MODIFICHE AL CODICE CIVILE IN MATERIA DI IMPRESA - APPUNTI *

I

NORME DI IMMEDIATA ATTUAZIONE (16 MARZO 2019)

Il 10 gennaio 2019 è stato emanato il D. Lgs recante le disposizioni del "Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza" (nel seguito "**CCI**").

In particolare, la Parte II del CCI (artt. 375-384) prevede modifiche della disciplina codicistica in materia di impresa, fatta eccezione per l'articolo 376 relativo al rapporto di lavoro. Tuttavia, è opportuno compiere una distinzione: gli articoli 375, 377, 378 e 379 del Codice sono disposizioni di immediata attuazione, e quindi in vigore a partire dal 16.3.2019.

Diversamente gli articoli 376, 380, 381, 382, 383, 384 entreranno in vigore decorsi diciotto mesi dalla pubblicazione del CCI, vale dirsi in data 14.8.2020.

Le disposizioni di immediata attuazione

- Articoli 375 e 377: assetti organizzativi dell'impresa e societari.
- Articolo 378: responsabilità degli amministratori.
- Articolo 379: nomina degli organi di controllo.

i. Gli assetti organizzativi dell'impresa e societari (artt. 375 e 377)

L'articolo 375 del CCI, rubricato "*Assetti organizzativi dell'impresa*", interviene sull'articolo 2086 cod. civile, apportando sostanzialmente due modifiche. In primo luogo, la rubrica del predetto articolo viene sostituita con la formulazione "*Gestione dell'impresa*". In secondo luogo, viene inserito un secondo comma alla disposizione in esame, in cui si prevedono in capo all'imprenditore che operi in forma societaria o collettiva i seguenti doveri: *(i)* «*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» e *(ii)* «*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*».

Con riferimento agli adempimenti *sub* i), per "*assetto organizzativo, amministrativo e contabile*" deve intendersi il complesso delle direttive e delle procedure stabilite per garantire la gestione efficiente dell'impresa societaria e può ritenersi "*adeguato alla natura e alla dimensione dell'impresa*", quando - tramite giudizio *ex ante* - questo è astrattamente idoneo ad assicurare correttamente l'operatività delle funzioni aziendali.[1]

Il CCI poi all'articolo 2, comma 1, lett. a) chiarisce i concetti di "crisi di impresa" e di "continuità aziendale".

- Per <u>*crisi dell'impresa*</u> si deve intendere «*lo stato di difficoltà economico-finanziaria che rende probabile l'insolvenza [...] e che per le imprese si manifesta come inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate*».
- Mentre per la <u>*continuità aziendale*</u> è richiesto che l'azienda sia capace a continuare ad operare per un periodo pari ad almeno 12 mesi dalla chiusura dell'esercizio.[2]

A tal proposito, si evidenzia che al Consiglio nazionale del dottori commercialisti e degli esperti contabili è attribuito il compito di elaborare con cadenza almeno triennale gli "*indicatori della crisi*", così come previsto all'articolo 13 del CCI, proprio tenendo conto delle prospettive di continuità aziendale.

Per quanto riguarda il secondo dovere a carico dell'imprenditore *sub* ii), è necessario chiarire che <u>*gli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale*</u> sono:

a. Le procedure di allerta e composizione assistita della crisi
b. Gli accordi in esecuzione di piani attestati di risanamento
c. Gli accordi di ristrutturazione dei debiti

[1] SILVIA MONTI, *Le Modifiche alla disciplina del codice civile in materia di impresa* in S. SANZO E D. BURRONI, Il nuovo Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, febbraio 2019, p. 340; P. MONTALENTI, *Diritto dell'impresa in crisi, diritto societario concorsuale, diritto societario della crisi: appunti*, Giurisprudenza Commerciale, fasc. 1, 1 febbraio 2018, p. 78

[2] Come previsto dal Principio Contabile Internazionale (IAS) 3 novembre 2018, n. 1 e recepito dall'art. 2423-*bis* c.c.

d. La convenzione di moratoria
e. Il concordato preventivo e la liquidazione giudiziale[3]

Da ultimo, l'articolo 377 del CCI estende sostanzialmente le previsioni dell'articolo 375 del CCI a tutti i tipi di società, modificando quindi l'articolo 2257 cod. civile sulle società di persone, gli articoli 2380-*bis* e 2409-*novies* cod. civile relativi alle società per azioni e l'articolo 2475 cod. civile inerente alle società a responsabilità limitata.

ii. La responsabilità degli amministratori (art. 378)

L'articolo 378 del CCI, rubricato "*Responsabilità degli amministratori*" ha introdotto due novità: *(i)* l'azione dei creditori sociali nelle società a responsabilità limitata e *(ii)* i criteri per la quantificazione del danno risarcibile *ex* art. 2486 cod. civile.

Con riferimento alla prima novella, l'articolo 378 del CCI modifica l'articolo 2476 cod. civile prevedendo che:

1. gli amministratori di una s.r.l. sono responsabili nei confronti dei creditori sociali per l'inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale;
2. i creditori possono esercitare l'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori, quando il patrimonio sociale risulti insufficiente rispetto al soddisfacimento dei loro crediti;
3. la rinuncia da parte della società all'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori non impedisce l'esercizio di tale azione da parte dei creditori;
4. la transazione sull'azione sociale di responsabilità può essere impugnata dai creditori solo con azione revocatoria, qualora ne ricorrano gli estremi.

Questa disposizione ha permesso di uniformare la disciplina della responsabilità degli amministratori della s.r.l. a quanto già previsto in tema di società per azioni e di società in accomandita per azioni (cfr. artt. 2394 e 2455 cod. civile).

L'articolo 378 del CCI, ha poi inserito un terzo comma nell'articolo 2486 cod. civile.

Più nello specifico, sono stati previsti i criteri per la quantificazione del danno risarcibile in caso di atti e omissioni realizzati dagli amministratori in violazione del dovere di gestione conservativa che sussiste in capo agli stessi dal momento in cui si verifica una causa di scioglimento sino a quello di pubblicità della nomina dei liquidatori (*ex* articolo 2486 cod. civile commi 1° e 2°).

[3] SILVIA MONTI, v. nota 1, p. 342

I criteri previsti dal legislatore sono essenzialmente due: *(i)* la differenza dei netti patrimoniali e, in via residuale, *(ii)* la differenza tra attivo e passivo fallimentare.

Nel primo caso, il danno risarcibile sarà pari alla differenza tra il patrimonio netto alla data in cui l'amministratore è cessato dalla carica o alla data di apertura di un'eventuale procedura concorsuale e il patrimonio netto determinato alla data in cui si è verificata una causa di scioglimento della società, detratti i costi sostenuti e da sostenere, secondo un criterio di normalità dopo il verificarsi della causa di scioglimento e fino al compimento della liquidazione.

Il secondo criterio, invece, è residuale in quanto viene applicato nel caso in cui sia stata aperta una procedura concorsuale e manchino le scritture contabili o se, per qualsivoglia ragione, i netti patrimoniali non possano essere determinati. In tal caso, il danno risarcibile si presume essere pari alla differenza tra attivo e passivo accertati nell'ambito della procedura.

iii. La nomina degli organi di controllo (art. 379)

L'articolo 379 del CCI, rubricato "*Nomina degli organi di controllo*", ha apportato diverse modifiche nella disciplina applicabile ai sindaci e ai revisori legali dei conti *ex* articolo 2477 cod. civile

Nello specifico, gli interventi del legislatore possono essere così riassunti.

1. Vengono ampliate le ipotesi in cui è obbligatoria la nomina dell'organo di controllo o del revisore (*i.e.* la nomina «*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: 2 milioni di euro; 2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: 2 milioni di euro; 3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 10 unità*»).
2. L'obbligo di nomina dell'organo di controllo o del revisore di cui alla lettera c) summenzionata cessa quando, per tre esercizi consecutivi, non sia superato alcuno dei limiti appena menzionati (prima era previsto "per due esercizi consecutivi").
3. Oltre che su richiesta di ogni soggetto interessato, ora anche su segnalazione del Conservatore del Registro delle imprese, il Tribunale provvede alla nomina dell'organo di controllo o del revisore, se l'assemblea (che approva il bilancio in cui vengono superati i limiti sopra enunciati) non ha provveduto in prima battuta alla nomina.
4. La denuncia al Tribunale (*ex* articolo 2409 cod. civile) di gravi irregolarità da parte degli amministratori è consentita anche se la s.r.l. è priva di organo di controllo.

5. Viene infine fissato il regime di transizione, in forza del quale: *(i)* le s.r.l. e le società cooperative tenute alla nomina dell'organo di controllo o del revisore dovranno provvedere a tale incombente e, se necessario, ad uniformare atto costitutivo e statuto entro nove mesi dall'entrata in vigore del CCI; *(ii)* fino alla scadenza di tale termine l'atto costitutivo e lo statuto precedenti manterranno la loro efficacia; *(iii)* ai fini dell'applicazione dell'articolo 2477 cod. civile così modificato, è necessario fare riferimento ai due esercizi precedenti alla scadenza del predetto termine.

Segue….

*

Il materiale contenuto nel presente documento è inteso ed è fornito esclusivamente a livello informativo e non può in nessun caso essere considerato parere legale o consulenza professionale.