



AVVOCATI ASSOCIATI  
STUDIO LEGALE COMMERCIALE TRIBUTARIO

# NUOVO CODICE DELLA CRISI D'IMPRESA E RESPONSABILITA' DELL'AMMINISTRATORE

AVV. FRANCESCA SCAPPINI

# QUALI SONO I PRINCIPALI ELEMENTI DI NOVITÀ DELLA DISCIPLINA DELLA CRISI DI IMPRESA?

- ❖ Salvaguardia del valore aziendale e alla sua continuità;
- ❖ Responsabilizzazione di imprenditore/organo amministrativo circa:
  - sistema organizzativo adeguato;
  - strumenti per il superamento della crisi e per il recupero della continuità aziendale;
- ❖ Potenziamento del ruolo dell'organo di controllo interno;
- ❖ Composizione negoziata della crisi.

# UNA SINTESI DELLA NUOVA PROSPETTIVA GIURIDICA

Principi ispiratori della disciplina della crisi di impresa come riformata

Diagnosi precoce

Celere soluzione

Continuità

Comportamenti pro attivi dell'organo amm.tivo circa la crisi

Necessità di intercettarla

**Sistema organizzativo**

**Sistemi di allerta**

Necessità di farla emergere

**Obblighi di segnalazione**

LB

## IL CONCETTO DI CRISI

Per meglio comprendere gli obblighi e le conseguenti responsabilità degli amministratori vediamo qual è oggi il **concetto di «CRISI»**

## QUAL È IL CONCETTO DI CRISI? (1/2)

Art. 2, comma 1, lettera a) del CCII:

“lo stato del debitore che rende probabile l’insolvenza e che si manifesta con l’inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte alle obbligazioni nei successivi dodici mesi”.

## QUAL È IL CONCETTO DI CRISI? (2/2)

**CRISI**



**Situazione di difficoltà**  
(squilibri economici finanziari o patrimoniali /  
inadeguatezza dei flussi di cassa a far fronte  
alle obbligazioni nei 12 mesi successivi)



**Non irreversibile**  
(se si adottano adeguati  
interventi)

## QUAL È IL CONCETTO DI INSOLVENZA?

Ai sensi dell'art. 2, comma 1, lettera b) del CCII:

*“lo stato del debitore che si manifesta con inadempimenti o altri fatti esteriori, i quali dimostrino che il **debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni**”.*

# CONTINUITÀ AZIENDALE

Indirettamente si ricava anche una definizione di

***“continuità aziendale”***



normale funzionamento per almeno 12 mesi

# COME SI PUÒ RILEVARE TEMPESTIVAMENTE LA CRISI?

## Obiettivo:

Rilevazione tempestiva della crisi al fine di evitare l'insolvenza



## Obblighi



Dotarsi di una organizzazione adeguata ad intercettare tempestivamente la crisi

Assumere adeguate iniziative

# OBBLIGHI ORGANIZZATIVI E ADEGUATI ASSETTI SOCIETARI <sup>(1/2)</sup>

## Per imprenditore individuale



(Art. 3, comma 1)

Obbligo di “**adottare misure idonee** a rilevare tempestivamente lo stato di crisi e assumere senza indugio le iniziative necessarie a farvi fronte”

## Per imprenditore collettivo



(Art. 3, comma 2)

Obbligo di “**istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile, adeguato** ai sensi dell’art. 2086 del codice civile, ai fini della tempestiva rilevazione dello stato di crisi e dell’assunzione di idonee iniziative”

## OBBLIGHI ORGANIZZATIVI E ADEGUATI ASSETTI SOCIETARI <sup>(2/2)</sup>

L'art. 2086, comma 2, c.c. ora rubricato “*Gestione dell'impresa*”, modificato dal CCI, prevede espressamente che:

*“L'imprenditore, che operi in forma societaria o collettiva, ha il dovere di istituire 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' di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale”.*

# COSA SI INTENDE PER ASSETTO ORGANIZZATIVO, AMMINISTRATIVO E CONTABILE ADEGUATO? <sup>(1/2)</sup>

Non vi è una precisa definizione legislativa ma secondo le **best practice** una organizzazione aziendale sarebbe adeguata quando:

- viene predisposto un **organigramma** che individui anche le **funzioni** a cui è deputato ciascun soggetto, i **poteri** e le **deleghe**;
- consenta la **verifica dei processi decisionali** compiuti dai soggetti a cui sono attribuiti i relativi poteri;
- sia garantita la **competenza dei soggetti preposti a funzioni amministrative e di controllo**;
- siano **presenti e rese note** a tutto il personale dell'impresa, le **direttive** ed i **processi aziendali**.

## EBBENE, COSA SI INTENDE PER ASSETTO ORGANIZZATIVO, AMMINISTRATIVO E CONTABILE ADEGUATO? (2/2)

**Assetto organizzativo:** Un preciso sistema di funzioni, poteri, procedure e processi decisionali in cui viene strutturata internamente la società, idoneo ad individuare con chiarezza compiti e responsabilità dei soggetti (con adeguate competenze) coinvolti nella gestione sociale;

**Assetto amministrativo:** l'insieme di procedure interne finalizzate ad assicurare un corretto ed ordinato svolgimento dell'attività aziendale;

**Assetto contabile:** l'insieme delle procedure finalizzate ad una corretta rilevazione dei fatti contabili e di gestione.

*Si può individuare un parallelismo tra i modelli organizzativi previsti dal CCII e quelli di cui al D.Lgs. 231/2001 che ha introdotto nel nostro ordinamento un sistema di assetti per la prevenzione della responsabilità amministrativa da reato delle persone giuridiche.*

# ADEGUATI ASSETTI SOCIETARI PER LA PREVENZIONE DELLA CRISI (1/2)

Non c'è una definizione legislativa ma sicuramente l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile deve essere

**“adeguato”**

alla natura dell'attività esercitata e alle dimensioni e alle caratteristiche dell'impresa

## ADEGUATI ASSETTI SOCIETARI PER LA PREVENZIONE DELLA CRISI (2/2)

Perché non vi è una definizione legislativa?

**Gli adeguati assetti non possono essere un modello rigido a cui attenersi, ma devono essere definiti *ad hoc* sulla singola realtà aziendale**

*(scelta discrezionale del potere gestorio, ma non per questo del tutto insindacabile come si vedrà...)*

## OBIETTIVO DEGLI «ADEGUATI ASSETTI SOCIETARI»

L'assetto deve avere l'**obiettivo** di identificare e quindi prevenire tempestivamente eventuali situazioni di crisi. In particolare gli assetti devono consentire di:

- a) rilevare eventuali squilibri di carattere patrimoniale o economico-finanziario, rapportati alle caratteristiche dell'impresa e dell'attività imprenditoriale;
- b) verificare la sostenibilità dei debiti e le prospettive di continuità aziendale almeno per i dodici mesi successivi e rilevare **i segnali di allarme**;
- c) ricavare le informazioni necessarie a utilizzare la lista di controllo e a effettuare il test pratico **per la verifica** della ragionevole perseguibilità del **risanamento** di cui all'articolo 13, al comma 2.

[Art. 3, CCII, comma 3]

# SEGNALI DI ALLARME DELLA CRISI

Rappresentano segnali di allarme:

- a) l'esistenza di **debiti per retribuzioni** scaduti da almeno trenta giorni pari a oltre la metà dell'ammontare complessivo mensile delle retribuzioni;
- b) l'esistenza di **debiti verso fornitori** scaduti da almeno novanta giorni di ammontare superiore a quello dei debiti non scaduti;
- c) l'esistenza di **esposizioni nei confronti delle banche e degli altri intermediari finanziari** che siano scadute da più di sessanta giorni o che abbiano superato da almeno sessanta giorni il limite degli affidamenti ottenuti in qualunque forma purché' rappresentino complessivamente almeno il cinque per cento del totale delle esposizioni;
- d) l'esistenza di una o più delle **esposizioni debitorie nei confronti dei creditori pubblici qualificati** (e cioè INPS, INAIL, Agenzia delle Entrate).

[Art. 3, comma 3, CCII]

# SEGNALAZIONI INTERNE PER GLI AMMINISTRATORI

Altra novità è:

l'estensione della platea delle imprese obbligate a dotarsi di organo di controllo o di revisore dei conti

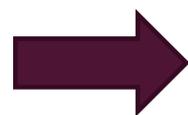
[L'art. 379 CCII ha modificato i commi 2,3 e 5 dell'art. 2477 c.c. che oggi prevedono che “la nomina dell'organo di controllo o del revisore è obbligatoria se la società: a) è tenuta alla redazione del bilancio consolidato; b) controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti; c) ha superato per due esercizi consecutivi almeno uno dei seguenti limiti: 1) totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 4 milioni di euro; 2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: 4 milioni di euro; 3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 20 unità”].

## SEGNALAZIONI INTERNE

Organo di controllo



- Vigilanza sulla corretta amministrazione;
- Verifica dell'adeguatezza e del funzionamento degli assetti societari; e dello strumento per il risanamento.



- Monitorare e segnalare segnali di crisi agli amministratori che dovranno riferire, entro 30 gg, in merito alle iniziative da adottare



L'omessa vigilanza e/o verifica e l'omessa tempestiva segnalazione potrà rilevare ai fini della responsabilità dell'organo di controllo in via solidale con gli amministratori (art. 2407 c.c.)

## SEGNALAZIONI ESTERNE

Il **secondo livello di controllo** è affidato ai creditori pubblici qualificati, esterni all'impresa, ovvero **l'INPS, L'Agenzia delle Entrate, l'Agenzia della riscossione** i quali segnaleranno all'imprenditore e ove esistente all'organo di controllo il superamento di determinate soglie (cfr. art. 25-novies CCII).

È previsto un obbligo di segnalazione agli organi di controllo, anche per **le banche** e per gli **intermediari finanziari** in caso di variazioni, revisioni o revoche degli affidamenti (cfr. art. 25-decies CCII).

Il costante monitoraggio dell'impresa è necessario per verificare se si tratta di:

situazione congiunturale

segnale di una crisi strutturale che necessita di un intervento più radicale e quindi di idonee iniziative

## COMPOSIZIONE NEGOZIATA DELLA CRISI

Ai primi segnali della crisi, ma quando “*risulta ragionevolmente perseguibile il risanamento dell’impresa*”

un primo e nuovo strumento è



Composizione negoziata della crisi d’impresa (art. 12 CCII).

# CHE COSA È LA COMPOSIZIONE NEGOZIATA DELLA CRISI?

## COMPOSIZIONE NEGOZIATA

Procedimento di natura **non concorsuale** che permette all'imprenditore, che sta affrontando una instabilità patrimoniale e/o economico-finanziaria, di provare a compiere un **risanamento dell'impresa**, grazie al supporto di un **esperto** che abbia il ruolo di agevolare le **trattative**.



È esclusa qualsiasi forma di spossessamento in danno all'imprenditore, il quale conserva la gestione dell'impresa, potendo compiere atti di ordinaria e di straordinaria amministrazione.

## COMPOSIZIONE NEGOZIATA DELLA CRISI

**MISURE PROTETTIVE:** per proteggere il patrimonio dell'imprenditore da iniziative dei creditori che pregiudicherebbero le trattative e quindi il risanamento dell'impresa, l'imprenditore può richiedere una protezione del patrimonio (i creditori non potranno iniziare o proseguire azioni esecutive e cautelari né possono acquisire diritti di prelazione).

**MISURE PREMIALI:** sono previste misure premiali a favore degli imprenditori che attivano la procedura di composizione negoziata della crisi (riguardano in particolare interessi su debiti tributari; sanzioni tributarie; sanzioni e interessi al 50%; rateizzazione del debito tributario, etc.).

## TEST PRATICO E CHECK LIST

L'istanza di accesso alla composizione negoziata si presenta tramite una piattaforma unica nazionale.

La piattaforma contiene :

- **TEST PRATICO** per auto-diagnosticare e valutare la situazione dell'impresa e l'effettiva perseguibilità del risanamento.
- **CHECK LIST** (lista di controllo) per la redazione del piano di risanamento.

## DOVERI DELL'AMMINISTRATORE

Art. 2086,  
comma 2,  
codice civile

“dovere di **istituire 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”

“**attivarsi senza indugio** per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale”

# RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI

In caso di «criticità» nella vita dell'impresa, si dovrà quindi valutare l'operato degli amministratori con riferimento all'adeguatezza:

- Degli **assetti predisposti**;
- Dello **strumento selezionato per porre rimedio alla crisi**.

# PRINCIPIO DI INSINDACABILITÀ DEL POTERE GESTORIO

## Business Judgment Rule

L'attività degli amministratori e quindi il potere gestorio è caratterizzata da **discrezionalità**

Il principio della Business Judgement Rule corrisponde al **principio di insindacabilità della gestione da parte degli amministratori**, secondo cui le decisioni gestorie per legge di loro appannaggio non possono essere contestate né dai soci, né dai creditori sociali e neppure dagli organi giurisdizionali.

## BUSINESS JUDGEMENT RULE

La *Business Judgement Rule* è caratterizzata da **tre regole fondamentali** :

1. l'amministratore deve sempre **agire in modo informato** e fare con cautela e **diligenza** ciò che è in suo potere;
2. la decisione deve essere assunta nei limiti della legge e **non in conflitto di interessi**;
3. la decisione deve essere **ragionevole**, cioè deve essere coerente con gli esiti della fase istruttoria (informazioni assunte e verifiche compiute).

## COME SI CONCILIANO GLI OBBLIGHI DEGLI AMMINISTRATORI CON IL PRINCIPIO DEL BUSINESS JUDGMENT RULE? <sup>(1/2)</sup>

La predisposizione dello specifico assetto organizzativo così come la scelta dello strumento selezionato per porre rimedio ad una crisi, rientra nel più ampio novero delle scelte gestionali degli amministratori e come tale, in linea di principio, rimane sottratta al vaglio dell'autorità giudiziaria secondo il principio della insindacabilità delle scelte gestorie («business judgment rule»).

# COME SI CONCILIANO GLI OBBLIGHI DEGLI AMMINISTRATORI CON IL PRINCIPIO DEL BUSINESS JUDGMENT RULE? <sup>(1/2)</sup>

Tuttavia, tale principio non è assoluto, ma trova **due particolari limiti**:

- nella **legittimità della scelta compiuta** (c.d. sindacato sul modo con cui la scelta è stata operata)



Si dovrà ripercorrere il procedimento decisionale seguito l'amministratore per il compimento della scelta, verificando che abbia adottato un adeguato grado di **diligenza** e tutte le **cautele**, le **verifiche** necessarie.

## COME SI CONCILIANO GLI OBBLIGO DEGLI AMMINISTRATORI CON IL PRINCIPIO DEL BUSINESS JUDGMENT RULE?

- nella sua razionalità o ragionevolezza (c.d. sindacato sulle ragioni per cui la scelta è stata effettuata ed è stata preferita ad altre).



Occorre verificare che la scelta sia coerente con le informazioni e le verifiche precedentemente svolte

## QUANDO GLI AMMINISTRATORI SONO RESPONSABILI?

Per cui ed in conclusione si può dire che:

mentre è certo che la mancata adozione di una qualsivoglia struttura organizzativa comporti sicuramente una responsabilità degli amministratori,

per le altre ipotesi gli amministratori potranno essere ritenuti responsabili qualora la struttura organizzativa da loro predisposta risulti che fosse inidonea ex ante a far emergere i segnali di crisi e qualora i rimedi da loro adottati risultino inidonei al superamento della stessa.

Le verifica sull'operato degli amministratori andrà effettuata *ex post* ma sulla base di una valutazione *ex ante* (tenendo conto delle informazioni conosciute o conoscibili dagli amministratori, a prescindere dai risultati concreti che poi sono stati raggiunti).

## RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI

L'esito della valutazione sul potere gestorio è essenziale per gli amministratori poiché in caso di responsabilità questi ne risponderanno verso la società, verso i soci e verso i creditori con il proprio patrimonio.



*Art. 2476 c.c. “Gli amministratori sono solidalmente responsabili verso la società dei danni derivanti dall'inosservanza dei doveri ad essi imposti dalla legge e dall'atto costitutivo per l'amministrazione della società”.*

# RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI

L'art. 2476 c.c. (modificato dall'art. 378 del CCII), espone oggi l'amministratore ad una **responsabilità illimitata verso i creditori sociali con il proprio patrimonio**, quando il patrimonio sociale è insufficiente al soddisfacimento dei loro crediti :

*cfr. «gli amministratori rispondono verso i creditori sociali per l'inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale. L'azione può essere proposta dai creditori quando il patrimonio sociale risulta insufficiente al soddisfacimento dei loro crediti».*

## QUANTIFICAZIONE DEI DANNI - PRESUNZIONE

Il nuovo art. 2486, comma 3, c.c. (modificato dall'art. 378 CCII), sancisce anche **una presunzione sulla quantificazione dei danni.**

(cfr. «quando è accertata la responsabilità degli amministratori a norma del presente articolo, e salva la prova di un diverso ammontare, il danno risarcibile si presume pari alla **differenza tra il patrimonio netto alla data in cui l'amministratore è cessato dalla carica o, in caso di apertura di una procedura concorsuale, alla data di apertura di tale procedura e il patrimonio netto determinato alla data in cui si è verificata una causa di scioglimento** di cui all'art. 2484, detratti i costi sostenuti o da sostenere, secondo il criterio di normalità, dopo il verificarsi di una causa di scioglimento e fino al compimento della liquidazione. Se è stata aperta una procedura concorsuale e mancano le scritture contabili o se a causa dell'irregolarità delle stesse o per altre ragioni i netti patrimoniali non possono essere determinati, **il danno è liquidato in misura pari alla differenza tra attivo e passivo accertati nella procedura**».)

## QUANTIFICAZIONE DEI DANNI - PRESUNZIONE

Stante la presunzione relativa introdotta dall'art. 2486 c.c., il creditore è altresì agevolato nel provare – secondo le regole generali – l'*an* e il *quantum* del pregiudizio patito; potrà limitarsi ad allegare l'esistenza di una causa di scioglimento della società e l'aggravamento del dissesto.

Sarà poi l'amministratore a dover dimostrare che, dalle condotte contestate, non è derivato alcun nocumento oppure è derivato un nocumento che, nel *quantum*, non coincide con quello determinato in applicazione dei criteri suggeriti dal dettato normativo.

---

*Grazie per l'attenzione*

Avv. Francesca Scappini