

# Ilaria Capelli

**L'adeguatezza delle misure e degli assetti  
in funzione della rilevazione tempestiva della  
crisi**

CRISI D'IMPRESA: NOVITÀ, PROSPETTIVE, OPPORTUNITÀ

11 novembre 2022



CAMERA DI COMMERCIO  
VARESE  
Futuro Impresa Territorio



## Art. 2086, secondo comma.

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 succede in caso di mancata adozione di adeguati assetti da parte dell'organo amministrativo di un'impresa in crisi?\*

e se si tratta di un'impresa in condizione di sostenibilità economica e finanziaria?

\*Denuncia al tribunale per il sospetto di gravi irregolarità nella gestione, art. 2409 cod. civ.



Trib. Milano 21 ottobre 2019: «conclamata situazione di dubbia configurabilità di continuità aziendale»

Trib. Cagliari 19 gennaio 2022:

Gli assetti adeguati sono funzionali proprio ad evitare che l'impresa «scivoli inconsapevolmente verso una situazione di crisi o di perdita della continuità»

*«....ed hanno lo scopo di consentire all'organo amministrativo di percepire tempestivamente i segnali di crisi, dando la possibilità di predisporre le opportune iniziative»*

## Obblighi degli amministratori:

### Continuità

- *Twilight zone*

### Crisi

*Nella continuità i soci hanno una prospettiva di incentivo in vista della remunerazione del conferimento effettuato; in presenza di segnali di crisi e specialmente nel caso in cui i soci divengano consapevoli che il capitale in caso di liquidazione non sarà loro restituito, possono essere ritenute progressivamente attraenti iniziative imprenditoriali particolarmente rischiose.*

## Il Codice della Crisi - testo

Art. 3 Adeguatezza delle misure e degli assetti in funzione della rilevazione tempestiva della crisi d'impresa.

1. L'imprenditore individuale deve adottare misure idonee a rilevare tempestivamente lo stato di crisi e assumere senza indugio le iniziative necessarie a farvi fronte.
2. L'imprenditore collettivo deve istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato ai sensi dell'articolo 2086 del codice civile, ai fini della tempestiva rilevazione dello stato di crisi e dell'assunzione di idonee iniziative.
3. Al fine di prevedere tempestivamente l'emersione della crisi d'impresa, le misure di cui al comma 1 e gli assetti di cui al comma 2 devono consentire di: (...)

*Il Codice della crisi specifica, almeno in parte, il contenuto della clausola generale contenuta nell'art. 2086, comma 2, c.c. in termini spiccatamente funzionali o, comunque, caratterizzati da un approccio forward-looking.*

Al fine di prevedere tempestivamente l'emersione della crisi d'impresa, le misure di cui al comma 1 e gli assetti di cui al comma 2 devono consentire di:

a) rilevare eventuali squilibri di carattere patrimoniale o economico-finanziario, rapportati alle specifiche caratteristiche dell'impresa e dell'attività imprenditoriale svolta dal debitore;

b) verificare la sostenibilità dei debiti e le prospettive di continuità aziendale almeno per i dodici mesi successivi e rilevare i segnali di cui al comma 4;

c) ricavare le informazioni necessarie a utilizzare la lista di controllo particolareggiata e a effettuare il test pratico per la verifica della ragionevole perseguibilità del risanamento di cui all'articolo 13, al comma 2.

*Approccio funzionale*



→ 4. Costituiscono segnali per la previsione di cui al comma 3:

a) l'esistenza di debiti per retribuzioni scaduti da almeno trenta giorni pari a oltre la meta' 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 piu' 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 piu' delle esposizioni debitorie previste dall'articolo 25-novies, comma 1.



11 novembre 2022

Art. 25-novies (Segnalazioni dei creditori pubblici qualificati). 1. L'Istituto nazionale della previdenza sociale, l'Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro, l'Agenzia delle entrate e l'Agenzia delle entrate-Riscossione segnalano all'imprenditore **e, ove esistente, all'organo di controllo, nella persona del presidente del collegio sindacale in caso di organo collegiale**, a mezzo di posta elettronica certificata o, in mancanza, mediante raccomandata con avviso di ricevimento inviata all'indirizzo risultante dall'anagrafe tributaria:

a) per **l'Istituto nazionale della previdenza sociale**, il ritardo di oltre novanta giorni nel versamento di contributi previdenziali di ammontare superiore: 1) per le imprese con lavoratori subordinati e parasubordinati, al 30 per cento di quelli dovuti nell'anno precedente e all'importo di euro 15.000; 2) per le imprese senza lavoratori subordinati e parasubordinati, all'importo di euro 5.000;

b) per **l'Istituto nazionale per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro**, l'esistenza di un debito per premi assicurativi scaduto da oltre novanta giorni e non versato superiore all'importo di euro 5.000;

c) per **l'Agenzia delle entrate**, *l'esistenza di un debito scaduto e non versato relativo all'imposta sul valore aggiunto, risultante dalla comunicazione dei dati delle liquidazioni periodiche di cui all'articolo 21-bis del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, di importo superiore a euro 5.000 e, comunque, non inferiore al 10 per cento dell'ammontare del volume d'affari risultante dalla dichiarazione relativa all'anno d'imposta precedente; la segnalazione e' in ogni caso inviata se il debito e' superiore all'importo di euro 20.000;*

d) per **l'Agenzia delle entrate-Riscossione**, l'esistenza di crediti affidati per la riscossione, autodichiarati o definitivamente accertati e scaduti da oltre novanta giorni, superiori, per le imprese individuali, all'importo di euro 100.000, per le società di persone, all'importo di euro 200.000 e, per le altre società, all'importo di euro 500.000.



Il Codice della Crisi inserisce un esplicito vincolo legale di scopo rispetto agli obblighi previsti dall'art. 2086, comma 2, c.c. con riferimento alla gestione delle imprese collettive.

Prospettiva *ex post*: individuare le responsabilità, una volta verificatasi la condizione di crisi.

Finalità principale delle disposizioni contenute nell'art. 2086, comma 2, c.c. e nell'art. 3, comma 3, CCII: creare *ex ante* delle concrete regole di comportamento, adatte a monitorare con continuità l'insorgere di indicatori di crisi e volte a consentire di reagire in modo efficace e precoce per il rientro della crisi medesima.



Art. 2409 cod. civ. – Trib. Milano 21 ottobre 2019 in *Soc.*, 2020, 988:

La mancata adozione di adeguati assetti da parte dell'organo amministrativo di un'impresa costituisca una grave irregolarità che impone la revoca dell'organo amministrativo e la nomina di un amministratore giudiziario.

La vigilanza circa la predisposizione di assetti adeguati è affidata all'organo di controllo, il cui ruolo, in questo contesto, risulta particolarmente delicato, in quanto l'organo amministrativo opera, nell'adempimento del dovere di predisporre assetti organizzativi adeguati, entro ampi margini di discrezionalità, che comprendono anche la politica di gestione dei rischi d'impresa.



Le iniziative che possono essere adottate dal collegio sindacale:

- il collegio può richiedere informazioni relative all'andamento delle operazioni sociali o *su determinati affari ex art. 2403 bis c.c.*;
  - può, previa comunicazione al presidente del consiglio di amministrazione, convocare l'assemblea, qualora nell'espletamento del suo incarico ravvisi fatti censurabili di rilevante gravità e vi sia urgente necessità di provvedere;
  - ha il potere – dovere di impugnare le delibere invalide, sia dell'assemblea sia del consiglio di amministrazione;
  - ha il potere di decidere l'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori
- è legittimato a ricorrere alla denuncia ex art. 2409, in presenza del “fondato sospetto” di gravi irregolarità nella gestione “che possano arrecare danno alla società”, vale a dire in presenza di un potenziale pregiudizio per la società a seguito delle richiamate irregolarità poste in essere dagli amministratori
- art. 37, comma 2, legittimato alla domanda di apertura della liquidazione giudiziale



Art. 2409 cod. civ.:

“La finalità del procedimento è quella di rimuovere le gravi irregolarità al fine di assicurare al sistema delle società una gestione in linea con le aspettative e gli interessi dei soci, dei creditori e in generale della collettività”.

\*Irregolarità: inerzia nelle verifiche contabili, assenza di misure in grado di rilevare tempestivamente la crisi, mancata predisposizione degli assetti, inadeguatezza degli assetti medesimi, mancata verifica periodica della loro adeguatezza, inerzia in presenza di segnali di crisi (anche nel caso in cui gli assetti siano stati regolarmente istituiti e siano almeno formalmente adeguati).

\*Oggetto di valutazione esterna non sono quindi solo gli atti di gestione, ma anche gli atti di organizzazione, vale a dire la programmazione, pianificazione e strutturazione degli apparati interni (nel cui contesto si esplica la gestione).



Ruolo centrale dell'organo di controllo: in presenza di indizi di crisi, la legge impone il dovere di segnalare all'organo amministrativo la sussistenza dei presupposti per la presentazione dell'istanza di nomina di un esperto per l'avvio della composizione negoziata della crisi; alla segnalazione da parte dell'organo di controllo fa seguito il dovere degli amministratori di riferire in merito alle iniziative intraprese (art. 25-*octies* CCII).

*Ruolo fondamentale quale interlocutore interno, in grado di attivare tutta una serie di meccanismi endosocietari in grado di prevenire l'inerzia dei gestori.*



## Limiti del sindacato dell'organo di controllo

*\*Pericolo di inversione logica, la prova dell'originaria inidoneità del modello predisposto dagli organi sociali ai fini della prevenzione della crisi può discendere (impropriamente) dallo stesso accertamento dello stato di crisi?\**

- *Alterità dei sindaci rispetto alle prerogative degli amministratori*
- *Potere di* acquisire informazioni sull'andamento delle operazioni sociali anche quando queste siano in via di compimento, oppure siano soltanto pianificate e in attesa di essere realizzate (carenza di istruttoria, stravaganze, improvvisazioni, aspettative irrealizzabili → irregolarità nel processo decisionale).
- *Verifica dell'attuazione dei principi di corretta amministrazione.*

## Ulteriori aspetti: ruolo dell'organo di controllo e recenti modifiche del Codice della crisi

- *Prima fase: supplenza temporanea in attesa dell'entrata in vigore del sistema di allerta artt. 12 – 14 CCII vecchia versione (OCRI) e in vista di una compresenza di strumenti.*
- Ora: di quel sistema rimangono le prerogative dell'organo di controllo.

*Un legislatore ondivago o tempi di burrasca?*



Grazie per l'attenzione!

**Prof. Ilaria Capelli**

Associata di Diritto Commerciale – Dipartimento di Economia

Università dell'Insubria

[ilaria.capelli@uninsubria.it](mailto:ilaria.capelli@uninsubria.it)

Jean Monnet Module RE.CRI. PRE.



Funded by the  
European Union

