

LA CONTINUITÀ AZIENDALE CON INSOLVENZA CAUSA COVID-19

di NERIO DE BORTOLI

Le imprese in funzionamento fino al 21 febbraio 2020, tralasciando la questione finanziaria moratoria-garanzie-pagamento imposte e misure emergenziali in corso di approvazione, registrano questi principali problemi:

a) approvazione del bilancio al 31.12.2019: valutazione dei fatti sorti successivamente (alcuni fatti, senz'altro causa COVID 19), valutazione del magazzino, valutazione dei crediti, valutazione degli immobili e valutazione dei costi straordinari da sostenere che potrebbero mettere in discussione la continuità (normale o ridotta) di questi giorni con il rischio di fermo dell'attività;

b) probabilmente uscirà la norma che autorizzerà le società a non considerare gli effetti sui valori patrimoniali causa COVID 19 "sorti successivamente" ma gli amministratori e i sindaci non potranno esimersi, almeno a livello informativo, dei rilievi previsti dall'art. 2086 c.c.

c) verranno emanati provvedimenti che autorizzano a non considerare gli ammortamenti per l'esercizio 2020, ma, prima o poi, gli importi rinviati in avanti incideranno sul Patrimonio Netto della società determinando, causa COVID 19, la sua riduzione di valore.

Per la gran parte delle imprese "sane" e cadute causa COVID 19 si tratterà di una perdita più o meno rappresentata con impatto sugli artt. 2446, commi secondo e terzo, 2447, 2482-bis, commi quarto, quinto e sesto, e 2482 ter del c.c. in tema di riduzione o perdita del capitale sociale. Per lo stesso periodo non opererà la clausola di scioglimento della società per riduzione o perdita del capitale sociale di cui agli articoli 2484, n. 4, e 2545-duodecies del c.c.

Per tali aspetti sarà sufficiente una “concreta e corretta valenza informativa” ma, sotto l’aspetto patrimoniale, non potrà essere non evidenziata la perdita di valore per diverse poste di bilancio.

Nonostante la temporanea “disapplicazione” degli articoli di cui sopra i cui risultati potrebbero già indicare i contenuti di una crisi dell’impresa, è conveniente elaborare alcuni scenari sulla possibile evoluzione della crisi in corso e post COVID 19, considerando la stima degli impatti di brevissimo e breve termine sullo specifico modello di produzione e di vendita del prodotto o erogazione del servizio delle aziende, revisionando i target di produzione e di vendita per i prossimi 6-9-12-18 mesi.

Gli scenari potrebbero essere così identificati:

- 1) ripresa della continuità aziendale, continuando lo storico modello di business;
- 2) ripresa della continuità aziendale, modificando/integrando il modello di business;
- 3) ripresa della continuità aziendale, cambiando/sostituendo completamente il modello di business;
- 4) blocco obbligato e ripresa tra 12-18 mesi dell’attività aziendale, per “cessato stato causa COVID 19”.

Per tutti gli scenari della evoluzione dell’era COVID 19 e post sarà necessario individuare/prevedere la durata del periodo di tali decisioni aziendali tattiche o strategiche del settore di appartenenza.

In generale il periodo COVID 19 e post COVID 19 viene da più parti indicato da oggi all’estate 2022! Pertanto, un lungo periodo di crisi e di inattività per imprese appartenenti a particolari settori dell’economia del paese (in primis il turismo, prima voce del PIL del Paese).

L’impresa “sana fino al 21.02.2020” gestita da un imprenditore creativo e in grado di valutare la sostenibilità dello scopo sociale, che dispone di attrezzature, macchinari, impianti e nuova rete commerciale, che valutasse l’opportunità e la convenienza di modificare anche provvisoriamente il proprio oggetto sociale modificando il model business, dovrebbe fare attenzione almeno alle seguenti situazioni e valutazioni:

- a) non si dispone di dati circa il percorso che potrebbe intraprendere il dopo-era COVID 19 (tranne che per la

produzione delle mascherine: ne servono 300 milioni al mese per i prossimi 10 mesi), per le esportazioni siamo già in difficoltà;

b) per la g.d.o. considerare l'evoluzione della domanda futura di molti beni, prodotti e servizi: da stato di bisogno, di necessità, di desiderio e di superfluo;

c) la consolidata cultura aziendale circa la sostenibilità ambientale del prodotto, sia dal lato del contenuto che del contenuto salutistico e della sua riciclabilità;

d) l'avanzata modifica dei confini della globalizzazione con modifica della catena della produzione, del valore e del nuovo equilibrio del rapporto spazio-tempo con un ripensamento del modello spinto di esternalizzazione;

e) per un breve periodo saranno privilegiati i prodotti e i servizi italiani, quasi per una forma di "debito e piacere morale nazionale": ad es. l'agroalimentare e il turismo;

f) le misure emergenziali che continuamente il governo dovrà emanare per affinare le misure e migliorare la risposta;

g) il nuovo, ma provvisorio, ruolo del sistema bancario quale soggetto passivo della politica creditizia del governo senza scegliere in questo periodo a chi erogare denaro (garanzia dello Stato? denaro a tutti per la gestione corrente e anche per gli investimenti?);

h) la ragionevole limitazione nel tempo e nelle dimensioni delle garanzie concesse dallo Stato e della selezione del credito;

i) l'accelerazione dei processi di trasformazione digitale e culturale in tutti i campi che questo periodo in pochi giorni ha sviluppato e messo in funzione con buoni risultati;

j) valutare fino a quando l'agevolazione finanziaria (moratoria e garanzie dello Stato) potrebbe produrre gli effetti necessari (3-4 anni?) per marginare profitti e coprire le perdite causate da COVID 19 e COVID 19 post;

k) la messa in atto di una organizzazione di prevenzione sanitaria in capo all'azienda con tutti i livelli di protezione e di sicurezza in ambito lavorativo interno ed esterno all'azienda; il rischio responsabilità penale del datore di lavoro e la responsabilità amministrativa delle persone giuridiche (l.231);

l) la non sostenibilità nei prossimi esercizi delle perdite in corso di accumulazione e “blindare l’azienda il prima possibile”.

Riassumendo, lo studio e la valutazione di un eventuale riconversione aziendale totale o parziale (ad es. rami di azienda, società del gruppo) per la produzione di nuovi beni e servizi, dovrebbe concentrarsi su un livello di adeguate informazioni in grado di valutare al massimo la protezione dell’economicità della “nuova gestione post COVID 19”.

Dovrà essere attivato il piano del “nuovo” modello di pianificazione della capacità di produzione/erogazione di servizi dell’impresa e il fabbisogno finanziario del nuovo business garantito dal margine di profitti.

Considerata la situazione d’incertezza del nuovo business, sarà indispensabile monitorare mensilmente la gestione identificando chiaramente le variabili gestionali realmente rilevanti da analizzare privilegiando l’analisi del conto economico. Una volta create le condizioni di stabilità produttiva e di margine di profitto bisognerà lavorare sulla protezione e il rafforzamento dei “fattori competitivi” dell’impresa.

L’eventuale modifica del modello di produzione/vendita beni e servizi dell’azienda dovrebbe essere attentamente valutata per i principali seguenti motivi:

- a) il presente è un mercato di emergenza e i nuovi fornitori e i nuovi clienti non sono stati monitorati;
- b) i fornitori dei materiali dei precedenti prodotti potrebbero subire la mancanza degli storici acquisti e chiedere il veloce pagamento del “vecchio” credito;
- c) i clienti dei precedenti prodotti potrebbero trovare altri fornitori e non pagare il “vecchio” debito alle programmate scadenze e chiedere anche i danni;
- d) alcune maestranze potrebbero uscire dalla base lavorativa e trovare migliore inserimento in altre catene del valore;
- e) convenienza/opportunità di mantenere integre le relazioni con i “vecchi” fornitori e clienti e continuare a sostenere il Brand con progetti per il periodo post COVID 19

- f) alla “fine” del periodo COVID (ragionevolmente tra 12-18 mesi) ci si potrebbe trovare con quantità di materie prime, semilavorati, prodotto finito “nuovo” e macchinario di scarso valore per aver deciso le nuove produzioni oppure con la dispersione del precedente.

Il progetto industriale dell’imprenditore per la temporanea e modificata attività sociale potrebbe tuttavia risultare in questo periodo storico utile, per una serie di motivi:

- a) non si esclude che, alla fine di questo periodo (12-18 mesi) il contesto operativo, produttivo, lavorativo e gestionale di ciascuna impresa sarà differente da quello pre-crisi;
- b) la velocità del cambiamento del contesto operativo sarà superiore a quello applicato nel periodo pre-COVID 19;
- c) sarà necessario operare con maggiore versatilità e adottare una cultura caratterizzata dalla capacità-volontà additiva di cambiamento “in continuo” come fattore di successo.

Il temporaneo mantenimento in vita dell’azienda caduta causa COVID 19, anche modificando provvisoriamente la propria caratteristica produzione di beni e servizi potrebbe avere un’ulteriore e apprezzabile finalità perché l’imprenditore, dopo aver valutato la possibile riduzione della massa del debito ad un ragionevole rapporto con il nuovo ridotto valore patrimoniale (in termini di ragionevole soddisfacimento dei creditori al 21 febbraio 2020), potrebbe predisporre un piano di continuità aziendale all’interno della procedura di fallimento chiesto in via autonoma, seguito con l’esercizio provvisorio da autorizzare da parte del Tribunale.

Questa valutazione potrebbe essere svolta da molte imprese del settore Turismo (ad es. impianti sciistici, società intrattenimento di pubblico, alberghi, ristoranti e società di navigazione e di trasporto persone su gomma che riprenderanno l’attività solo dopo l’utilizzo del vaccino che consentirà la revoca dell’obbligo del distanziamento sociale) e che non svolgeranno alcuna attività nell’esercizio 2020 e fino al 31.12.2021.

Se l'attività riprendesse al 31.12.2021 queste società si troverebbero:

- a) con l'importo di tutti i debiti di oggi, anche se verso lo Stato piuttosto che verso i fornitori di oggi;
- b) le perdite di valore patrimoniale causate da COVID 19 al 21 febbraio 2020 e le perdite di gestione 2020;
- c) le perdite di gestione dell'esercizio 2021, senza aver svolto alcuna attività e con una perdita effettiva (non contabile, perché autorizzata a non essere evidenziata, che dovrebbe essere coperta dagli utili dei futuri 3-4 anni;
- d) l'obbligatorietà di effettuare investimenti per adeguare la struttura aziendale per la ripartenza nell'anno 2022;

La domanda che dobbiamo porci è: quale imprenditore sarebbe disposto e quale professionista approverebbe la decisione dello stesso di effettuare oggi investimenti indispensabili per l'azienda per essere pronti all'apertura tra 12-18 mesi, sapendo che il valore dei precedenti investimenti senza colpa si è ridotto del 30-40% e che il totale dei debiti al 21 febbraio 2020 non si è ridotto di un euro?

- a) Lo Stato è diventato il nuovo creditore della società.
- b) Per ripartire senza un deficit patrimoniale (causa COVID 19) è necessario fare in modo che l'importo dei "vecchi" debiti al 21 febbraio 2020 possa essere ridotto fino a raggiungere il medesimo grado di soddisfazione con il nuovo valore del Patrimonio sociale, alla data del 21 febbraio 2020.
- c) Sostanzialmente, il debito per i nuovi investimenti indispensabili per la riapertura dell'azienda da rinnovare quasi completamente apporterebbe un incremento di valore al patrimonio sociale (già svalutato al 21 febbraio 2020 del 30-40%), che prima o poi dovrà essere distribuito anche con i vecchi creditori, ora trasformatosi in debito vs lo Stato.
- d) È ragionevole ritenere che i nuovi investimenti (ad es. sostituzione parti di complessi impianti) possano essere effettuati da una nuova società?

Il progetto per la ripresa di una società "pulita dai debiti causa COVID 19" che necessita di investimenti per la ripartenza anche tra 12-18 mesi deve prevedere il "passaggio" per il Tribunale,

organo supremo di vigilanza e di controllo e avrebbe le seguenti caratteristiche:

- a) viene proposta la continuità aziendale nella dimensione di un'azienda "caduta senza colpa" causa COVID 19 e pertanto priva di responsabilità per la nuova situazione economica e patrimoniale venutasi a creare e che continuerebbe minimo per altri 12-18 mesi;
- b) se sostenibile per un breve periodo, il Tribunale autorizza l'esercizio provvisorio riservandosi, nel durante, la capacità di valutare la bontà e la sostenibilità della procedura ed eventualmente risolverlo in qualunque momento: pertanto, oltre al valore perso causa COVID 19, e quello durante il breve periodo post, l'azienda non ne perde di ulteriore, oppure in minima misura rispetto a quanto ne perderebbe nell'ipotesi di preparazione di una proposta di concordato preventivo con rilevanti costi;
- c) i fornitori sarebbero pagati in prededuzione;
- d) i clienti si sentirebbero garantiti dalla figura del curatore;
- e) la procedura potrebbe essere oggetto di un concordato fallimentare art. 124 l.f.;
- f) la proposta di concordato fallimentare si baserebbe sul valore dell'attivo al 21 febbraio 2020 (anche se ridotto causa COVID 19) che è stato mantenuto, soprattutto grazie all'esercizio provvisorio;
- g) i nuovi investimenti potranno essere effettuati dopo l'omologa del concordato fallimentare.

Sul punto della proposta di concordato fallimentare da parte del fallito è necessario soffermarsi per le seguenti questioni:

1) l'art. 124 ultima parte co.1 recita "essa non può essere presentata dal fallito, da società cui egli partecipi o da società sottoposte a comune controllo se non dopo il decorso di un anno dalla dichiarazione di fallimento e purché non siano decorsi due anni dal decreto che rende esecutivo lo stato passivo";

2) l'imprenditore che fino al 21 febbraio 2020 era l'artefice della sua azienda-famiglia e dello sviluppo del Paese Italia, in questo periodo di modificazione delle reti-filiere della

produzione e della vendita, oppure di obbligata sospensione dell'attività per i prossimi 12-18 mesi, che in via autonoma, trasparente e in breve tempo consegna la sua azienda al Tribunale che ne assume il ruolo di garante per i creditori, non può comprendere e giustificare la sua esclusione dal poter presentare domanda di concordato fallimentare entro 12 mesi, mentre un terzo, concorrente o persino uno straniero, fin dal giorno dopo la dichiarazione di fallimento, può presentare la domanda di concordato fallimentare;

3) non si tratta solo di dare un vantaggio competitivo al Paese Italia tramite l'imprenditore caduto causa COVID 19 ma di tutelare il tessuto produttivo e commerciale Italiano (una specie di Golden Power per le PMI italiane);

In tale ragionevole, trasparente, auspicata e positiva soluzione per diverse PMI italiane "sane" fino al 21 febbraio 2020 e che potrebbero seguire questo percorso di neutralizzazione delle perdite patrimoniali causa COVID 19, si deve urgentemente intervenire per:

- a) espungere la parte finale del co. 1 art. 124 l.f.;
- b) prevedere che se il fallito ha depositato domanda di concordato fallimentare entro 12 mesi dalla sentenza di fallimento, il terzo che presenta domanda di concordato fallimentare deve apportare risorse che incrementino il valore dell'attivo di almeno il 25%;
- c) prevedere che in ipotesi di voto determinante dell'AA.FF. per l'approvazione della proposta di concordato fallimentare presentata dal fallito, il Tribunale decide e valuta la convenienza rispetto alla liquidazione fallimentare;
- d) ridurre i tempi per la concessione dell'esdebitazione;
- e) approvare al più presto il DDL 788 in discussione presso la Commissione Finanze del Senato recante " Disposizioni volte ad agevolare le prospettive di recupero dei crediti in sofferenza e a favorire e accelerare il ritorno in bonis del debitore ceduto". Sostanzialmente, "ridurre il pagamento a saldo di quanto dovuto di un importo pari al prezzo di acquisto della posizione da parte della società cessionaria aumentato del 20%". L'entrata in vigore al più presto di tale legge, per i crediti da cedere d'ora in avanti, determinerebbe una importante e decisiva riduzione del

monte debiti di molte società incentivando le motivazioni per la ristrutturazione dei debiti di molte società.

Una discussione aperta e l'approvazione di misure finalizzate a regolamentare situazioni aziendali come quelle sopra indicate, e che ragionevolmente esploderanno nel breve periodo, potrebbero anche contribuire a ridurre il tasso di criminalità economica e mafiosa che si aggira in questo periodo sulle imprese italiane.