alle ipotesi in cui la *ritardata trattazione può produrre grave pregiudizio alle parti*. La dichiarazione di urgenza dipende dalla fase del procedimento e dalla composizione del giudice. In caso di introduzione del giudizio la dichiarazione è fatta dal

<sup>7</sup> La norma riprende, seppure con alcune modifiche, gli artt. 1 e 2 del D.L. 8 marzo 2020, n. 11, che sono abrogati dallo stesso art. 83, comma 22, D.L. 18/2020. Nel presente scritto si farà, quindi, riferimento all'art. 83 D.L. n. 18/2020.

<sup>8</sup> Alla luce dell'art. 36, comma 1, D.L. n. 23/2020 il termine del 15 aprile è sostituito da quello dell'11 maggio 2020.

<sup>9</sup> Si tratta delle cause di competenza del tribunale per i minorenni relative alle dichiarazioni di adottabilità, ai minori stranieri non accompagnati, ai minori allontanati dalla famiglia ed alle situazioni di grave pregiudizio; cause relative ad alimenti o ad obbligazioni alimentari derivanti da rapporti di famiglia, di parentela, di matrimonio o di affinità; procedimenti cautelari aventi ad oggetto la tutela di diritti fondamentali della persona; procedimenti per l'adozione di provvedimenti in materia di tutela, di amministrazione di sostegno, di interdizione, di inabilitazione nei soli casi in cui viene dedotta una motivata situazione di indifferibilità incompatibile anche con l'adozione di provvedimenti provvisori e sempre che l'esame diretto della persona del beneficiario, dell'interdicendo e dell'inabilitando non risulti incompatibile con le sue condizioni di età e salute; procedimenti di cui all'articolo 35 della legge 23 dicembre 1978, n. 833; procedimenti di cui all'articolo 12 della legge 22 maggio 1978, n. 194; procedimenti per l'adozione di ordini di protezione contro gli abusi familiari; procedimenti di convalida dell'espulsione, allontanamento e trattenimento di cittadini di paesi terzi e dell'Unione europea; procedimenti di cui agli articoli 283, 351 e 373 del codice di procedura civile.

<sup>10</sup> T. Roma, 2 aprile 2020, in [www.osservatorio-oci.org](http://www.osservatorio-oci.org), Ms. 1352; T. Forlì, 10 marzo 2020, in [www.osservatorio-oci.org](http://www.osservatorio-oci.org), Ms.01294.

<sup>11</sup> Per una rassegna di tali provvedimenti si rinvia alla sezione “Moduli” del sito [www.osservatorio-oci.org](http://www.osservatorio-oci.org)

<sup>12</sup> R.D. 30 gennaio 1941, n. 12. La norma è richiamata nell'art. 4 Legge 7 ottobre 1969, n. 742.

presidente del tribunale o da un giudice designato, mentre per le cause già iniziate provvede il giudice o il presidente del collegio. In ogni caso il provvedimento con il quale è dichiarata l'urgenza non è impugnabile.

Ad una prima lettura si possono fare due considerazioni: la prima attiene alla delimitazione dell'ambito applicativo dell'art. 83 D.L. n. 18/2020, anche alla luce del confronto con l'art. 1 L. 742/1969 (*Sospensione dei termini processuali nel periodo feriale*); la seconda riguarda la combinazione tra il rinvio *ex lege* delle udienze e il computo dei termini a ritroso, con particolare riferimento all'udienza di accertamento dello stato passivo.

Con riferimento alla prima questione, la differente formulazione dell'art. 83, comma 3, D.L. n. 18/2020 rispetto alle disposizioni contenute nell'art. 4 Legge 7 ottobre 1969, n. 742 e 92 ord. giud. è riconducibile alla diversa *ratio* che ispira le due normative: la prima destinata a far fronte a un'emergenza epidemiologica e la seconda finalizzata ad assicurare la fruizione di un periodo di ferie agli avvocati e ai magistrati. Di conseguenza, non ha rilievo ermeneutico ai fini dell'interpretazione dell'art. 83, comma 3, lett. a) D.L. n. 18/2020, la circostanza che i procedimenti per la dichiarazione di fallimento rientrino tra quelli che possono essere trattati durante il periodo feriale, ai sensi dell'art. 92 ord. giud.

In mancanza di un espresso riferimento alle procedure concorsuali la sospensione dei termini sarà esclusa solamente nelle ipotesi in cui intervenga una dichiarazione di urgenza *ex art.* 83, comma 3, lett. a) D.L. 18/2020 da parte del giudice delegato o del presidente del collegio fallimentare<sup>13</sup>.

Il carattere speciale della disposizione appena richiamata – così come di tutte le disposizioni riconducibili al cd. diritto emergenziale della crisi da Covid-19 – fa sì che siano da ritenere sospesi anche i termini che ai sensi dell'art. 36 *bis* l.fall.<sup>14</sup> decorrono anche durante il periodo di sospensione feriale *ex L.* n. 742/1969.

La valorizzazione dei tratti di specialità del diritto emergenziale della crisi d'impresa delineato dai cd. decreti Covid-19, proprio nell'ambito delle procedure concorsuali, renderebbe necessario riflettere in merito alla **sospensione dei termini** non solo nella prospettiva **processuale**, ma anche in quella **sostanziale relativa agli atti di competenza del curatore nell'ambito delle procedure fallimentari** instaurate alla data del 9 marzo 2020, a partire dalle previsioni in materia di rapporti pendenti. La diversa *ratio*, costituita dalla necessità di far fronte alla diffusione di una pandemia che impone (anche) marcate misure di distanziamento sociale, culminate nei d.p.c.m. 11 marzo e 22 marzo 2020 che hanno imposto non solo la sospensione delle attività produttive industriali o commerciali, ma anche una consistente limitazione ai movimenti dei cittadini, potrebbe portare a valorizzare la diversa formulazione semantica dell'art. 83, comma 2, D.L. n. 18/2020 rispetto alla parallela (ma non corrispondente) norma di cui all'art. 1 L. n. 742/1969. Mentre quest'ultima parla espressamente di sospensione dei *termini processuali*, l'art. 83, comma 2, D.L. n. 23/2020 indica, al primo periodo, la sospensione

<sup>13</sup> V. par. 3 per i ricorsi *ex art.* 15 e 195 l.fall., nonché per le istanze *ex art.* 3 L. n. 270/1999.

<sup>14</sup> La norma prevede che: "Tutti i termini processuali previsti negli articoli 26 e 36 non sono soggetti alla sospensione feriale."

del decorso dei termini per il compimento di qualsiasi atto dei procedimenti civili e penali. Il secondo periodo prevede che *si intendono pertanto sospesi ... tutti i termini procedurali*. La verifica circa la dilatazione dell'ambito massimo e possibile di validità semantica del primo periodo dell'art. 83, comma 2, D.L. n. 23/2020 deve tenere conto della sostanziale paralisi di tutte le attività materiali di verifica condotte dal curatore fallimentare per poter prendere decisioni importanti, come ad es. in materia contratto d'affitto di azienda pendente al momento della dichiarazione di fallimento. L'art. 79 l.fall. stabilisce, infatti, che il fallimento non è causa di scioglimento del contratto di affitto d'azienda, ma entrambe le parti possono recedere entro sessanta giorni. Ora, tanto più in una situazione emergenziale, in cui è stata disposta, ex d.p.c.m. 11 e 22 marzo 2020 *cit.*, la sospensione delle attività produttive, sembra difficile per il curatore poter eseguire tutte le verifiche necessarie a individuare la soluzione più confacente per l'interesse dei creditori.

L'interpretazione dell'art. 83, comma 2, *cit.* in senso estensivo cercandone di dilatarne l'ambito applicativo a qualsiasi atto compreso nella procedura fallimentare<sup>15</sup>, anche laddove si tratti di un atto di natura sostanziale, si rivela, da un lato, un'operazione ermeneutica ardua, ma costituisce, dall'altro lato, l'unico esito possibile che possa escludere una censura di incostituzionalità per difetto di ragionevolezza *ex art. 3 Cost.*, o dello stesso art. 83, comma 2, D.L. o delle singole norme della legge fallimentare che fissano singoli termini per il compimento delle attività del curatore, nella misura in cui si ritenga che tali termini continuino a decorrere (anche) per il compimento di atti di natura sostanziale, nonostante la situazione di concreta paralisi nello svolgimento delle attività del curatore (di fatto, limitata ad operazioni di tipo contabile e al deposito di atti in via telematica). Basti pensare alla sola ipotesi in cui i beni componenti l'attivo fallimentare si trovino in circondari diversi da quello del tribunale che ha dichiarato il fallimento o si trovino, addirittura, all'estero.

A prescindere dalle opzioni interpretative prospettate, la questione appena esaminata costituisce uno degli aspetti da meditare in sede di conversione del D.L. n. 18/2020.

La seconda questione relativa all'art. 83, comma 2, D.L. n. 18/2020 riguarda le **udienze di accertamento dello stato passivo** fissate, sia durante il periodo di sospensione dei termini, sia successivamente all'11 maggio 2020, senza rispettare – in ragione di quanto previsto nell'art. 83, comma 2, D.L. n. 18/2020 - il termine (a ritroso) di trenta giorni per il deposito delle domande tempestive (art. 93, comma 1, l.fall.) e quello (sempre a ritroso) di quindici giorni per il deposito dello stato passivo in cancelleria e la sua comunicazione ai creditori (art. 95, comma 2, l.fall.). Mentre particolari problemi non si pongono in merito a quest'ultimo termine (essendo sufficiente un mero differimento), maggiori questioni si pongono per il termine di presentazione delle domande cd. tempestive. L'art. 83, comma 2, D.L. n. 18/2020 prevede, infatti, che in caso di termine computato a ritroso che ricade in tutto o in parte nel periodo di sospensione, l'udienza o l'attività da cui

---

<sup>15</sup> In tal senso sembrerebbe porsi M. Ferro, *La sopravvivenza della legge fallimentare al Coronavirus: il limbo della giustizia concorsuale dopo il D.L. 23/2020*, in Quot. Giur., 10 aprile 2020.

decorre il termine è differita in modo da consentirne il rispetto. L'art. 83, comma 7 lett. g) D.L. n. 18/2020 prevede, tuttavia, la possibilità che il presidente del tribunale autorizzi il differimento delle udienze in data successiva al 30 giugno 2020. Alla luce della normativa sin qui richiamata si possono verificare tre ipotesi:

a) il giudice delegato dichiara l'urgenza ex art. 83, comma 3, lett. a) D.L. n. 18/2020 e viene tenuta l'udienza di accertamento dello stato passivo<sup>16</sup>. Si pone, tuttavia, un inconveniente, laddove i creditori non vengano a conoscenza del provvedimento con cui viene dichiarata l'urgenza e confidino sul rinvio *ex lege* e sulla sospensione dei termini previsti nell'art. 83, commi 1 e 2, D.L. n. 18/2020;

b) il giudice differisce la data dell'udienza di accertamento dello stato passivo successivamente all'11 maggio 2020, ma rispettando senza superare il termine di trenta giorni (sommando il periodo maturato anteriormente al 9 marzo 2020 e quello successivo all'11 maggio 2020 prima dell'udienza);

c) il giudice delegato, nel differire l'udienza di accertamento dello stato passivo, supera il termine di trenta giorni di cui alla lettera b), indicando una data successiva. In tale ipotesi è da ritenere che, ai sensi dell'art. 93, comma 1, l.fall. tutte le domande trasmesse nel termine di trenta giorni anteriore alla data della nuova udienza (computando anche i termini di sospensione ex art. 83, comma 2, D.L. n. 18/2020) siano da considerare tempestive e da inserire nel progetto di stato passivo da parte del curatore che dovrà, pertanto, procedere ad un nuovo deposito in cancelleria e alla comunicazione ai creditori quindici giorni prima della nuova udienza fissata.

### **3. L'improcedibilità dei ricorsi per la dichiarazione di fallimento.**

L'art. 10 D.L. 8 aprile 2020, n. 23 prevede 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 norma conferma la diversa *ratio* rispetto alla disciplina sulla sospensione feriale dei termini ex L. n. 742/1969 rendendo improcedibile ciò che è obbligatorio fare in base alla normativa appena richiamata: i procedimenti per la dichiarazione di fallimento ex art. 15 l.fall.

La norma richiama, altresì, le dichiarazioni di insolvenza previste nell'ambito della disciplina della liquidazione coatta amministrativa (art. 195 l.fall.) e, con riferimento all'amministrazione straordinaria, nell'art. 3 d.lgs. 8 luglio 1999, n. 270.

Si tratta di una misura protettiva *ex lege* che prescinde dalle iniziative del debitore, ma neutralizza le iniziative dei creditori, con un'assolutezza che, nell'imporre l'applicazione in modo stentoreo, desta qualche perplessità in ordine al carattere esclusivo dell'eccezione prevista nel secondo comma dell'art. 9 D.L. n. 18/2020, cioè l'istanza di dichiarazione di

---

<sup>16</sup> L'eventuale celebrazione dell'udienza con le modalità previste nell'art. 83, comma 7, lett. f) D.L. n. 18/2020 dovrà tener conto

fallimento presentata dal P.M., che sia accompagnata dalla richiesta di misure cautelari ai sensi dell'art. 15, comma 8, l.fall.

Ad una prima lettura della norma sono tre le ragioni di perplessità.

La prima è che la *ratio* di tutela dell'imprenditore viene meno quando sia quest'ultimo a presentare istanza per la dichiarazione di fallimento in proprio, valutando tale soluzione come unico mezzo possibile per regolare il proprio stato di insolvenza, tanto più se anteriore e pregresso rispetto ai primi mesi dell'anno e riconducibile, pertanto, a ragioni estranee all'attuale emergenza epidemiologica da Covid-19<sup>17</sup>. In tal modo il debitore è costretto a presentare una nuova istanza per la dichiarazione di fallimento in proprio successivamente al 30 giugno 2020.

La seconda è che la dichiarazione di fallimento è preclusa a prescindere dalla riconducibilità dello stato di insolvenza all'attuale emergenza sanitaria e all'interruzione delle attività produttive determinata dal d.p.c.m. 22 marzo 2020. L'aver previsto una causa di improcedibilità in astratto e fissa, senza affidarsi alle verifiche in punto di insolvenza da parte del tribunale non solo impedisce la dichiarazione di fallimento nei casi di insolvenza anteriore al 9 marzo 2020 e riconducibile a fattori diversi dall'emergenza sanitaria, ma è, a sua volta, suscettibile di frustrare la stessa *ratio* di tutela dell'imprenditore che venga a trovarsi in uno stato di insolvenza a causa del fermo alle attività produttive imposto dal Governo o comunque per cause riconducibili alla pandemia in corso. Difatti, tali situazioni di insolvenza, per le imprese in buone condizioni alla data del 9 marzo 2020 o comunque all'inizio dell'anno, potrebbero verificarsi anche in data successiva al 30 giugno 2020, rendendo così necessaria un'ardua operazione interpretativa dell'art. 5 l.fall. da parte dei tribunali fallimentari, per le ipotesi in cui le disposizioni relative al finanziamento che lo stesso D.L. n. 23/2020 ha inteso introdurre non consentano il recupero delle condizioni di regolare adempimento delle obbligazioni da parte dell'imprenditore.

La terza è la mancata menzione all'interno dell'art. 10 D.L. n. 23/2020 dell'ipotesi prevista nell'art. 11 l.fall.<sup>18</sup> per l'ipotesi in cui decorso del termine annuale dalla morte dell'imprenditore spiri nel periodo compreso tra il 9 marzo e il 30 giugno 2020. L'art. 10, comma 3, D.L. n. 23/2020 richiama, invece, l'art. 10 l.fall. (cancellazione dal registro delle imprese), prevedendo che: *“Quando alla dichiarazione di improcedibilità dei ricorsi presentati nel periodo di cui al comma 1 fa seguito la dichiarazione di fallimento, il periodo di cui al comma 1 non viene computato nei termini di cui agli articoli 10 e 69 bis del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.”*

---

<sup>17</sup> Nella relazione tecnica di accompagnamento al D.L. n. 23/2020 si legge che: *“Il blocco si estende a tutte le ipotesi di ricorso, e quindi anche ai ricorsi presentati dagli imprenditori in proprio, in modo da dare anche a questi ultimi un lasso temporale in cui valutare con maggiore 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.”*

<sup>18</sup> Nonostante l'art. 11 l.fall. rinvii all'art. 10 l.fall. potrebbero, infatti, emergere incertezze sul piano interpretativo e applicativo.

Come rilevato nei primi commenti alla norma appena richiamata<sup>19</sup> la sua formulazione è abbastanza curiosa, nella misura in cui abbatte la tagliola dell'anno dalla cancellazione dal registro delle imprese di cui all'art. 10 l.fall. solamente nell'ipotesi in cui sia stata depositata un'istanza di fallimento dichiarata improcedibile nel periodo compreso tra il 9 marzo 2020 e il 30 giugno 2020, con buona pace del principio di economia processuale. A maggior ragione, in un periodo connotato da un iniziale blocco degli spostamenti e delle attività, destinato a essere seguito da una fase meno restrigente ma comunque limitativa rispetto alla “vita prima del Covid-19” non sembra ragionevole ancorare la diversa decorrenza del termine a ritroso per l'esercizio delle azioni revocatorie di cui all'art. 69 *bis* l.fall. alla necessaria presenza di un'istanza di fallimento dichiarata improcedibile dal tribunale, in quanto presentata nel periodo compreso tra il 9 marzo e il 30 giugno 2020. È evidente, infatti, che l'art. 10 D.L. n. 23/2020 scoraggerà dal 9 aprile al 30 giugno 2020 la presentazione delle istanze di fallimento.

#### **4. Il rinvio dell'entrata in vigore del Codice della crisi.**

Dal punto di vista sostanziale la scelta più significativa è costituita dal mantenimento in vita, per un altro anno, della legge fallimentare del '42, grazie a una modifica dell'art. 389 CCII<sup>20</sup> che differisce l'entrata in vigore del Codice della crisi al 1° settembre 2021<sup>21</sup>. Il legislatore non ha, quindi, ritenuto che il diritto emergenziale della crisi potesse innestare un adattamento transitorio di alcune regole del Codice della crisi – così come operato per la legge fallimentare – in merito alle procedure instaurate in data successiva al 15 agosto 2020, ma ha ritenuto di disciplinare in modo unitario tutte le situazioni di crisi scatenate dall'emergenza sanitaria, mantenendo in vigore la legge fallimentare del '42.

La scelta, a quanto è dato leggere nella relazione illustrativa di accompagnamento al D.L. n. 23/2020, è determinata dai timori suscitati dalle incertezze interpretative del nuovo *corpus* normativo e dell'istituto delle misure di allerta, ritenendo che gli attuali indicatori non potessero essere in linea con la situazione economica in cui avrebbero dovuto avere applicazione. Ora, a parte che l'entrata in vigore della disciplina sulle misure di allerta era già stata differita al 15 febbraio 2021<sup>22</sup>, ci si può limitare a richiamare le perplessità già evidenziate in ordine a tale scelta<sup>23</sup>, evidenziando, altresì, come il differimento dell'entrata in vigore del Codice della crisi tenga in *stand by*, misure di evidente impatto sociale sulle fasce più deboli – inevitabilmente destinate a sentire in modo ancora più accentuato degli effetti della crisi economica, se non della recessione che si prospetta – a partire da quelle in materia di esdebitazione, anche con particolare riferimento all'ipotesi *una tantum*, prevista dall'art. 283 CCII per il debitore incapiente che

---

<sup>19</sup> V. per un esame approfondito delle questioni inerenti l'art. 10, comma 3, M. Ferro, *La sopravvivenza della legge fallimentare al Coronavirus*, cit., 10 aprile 2020.

<sup>20</sup> Art. 5 D.L. n. 23/2020.

<sup>21</sup> R. Rordorf, *op. cit.*; M. Ferro, *Codice della Crisi differito al 1° settembre 2021, fallimenti sospesi fino al 30 giugno 2020 e immediato cordone societario*, in Quot. Giur., 9 aprile 2020; *Idem*, *La sopravvivenza della legge fallimentare al Coronavirus*, cit., 10 aprile 2020.

<sup>22</sup> Art. 11 D.L. 2 marzo 2020, n. 9, v. M. Ferro, *Codice della Crisi differito al 1° settembre 2021*, cit., 9 aprile 2020.

<sup>23</sup> M. Ferro, *La sopravvivenza della legge fallimentare al Coronavirus*, cit., 10 aprile 2020.

sia una persona fisica. Lo stesso è a dirsi in relazione alla disciplina dei rapporti di lavoro pendenti al momento dell'apertura della liquidazione giudiziale, introdotta per la prima volta proprio dal Codice della crisi (art. 189 CCII)<sup>24</sup>.

### **5. Le norme speciali in materia di concordato preventivo e di accordi di ristrutturazione.**

Gli interventi della decretazione d'urgenza in materia di concordato preventivo e di accordi di ristrutturazione sono caratterizzati dalla ridefinizione, *ex lege*, dei termini di adempimento, dalle facoltà di chiedere un termine per presentare, *ex novo*, il piano e la proposta concordataria o un diverso accordo di ristrutturazione *ex art. 182 bis l.fall.* e la proroga del termine *ex art. 161, comma 6, l.fall.* fino a ulteriori novanta giorni.

Procedendo con ordine l'**art. 9, comma 1, D.L. n. 23/2020** prevede che: *“I termini di adempimento dei concordati preventivi e degli accordi di ristrutturazione omologati aventi scadenza nel periodo tra il 23 febbraio 2020 e il 31 dicembre 2021 sono prorogati di sei mesi.”* Si tratta di una disposizione di carattere imperativo riconducibile alla norma dell'art. 1374 c.c.<sup>25</sup>, la quale, imponendo un differimento del termine di adempimento della proposta concordataria o delle obbligazioni assunte con l'accordo di ristrutturazione va a rimodulare i termini per la risoluzione del concordato o del singolo accordo<sup>26</sup>.

L'**art. 9, comma 2, D.L. n. 23/2020**<sup>27</sup>, nei procedimenti per l'omologazione del concordato preventivo e dell'accordo di ristrutturazione, consente al debitore di chiedere al tribunale un termine, non prorogabile e non superiore a novanta giorni, per presentare un nuovo piano e una nuova proposta concordataria o un nuovo accordo di ristrutturazione *ex art. 182 bis l.fall.* La richiesta del termine può essere fatta fino all'udienza di omologazione.

Ad una prima lettura si possono fare alcune brevi osservazioni.

La prima riguarda la necessaria pendenza della procedura alla data del 23 febbraio 2020. È da ritenere che a tale data deve essere depositata la domanda di omologazione dell'accordo di ristrutturazione *ex art. 182 bis, comma 1, l.fall.*, mentre con riferimento alla procedura di concordato preventivo il riferimento al *procedimento per l'omologazione*, sembrerebbe restringere l'ambito applicativo della norma in esame all'avvenuto espletamento delle operazioni di voto sulla proposta concordataria, se non, addirittura, all'avvenuta emissione del decreto *ex art. 180, comma 1, l.fall.* alla data del 23 febbraio

---

<sup>24</sup> A. Patti, *I rapporti di lavoro nella liquidazione giudiziale*, in Fall., 2019, 1195.

<sup>25</sup> C.M. Bianca, *Il contratto*, Milano, 2019, 453.

<sup>26</sup> Sulle questioni inerenti all'esecuzione dell'accordo di ristrutturazione omologato, v. M. Fabiani, *Diritto fallimentare. Un profilo organico*, Bologna, 2011, 710-711.

<sup>27</sup> La norma prevede: *“Nei procedimenti per l'omologazione del concordato preventivo e degli accordi di ristrutturazione pendenti alla data del 23 febbraio 2020 il debitore può presentare, sino all'udienza fissata per l'omologazione, 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 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.”*

2020<sup>28</sup>. L'eventuale votazione negativa sulla proposta concordataria rende inammissibile la richiesta di un termine per il deposito del nuovo piano o della nuova proposta.

Il debitore può, quindi, correggere il tiro, ricominciando da capo<sup>29</sup>, nell'ambito della stessa procedura, anche dopo aver usufruito del primo termine di centoventi giorni per il deposito del piano e della proposta ex art. 161, comma 6, l.fall., mentre il riferimento al procedimento di omologazione sembrerebbe non rendere compatibile la previsione in esame – salvo modifiche in sede di conversione del D.L. n. 23/2020 – con quella relativa all'eventuale proroga del termine ex art. 161, comma 6, l.fall., prevista nell'art. 9, comma 4, D.L. n. 23/2020 (v. *infra*).

Altra possibile soluzione interpretativa è quella di riferire il participio *pendenti* non al procedimento di omologazione, ma alla procedura di concordato preventivo, considerando necessario e sufficiente per l'applicazione dell'art. 9, comma 2, D.L. n. 23/2020 il deposito del ricorso ex art. 161, comma 6, l.fall. alla data del 23 febbraio 2020.

Nelle procedure di concordato preventivo, anche ai sensi dell'art. 161, comma 6, l.fall., pendenti alla data del 23 febbraio 2020, ma non ancora giunte alla fase dell'omologazione la sopravvenienza dovuta all'emergenza sanitaria da Covid-19 può essere fronteggiata mediante la possibilità di modificare la proposta nei quindici giorni anteriori all'adunanza dei creditori (art. 172, comma 2, l.fall.). A differenza dell'ipotesi appena richiamata, la facoltà di chiedere un termine per il deposito di una nuova proposta e di un nuovo piano è concessa dall'art. 9, comma 2, D.L. n. 23/2020 al solo debitore e non ai creditori autori di un'eventuale proposta concorrente.

L'art. 9, comma 3, D.L. n. 23/2020<sup>30</sup> attribuisce al debitore la facoltà di modificare i termini di adempimento della proposta concordataria o dell'accordo di ristrutturazione, precisando che il differimento del termine non può essere superiore di sei mesi rispetto alle scadenze originarie. Le modifiche unilaterali sono ristrette *unicamente* al termine di adempimento che non può essere posticipato di oltre sei mesi. A differenza di quanto previsto nell'art. 9, comma 1, D.L. n. 23/2020 la norma non richiama un termine finale di adempimento, con la conseguenza che l'ipotesi in esame trova applicazione anche laddove il termine originariamente apposto sia successivo al 31 dicembre 2021. La possibilità di modificare i termini di adempimento può essere esercitata dal debitore fino

---

<sup>28</sup> Per M. Fabiani (*Concordato preventivo*, in *Commentario Scialoja-Branca-Galgano*, Bologna, 2014, 659) il procedimento di omologazione inizia formalmente con l'iniziativa con cui il giudice delegato, riscontrata l'approvazione della proposta concordataria, chiede che il tribunale fissi l'udienza in camera di consiglio per la comparizione delle parti e del commissario giudiziale.

<sup>29</sup> Nell'ipotesi in cui l'originario accordo di ristrutturazione fosse stato depositato a seguito della concessione del termine ex art. 161, comma 6, l.fall. diventa dubbio se la proroga concessa, fino a novanta giorni, riattivi l'applicazione della disciplina del concordato in bianco.

<sup>30</sup> La norma prevede 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."

all'udienza di omologazione, mediante il deposito di una memoria. Nella fase esecutiva del concordato o dell'accordo non può essere, quindi, chiesta alcuna modifica dei termini e opera, pertanto, solamente la previsione già richiamata di cui all'art. 9, comma 1, D.L. n. 23/2020.

Il tenore letterale dell'art. 9, comma 3, D.L. n. 23/2020 sembra escludere la cd. opposizione di convenienza da parte dei creditori (art. 180, comma 4, l.fall.), ai quali deve essere, tuttavia, concessa la possibilità di opporsi alla richiesta del debitore, ma solamente eccependo la mancanza dei requisiti previsti dalla norma appena richiamata, alla luce della documentazione depositata dallo stesso debitore e del parere reso dal commissario giudiziale. La norma non indica chiaramente le ragioni della modifica del termine, limitandosi ad evocarne la *necessità*. Considerata la *ratio* della normativa emergenziale (v. par. 1) – e la stessa interpretazione sistematica ricollegata al comma 4 dell'art. 9 D.L., n. 23/2020, v. *infra* - è da ritenere che tale necessità sia da ricondurre ad una sopravvenienza conseguente all'emergenza sanitaria (sia di tipo oggettivo e soggettivo) suscettibile di essere regolata mediante una proroga del termine di adempimento, senza la predisposizione di un nuovo piano e di una nuova proposta concordataria. Solo entro tale cornice si può giustificare una modifica dell'accordo su un elemento determinante del consenso dei creditori (come il termine di adempimento), attuata sulla base della sola richiesta del debitore e previo controllo giudiziale del tribunale che deve darne conto nel decreto di omologazione del concordato o dell'accordo di ristrutturazione. Sotto quest'ultimo profilo la norma presenta i maggiori aspetti di complessità. Si pone, infatti, la questione se, in primo luogo, il tribunale possa omologare il concordato preventivo o l'accordo di ristrutturazione nell'ipotesi in cui non ritenga che ricorrano i presupposti per la concessione della modifica dei termini di adempimento richiesta dal debitore e, in secondo luogo, che cosa accada laddove il tribunale non dia conto di tali modifiche nel decreto di omologazione del concordato o dell'accordo di ristrutturazione. La risposta non è semplice: il diniego della concessione del termine di proroga potrebbe ben essere compatibile con l'adempimento della proposta concordataria su cui si è formato l'accordo del debitore con la maggioranza dei creditori. Simile considerazione può essere fatta anche nell'ipotesi di accordo di ristrutturazione. Laddove, invece, la mancata concessione del termine non rendesse possibile l'attuazione delle tempistiche di adempimento della proposta concordataria o delle obbligazioni assunte con l'accordo di ristrutturazione l'emissione di un provvedimento di omologazione diverrebbe più ardua. Qualora il decreto di omologazione non contenga alcuna indicazione in ordine alla richiesta di proroga del termine previsto per l'adempimento della proposta o dell'accordo sembra obbligata la strada del reclamo (*ex art. 183 e 182 bis l.fall.*), restando, altrimenti, vincolanti i termini di adempimento originariamente previsti.

Sebbene non sia espressamente circoscritto l'ambito applicativo della norma, è da ritenere che il comma 3 dell'art. 9 D.L. n. 23/2020 abbia un legame consequenziale con il comma 2 e trovi pertanto applicazione solo per i procedimenti di omologazione pendenti alla data del 23 febbraio 2020. Non è, tuttavia, da escludere un'interpretazione

alternativa che, in mancanza di espressi riferimenti testuali, ritenga possibile applicare l'art. 9, comma 3, D.L. n. 23/2020 fino all'entrata in vigore del Codice della crisi (1° settembre 2021), salvo il riscontro concreto della necessità della modifica dei termini da parte del tribunale.

L'art. 9, comma 4, D.L. n. 23/2020<sup>31</sup> riconosce al debitore il diritto di chiedere una proroga di ulteriori novanta giorni al termine previsto nell'art. 161, comma 6, l.fall., anche nell'ipotesi in cui quest'ultimo sia già stato prorogato e sia pendente una domanda di fallimento. A differenza dell'ipotesi prevista nel comma 3 dell'art. 9 D.L. n. 23/2020 il legislatore precisa che la proroga può essere ricondotta solo *ai fatti sopravvenuti per effetto dell'emergenza epidemiologica COVID-19*, che devono essere positivamente riscontrati dal tribunale. Quest'ultimo può concedere la proroga richiesta, tenendo conto del parere espresso dal commissario giudiziale, solo se l'istanza di basa su concreti e giustificati motivi. La norma non delimita espressamente l'ambito temporale di applicazione, costringendo l'interprete ad una complessa operazione ermeneutica. Considerato, tuttavia, il riferimento ai *fatti sopravvenuti*, si può ritenere che anche in tale ipotesi si debba trattare di procedura di concordato pendente già al 23 febbraio 2020. In senso contrario si pone, tuttavia, il riferimento al fatto che il debitore abbia già *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*. Tale ipotesi non sembra, quindi, plausibile con riferimento a una norma entrata in vigore alla data del 9 aprile 2020, aprendo così, quale possibile soluzione interpretativa alternativa quella di una incondizionata vigenza della norma fino al 1° settembre 2021, quando entrerà in vigore il Codice della crisi, con una conseguente dilatazione dei termini del cd. concordato con riserva, limitata, tuttavia, per l'ultima appendice aggiunta dalla legislazione emergenziale, al positivo riscontro, da parte del tribunale, dell'effettiva presenza di *fatti sopravvenuti per effetto dell'emergenza epidemiologica COVID-19*. Sarebbe, tuttavia, opportuno eliminare incertezze in ordine all'ambito temporale di rilevanza dell'art. 9, comma 4, D.L. n. 23/2020.

Infine, l'art. 9, comma 5, D.L. n. 23/2020<sup>32</sup> prevede che l'istanza di proroga di novanta giorni possa essere concessa al debitore (sempre in presenza di *fatti sopravvenuti per effetto dell'emergenza epidemiologica COVID-19*), anche in relazione alla cd. protezione delle trattative nell'accordo di ristrutturazione, di cui all'art. 182 bis, comma 7, l.fall., cioè al divieto di iniziare o proseguire le azioni cautelari o esecutive e di acquisire titoli di

---

<sup>31</sup> La norma stabilisce che: “*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, 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, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.*”

<sup>32</sup> La norma prevede che: “*L'istanza di cui al comma 4 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, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 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 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.*”

prelazione se non concordati. A tal fine il tribunale provvede in camera di consiglio, senza procedere all'adempimento di quanto previsto nel primo periodo dell'art. 182 *bis*, comma 7, l.fall., cioè la comunicazione ai creditori della fissazione dell'udienza e della documentazione depositata dal debitore. La proroga può essere concessa dal tribunale solo se l'istanza si basi su *concreti e giustificati motivi* (da ricondurre all'attuale emergenza sanitaria<sup>33</sup>) e si riscontrino, al momento della decisione, presupposti per pervenire ad un accordo di ristrutturazione con le maggioranze previste nell'art. 182 *bis* l.fall. Con riferimento all'ambito temporale di rilevanza della norma si rinvia a quanto già rilevato in merito all'art. 9, comma 4, D.L. n. 23/2020.

## 6. Gli interventi sulla disciplina societaria.

Il diritto emergenziale della crisi è denso di novità normative anche con riferimento alla normativa societaria. Gli interventi incidono sulla disciplina relativa alla riduzione qualificata del capitale sociale, alla redazione del bilancio e ai finanziamenti dei soci.

Con riferimento alla normativa in materia di riduzione cd. qualificata del capitale sociale, l'art. 6 stabilisce 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, primo comma, numero 4), e 2545-duodecies del codice civile.*”

La sospensione dell'applicazione degli artt. 2446, commi 2 e 3, 2447, 2482 *bis*, commi 4, 5, 6 e 2482 *ter* c.c. decorre dall'entrata in vigore del D.L. n. 23/2020 (9 aprile 2020, *ex art. 44 D.L. cit.*) e riguarda sostanzialmente gli esercizi chiusi al 31 dicembre 2020. Dal punto di vista temporale si pongono dei dubbi in merito al *dies a quo* e cioè se l'entrata in vigore del D.L. n. 23/2020 (9 aprile 2020) segni la sospensione della normativa societaria appena richiamata (e degli obblighi di ricapitalizzazione in essa previsti) o delimiti anche, da un punto di vista temporale, il momento, a partire dal quale si deve verificare una perdita del capitale sociale, come quella descritta negli artt. 2446, 2447, 2482 *bis* e 2482 *ter* c.c. Probabilmente, nel riferirsi alle *fattispecie verificatesi nel corso degli esercizi chiusi entro la predetta data* il legislatore ha inteso il periodo 1° gennaio-31 dicembre 2020.

La sospensione (o disapplicazione) della normativa in materia di riduzione qualificata del capitale sociale è stata sin qui conosciuta con l'ingresso dell'impresa in una zona di osservazione giudiziaria<sup>34</sup>, conseguente al deposito del ricorso *ex art. 161 l.fall.*, anche ai sensi del sesto comma della norma appena richiamata, in base a quanto stabilito nell'art. 182 *sexies* l.fall. L'art. 6 D.L. n. 23/2020 proietta, quindi, in una dimensione extraconcorsuale la sospensione delle norme di cui agli artt. 2446, commi 2 e 3, 2447, 2482-*bis*, commi 4, 5, 6 e 2482 *ter* c.c.

<sup>33</sup> V. par. 1.

<sup>34</sup> R. Brogi, *La ricapitalizzazione societaria e la soddisfazione dei creditori*, in *Operazioni societarie straordinarie e crisi d'impresa* (di P. Bastia-R. Brogi), Milano, 2016, 268.

Si tratta di una previsione assai delicata, considerato che, in particolare, l'art. 2447 c.c., impone, in caso di perdita totale del capitale sociale o di riduzione al di sotto del minimo previsto dalla legge, la ricapitalizzazione o lo scioglimento della società proprio al fine di evitare che la continuità aziendale sia attuata, una volta venute meno le risorse investite dai soci, a totale rischio dei creditori.

La sospensione degli artt. 2446, commi 2 e 3, 2447, 2482 *bis*, commi 4, 5, 6 e 2482 *ter* c.c. si protrarrà anche oltre il 31 dicembre 2020, se si tiene conto della possibilità di presentare, successivamente a tale data, un ricorso ex art. 161 l.fall., con conseguente applicazione automatica dell'art. 182 *sexies* l.fall.

La sospensione della normativa sulla riduzione qualificata del capitale sociale è finalizzata a evitare, come si legge nella relazione illustrativa di accompagnamento al D.L. n. 23/2020, *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.*

Diventa, quindi, pienamente comprensibile che un'impresa in buone condizioni si ritrovi in ragione della crisi determinata dalla pandemia in corso a una riduzione cd. qualificata del capitale sociale, con la conseguenza che, in ossequio ad una formale applicazione (soprattutto) dell'art. 2447 c.c. potrebbe registrarsi la chiusura di un elevato numero di imprese e la disgregazione del tessuto economico. Meno comprensibile, tuttavia, è la ragione del mancato riferimento, all'interno dell'art. 6 D.L. n. 23/2020, di un nesso eziologico tra la *crisi da Covid-19* e la perdita del capitale sociale, potendo essere solamente questa la causa giustificativa di una sospensione degli obblighi di ricapitalizzazione in un contesto di totale assenza del controllo giudiziario.

Simili considerazioni possono valere anche in relazione all'**art. 8 D.L. n. 23/2020**, in base al quale: *“Ai finanziamenti effettuati a favore delle società dalla data di entrata in vigore del presente decreto e sino alla data del 31 dicembre 2020 non si applicano gli articoli 2467 e 2497 quinquies del codice civile.”*

Anche in questo caso la deroga alla normativa societaria finalizzata a reprimere condotte opportunistiche dei soci per i finanziamenti erogati in una situazione di sottocapitalizzazione diventa accettabile solo se quest'ultima non è frutto di una scelta deliberata dei soci in ordine al finanziamento della società, ma è eziologicamente riconducibile alla crisi conseguente all'attuale emergenza sanitaria. Si avrebbe, altrimenti, una disuguaglianza non accettabile - e neppure ragionevole ai sensi dell'art. 3 Cost. - laddove l'epidemia Covid non fosse la causa, ma solo l'occasione per porre in essere condotte opportunistiche, altrimenti sanzionate, in via ordinaria, con la postergazione dei finanziamenti.

Infine, l'art. 7 **D.L. n. 23/2020** prevede che: *“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.”*

La norma è molto più insidiosa di quanto possa sembrare ad una prima lettura<sup>35</sup>.

In primo luogo, come già osservato nei primi commenti<sup>36</sup>, attribuisce all'estensore del bilancio una facoltà e non un obbligo: la valutazione secondo la prospettiva di continuità<sup>37</sup> può trovare applicazione con riferimento all'ultimo bilancio chiuso in data anteriore al 23 febbraio 2020.

In secondo luogo, viene imposto di illustrare specificamente nella nota informativa il criterio di valutazione mediante il richiamo alle risultanze del bilancio precedente.

In terzo luogo, come noto, presiedono alla corretta redazione del bilancio i principi contabili che non sembrano affatto essere messi fuori d'opera dalla norma appena descritta. Diventa, pertanto, dirimente la collocazione sistematica della norma all'interno di un decreto legge destinato a fronteggiare gli effetti negativi dell'emergenza sanitaria da Covid-19, imponendo una valutazione delle prospettive di continuità aziendale, in relazione a quanto registrato nel bilancio precedente, senza tuttavia avallare valutazioni artificiali in ordine alla continuità aziendale, laddove quest'ultima sia compromessa per fattori indipendenti dalla crisi scatenata dalla pandemia in corso<sup>38</sup>.

---

<sup>35</sup> In senso critico v. M. Spiotta, *La (presunzione di) continuità aziendale al tempo del covid-19*, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), la quale rileva (p. 8): “Così come non basta scrivere “andrà tutto bene” per cambiare la realtà, redigere il bilancio nella prospettiva (rectius, auspicio) di continuare l'attività, ma senza alcuna iniziativa per recuperarla, potrebbe essere controproducente.”

<sup>36</sup> M. Ferro, *Codice della Crisi differito al 1° settembre 2021 cit.*, 9 aprile 2020.

<sup>37</sup> M. Sarli, *Redazione del bilancio e dintorni ai tempi del coronavirus: prime riflessioni*, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), 11 aprile 2020.

<sup>38</sup> M. Sarli, *op. cit.*, p. 7.

**DIRITTO EMERGENZIALE DELLA CRISI D'IMPRESA ALL'EPOCA DEL COVID-19**

<b>Norma</b>	<b>Previsione</b>	<b>Termine di efficacia</b>
art. 83, comma 2, D.L. 17 marzo 2020, n. 18; art. 36 D.L. 8 aprile 2020, n. 23	sospensione dei termini processuali e rinvio ex lege delle udienze	dal 9 marzo 2020 fino all'11 maggio 2020
art. 10 D.L. 8 aprile 2020, n. 23	improcedibilità dei ricorsi per la dichiarazione di fallimento e per la dichiarazione di insolvenza ex art. 195 l.fall. e art. 3 D.lgs. n. 270/1999	dal 9 marzo 2020 al 30 giugno 2020
art. 5 D.L. 8 aprile 2020, n. 23	entrata in vigore del Codice della crisi	differimento dal 15 agosto 2020 al 1° settembre 2021
art. 9, comma 1, D.L. 8 aprile 2020, n. 23	esecuzione del concordato preventivo e degli accordi di ristrutturazione	proroga di sei mesi del termine di adempimento che scade tra il 23 febbraio 2020 e il 31 dicembre 2021
art. 9, comma 2, D.L. 8 aprile 2020, n. 23	richiesta, da parte del debitore, di un termine di novanta giorni per presentare un nuovo piano o una nuova proposta di concordato o un nuovo accordo di ristrutturazione	procedimenti di omologazione pendenti alla data del 23 febbraio 2020
art. 9, comma 3, D.L. 8 aprile 2020, n. 23	modifica dei termini per l'adempimento della proposta concordataria	procedure pendenti alla data del 23 febbraio 2020 oppure dal 9 aprile 2020 fino al 1° settembre 2021
art. 9, comma 4, D.L. 8 aprile 2020, n. 23	proroga fino a novanta giorni del termine ex art. 161, comma 6, l.fall., anche in pendenza di domanda di fallimento e anche in ipotesi di proroga già concessa.	dal 9 aprile 2020 al 1° settembre 2021
art. 9, comma 5, D.L. 8 aprile 2020, n. 23	proroga fino a novanta giorni del termine previsto nell'art. 182 bis, comma 7, l.fall.	dal 9 aprile 2020 al 1° settembre 2021
art. 6 D.L. 8 aprile 2020, n. 23	sospensione degli artt. agli artt. 2446, commi 2 e 3, 2447, 2482- <i>bis</i> , commi 4, 5, 6 e 2482 <i>ter</i> c.c.	dal 9 aprile 2020 fino al 31 dicembre 2020
art. 7 D.L. 8 aprile 2020, n. 23	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	bilanci d'esercizio al 31 dicembre 2020 e al 31 dicembre 2019
art. 8 D.L. 8 aprile 2020, n. 23	Sospensione dell'applicazione degli artt. 2467 e 2497 <i>quinquies</i> c.c.	dal 9 aprile 2020 al 31 dicembre 2020