

# DAGLI ADEGUATI ASSETTI EX ART. 2086 C.C. AL MODELLO ORGANIZZATIVO 231: IL RUOLO DELLA COMPOSIZIONE NEGOZIATA NEL NOVELLATO CODICE DELLA CRISI D'IMPRESA

GABRIELE FELICI, Dottore Commercialista, Revisore legale, Partner Bernoni Grant Thornton  
MONICA PETA, Dottore Commercialista, Revisore legale, PhD scienze aziendali, Esperta in *compliance* aziendale integrata

L'istituto della «Composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa», introdotto con il d.l. 118/2021 (in sostituzione, pro-tempore, delle procedure di allerta e di composizione assistita della crisi, già previste dal nuovo Codice della Crisi e contestualmente rinviate al 31 dicembre 2023) per fornire alle imprese in difficoltà nuovi strumenti per prevenire l'insorgenza di situazioni di crisi o per affrontare e risolvere tutte quelle situazioni di squilibrio economico-patrimoniale che, pur rivelando l'esistenza di una crisi o di uno stato di insolvenza, appaiono reversibili, è stato prima modificato e integrato con il d.l. 152/2021 ed ora entrato a regime nel Codice della Crisi con il nuovo decreto legislativo 83/2022 emanato il 17 giugno e pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 1° luglio 2022 (entro la data del 15 luglio, ultimo rinvio dell'entrata in vigore delle procedure di risoluzione della crisi previste dal Codice medesimo) in linea con il termine ultimo per il recepimento della cd. Direttiva *Insolvency* 17 luglio 2022). Si tratta, quindi, di una procedura introdotta stabilmente nel nostro ordinamento che completa, con i nuovi strumenti di allerta e segnali di allarme previsti e con la definizione dei relativi criteri operativi, il disegno del legislatore della riforma incentrato sul tema della gestione dell'impresa, dell'adeguatezza degli assetti gestionali in ottica di prevenzione della crisi, a presidio della continuità aziendale ed a tutela dell'impresa quale elemento fondamentale del sistema di creazione di valore nel contesto economico-sociale. Proprio sotto il profilo della gestione preventiva del rischio e della responsabilità da reato degli enti, il presente contributo intende avvalorare i molteplici punti di contatto tra gli adeguati assetti previsti dall'art. 2086 c.c. ed il Modello organizzativo di gestione e controllo redatto ai sensi del Decreto 231, nonché la rilevanza dell'adozione del Modello medesimo quale strumento essenziale per pervenire all'istituzione di adeguati assetti. A parere di chi scrive, per ragioni di logica normativa e di semplificazione non si può che convergere sui vantaggi che portano a valutare positivamente la gestione integrata del rischio di *compliance* attraverso la redazione di un Modello Unico.

## **1. Gli adeguati assetti nel novellato Codice della crisi e dell'insolvenza e la gestione d'impresa**

### ***1.1. Premessa***

Come ormai ai più noto, la riforma della Crisi d'impresa ha posto la sostenibilità del debito al centro delle condizioni per il mantenimento della continuità aziendale; il nuovo approccio prospettico alla gestione della crisi d'impresa punta sulla

prevenzione (monitoraggio e valutazione del rischio) e sulla tempestività (strumenti di allerta e segnali di allarme) quali cardini del modello legale di gestione dell'impresa.

L'adeguatezza degli assetti organizzativo, amministrativo e contabile anche in tale funzione è divenuto il nuovo paradigma gestionale sia quale obbligo giuridico cui rapportare la responsabilità degli organi societari in caso di *default* sia – soprattutto – quale opportunità per l'imprenditore per garantire il corretto ed efficiente svolgimento dell'attività, migliorandone le *performances*.

In estrema sintesi, il rationale della riforma, considerati i vari rinvii, modifiche ed aggiornamenti, anche in attuazione della nuova (2019) direttiva comunitaria sull'insolvenza, è quello di considerare la crisi quale fase fisiologica della vita dell'impresa e di dover rilevare la stessa prima che diventi patologica, considerando tanto maggiori le possibilità del suo superamento e del recupero della continuità aziendale quanto tempestiva sia la sua emersione ed il conseguente intervento; la nuova disciplina, quindi, muove da una logica di prevenzione, basata sugli strumenti di allerta, con un approccio di tipo prospettico (*forward looking*). Il tutto con l'esplicito obiettivo di preservare il valore e la relativa capacità di creazione di cui l'impresa è portatrice, a vantaggio di tutti i soggetti interessati e, quindi, dell'intero sistema economico.

Occorre avere ben presente, però, che le disposte proroghe non hanno riguardato le disposizioni del Codice della crisi già in vigore dal 16 marzo 2019 e, pertanto, venticinque da oltre tre anni, in virtù di originaria eccezione alla previsione generale; tra queste, quelle riguardanti le modifiche al Codice civile (art. 375 ss., d.lgs. 14/2019) come, in particolare, gli assetti organizzativi dell'impresa e societari (art. 2086, 2257, 2380 *bis*, 2409 *novies* e 2475 c.c.), la responsabilità degli amministratori (art. 2476 e 2486 c.c.) e la nomina degli organi di controllo (art. 2477 c.c.).

In particolare, si evidenzia che il nuovo comma 2, art. 2086, c.c., quest'ultimo rubricato «Gestione dell'impresa», dispone che l'imprenditore, che operi in forma societaria o collettiva, ha il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura ed 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 stessa ed il recupero della continuità aziendale; tale disposizione, evidentemente, riverbera i suoi effetti in tema di conseguente responsabilità in capo agli amministratori ed agli organi di controllo, e risultano ormai vari i provvedimenti dei principali tribunali italiani che hanno sanzionato situazioni di inadempimento in proposito<sup>1</sup>.

## **1.2. La «nuova riforma» della normativa fallimentare**

Il Consiglio dei Ministri del 15 giugno 2022 ha approvato definitivamente<sup>2</sup> il d.lgs. 83/2022 (pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 01 luglio 2022) recante modifiche al

<sup>1</sup> Comincia ormai a consolidarsi la giurisprudenza di merito che vede nella mancata dotazione della società amministrata di adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili, un comportamento integrante una fattispecie di grave irregolarità nella gestione, meritevole di provvedimenti di controllo giudiziario *ex art.* 2409 c.c. (Tribunale di Milano 18 ottobre 2019, Tribunale di Roma 15 settembre 2020, Tribunale di Cagliari 19 gennaio 2022); gli adeguati assetti sono ritenuti, infatti, funzionali ad evitare la crisi o la perdita di continuità.

<sup>2</sup> Il relativo schema di decreto legislativo era stato preliminarmente approvato dal Consiglio dei Ministri lo scorso 17 marzo.

Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza (d.l. 14/2019), la cui entrata in vigore, già in precedenza più volte rinviata<sup>3</sup>, è stata da ultimo differita al 15 luglio 2022<sup>4</sup>, per adeguare gli istituti alla Direttiva (UE) 2019/1023 (cd. *Direttiva Insolvency*), riguardante i quadri di ristrutturazione preventiva, l'esdebitazione e le interdizioni, e le misure volte ad aumentare l'efficacia delle procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esdebitazione.

Si evidenzia, inoltre, che la riforma delle procedure di insolvenza è uno degli obiettivi del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza, che il Governo si è impegnato a realizzare entro la fine del 2022. In sede di prima attuazione degli obiettivi del PNRR sono stati emanati i d.l. 118/2021 e 152/2021<sup>5</sup>, la cui disciplina relativa all'insolvenza è ora ricondotta dallo schema di decreto legislativo in esame all'interno del Codice.

La *Direttiva Insolvency* è volta a contribuire al corretto funzionamento del mercato interno nonché a eliminare gli ostacoli all'esercizio delle libertà fondamentali, quali la libera circolazione dei capitali e la libertà di stabilimento, che derivano dalle differenze tra le legislazioni e procedure nazionali in materia di ristrutturazione preventiva, insolvenza, esdebitazione e interdizioni<sup>6</sup>.

L'obiettivo principale della direttiva è quello di garantire «alle imprese e agli imprenditori sani che sono in difficoltà finanziarie la possibilità di accedere a quadri nazionali efficaci in materia di ristrutturazione preventiva che consentano loro di continuare a operare, agli imprenditori onesti insolventi o sovraindebitati di poter beneficiare di una seconda opportunità mediante l'esdebitazione dopo un ragionevole periodo di tempo, e a conseguire una maggiore efficacia delle procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esdebitazione, in particolare attraverso una riduzione della loro durata» (Considerando n. 1).

Per conseguire tale risultato, la direttiva (art. 1) individua tre settori di intervento:

- quadri di ristrutturazione preventiva per il debitore che versa in difficoltà finanziarie e per il quale sussiste una probabilità di insolvenza, al fine di impedire l'insolvenza;
- procedure che portano all'esdebitazione dai debiti contratti dall'imprenditore insolvente;

<sup>3</sup> Il termine originario dell'entrata in vigore del Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza ricadeva, ai sensi della formulazione originaria del comma 1, art. 389, d.lgs. 14/2019, in data 15 agosto 2020, fatta eccezione per alcune disposizioni normative in vigore già dal 16 marzo 2019 (tra cui, come esaminato, quelle relative agli assetti gestionali di cui all'art. 2086, comma 2, c.c.), secondo quanto previsto dal comma 2, medesimo articolo. Successivamente, il d.l. 23/2020, (convertito con modificazioni dalla l. 40/2020), comunemente conosciuto come Decreto Liquidità, ha differito l'entrata in vigore del Codice al 1° settembre 2021, con l'eccezione delle disposizioni normative già in vigore. Tale rinvio ha seguito, tra l'altro, quello previsto nel d.l. 18/2020 (cd. Decreto Cura Italia), che aveva differito al 15 febbraio 2021 l'entrata in vigore delle misure di allerta. L'entrata in vigore del Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza è stata poi ulteriormente differita al 16 maggio 2022 dal d.l. 118/2021, fatta eccezione delle disposizioni di cui al Titolo II, relative alle procedure di allerta e di composizione della crisi, soggette al differimento ancora maggiore al 31 dicembre 2023.

<sup>4</sup> Per effetto del decreto per l'attuazione del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) approvato il 13 aprile 2022, il Consiglio dei ministri ha prorogato di due mesi l'entrata in vigore del Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza (d.lgs. 14/2019), che pertanto slitta dal 16 maggio 2022 al 15 luglio 2022, in linea con il termine ultimo per il recepimento della Direttiva (UE) 2019/1023 (cd. *Direttiva Insolvency*), fissato per il 17 luglio 2022.

<sup>5</sup> *Dossier* parlamentare sulle Modifiche al Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza in attuazione della Direttiva (UE) 2019/1023 (A.G. 374).

<sup>6</sup> Si ricorda che prima il d.l. 118/2021, oltre a rinviare l'entrata in vigore del Codice al 16 maggio 2022, ha (artt. 2-19) disciplinato a decorrere dal 15 novembre 2021 l'istituto della composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa, il cui obiettivo è superare la situazione di squilibrio dell'impresa prima che si arrivi all'insolvenza (il provvedimento, che risponde alle indicazioni del PNRR per quanto riguarda le procedure extragiudiziali e la piattaforma online, è stato poi attuato dal decreto dirigenziale 28 settembre 2021). Il successivo d.l. 152/2021 ha dettato disposizioni ulteriori sul funzionamento della piattaforma telematica nazionale per la composizione negoziata (artt. 30 *ter*, 30 *quater* e 30 *quinquies*) e sulle segnalazioni dei creditori pubblici (art. 30 *sexies*).

- misure per aumentare l'efficienza delle procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esdebitazione.

La direttiva (art. 3) impegna gli Stati membri a favorire l'accesso dei debitori a uno o più strumenti di allerta precoce chiari e trasparenti in grado di individuare situazioni che potrebbero comportare la probabilità di insolvenza e di segnalare al debitore la necessità di agire prontamente.

Gli strumenti di allerta precoce possono includere:

- meccanismi di allerta nel momento in cui il debitore non abbia effettuato determinati tipi di pagamento;
- servizi di consulenza forniti da organizzazioni pubbliche o private;
- incentivi a norma del diritto nazionale rivolti a terzi in possesso di informazioni rilevanti sul debitore, come i contabili e le autorità fiscali e di sicurezza sociale, affinché segnalino al debitore gli andamenti negativi.

Inoltre, gli Stati membri devono introdurre norme finalizzate a consentire che sia i debitori che i rappresentanti dei lavoratori abbiano accesso a informazioni aggiornate sugli strumenti di allerta precoce disponibili, come pure sulle procedure di ristrutturazione e di esdebitazione<sup>7</sup>.

Si ricorda che il d.l. 14/2019, recante il Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza, in attuazione della delega contenuta nella l. 155/2017, le cui disposizioni – come detto e salvo le evidenziate eccezioni – entreranno in vigore il 15 luglio 2022, riforma la materia delle procedure concorsuali e della crisi da sovraindebitamento, semplificando le norme attualmente vigenti e uniformando in modello processuale, sostituendo all'espressione «fallimento» la liquidazione giudiziale e affiancando alla nozione di insolvenza quella di stato di crisi, inteso come probabilità di una futura insolvenza. Tra le principali novità introdotte dal Codice si segnalano:

- la sostituzione del termine «fallimento» con l'espressione «liquidazione giudiziale»;
- la definizione dello «stato di crisi» come probabilità di futura insolvenza;
- l'adozione di un unico modello processuale per l'accertamento dello stato di crisi o di insolvenza;
- l'assoggettamento ai procedimenti di accertamento dello stato di crisi o di insolvenza di ogni categoria di debitore, persona fisica o giuridica, ente collettivo, consumatore, professionista o imprenditore esercente attività commerciale, agricola o artigiana, con esclusione dei soli enti pubblici;
- la preferenza per la continuità aziendale, favorita in caso di concordato preventivo rispetto all'ipotesi liquidatoria;
- l'introduzione di una disciplina specifica per le crisi dei «gruppi di imprese»;
- le modifiche al Codice civile e in particolare alle disposizioni in materia di assetti organizzativi dell'impresa, di responsabilità degli amministratori, di nomina degli organi di controllo nelle S.r.l., di cause di scioglimento delle S.p.a., nonché alla disciplina dell'insolvenza delle società cooperative;
- l'introduzione di «procedure di allerta e di composizione assistita della crisi», per favorire l'emersione tempestiva dello stato di crisi dell'impresa e agevolare lo svolgimento delle trattative tra debitori e creditori per il superamento della crisi stessa;

---

<sup>7</sup> Dossier parlamentare sulle Modifiche al Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza in attuazione della Direttiva (UE) 2019/1023 (A.G. 374).

- la previsione di misure premiali, con benefici di natura patrimoniale, processuale e penale per gli imprenditori che si attivino volontariamente e in modo tempestivo presentando istanza di composizione assistita della crisi ad un soggetto esterno all'impresa (l'Organismo di composizione della crisi d'impresa, OCRI) o domanda di accesso a una delle procedure regolatrici della crisi o dell'insolvenza (piani attestati di risanamento, accordi di ristrutturazione dei debiti, convenzioni di moratoria, ecc.).

Nonostante si tratti di una disciplina non ancora entrata in vigore, con il d.l. 147/2020 (emanato in base alla delega contenuta nella l. 20/2019) il Governo ha già provveduto ad apportarvi alcune modifiche destinate anch'esse ad entrare in vigore il 15 luglio 2022.

Il nuovo decreto legislativo in esame si compone di 52 articoli suddivisi in due Capi. Il Capo I (artt. da 1 a 44) provvede ad attuare la Direttiva 2019/1023 attraverso modifiche al Codice della crisi e dell'insolvenza, di cui al d.l. 14/2019.

In primo luogo, occorre osservare che la definizione di «crisi», introdotta dal Codice della Crisi e modificata dal d.lgs. 147/2020, cambia nuovamente, con l'eliminazione del riferimento allo «squilibrio economico-finanziario» e l'inserimento di un'utile precisazione temporale, risultando ora quale «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» (art. 2, comma 1, lett. *a*), Codice – art. 1, comma 1, lett. *a*) del decreto legislativo).

In particolare, gli artt. da 1 a 5 apportano alcune modificazioni alle disposizioni generali, di cui al Titolo I, Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza.

Alcune modifiche sono di mero coordinamento, in quanto conseguono a soppressioni, modifiche o introduzione di alcuni istituti del Codice che vengono effettuate negli articoli successivi. Tra queste si segnalano in particolare:

- le modifiche di coordinamento dovute alla soppressione degli organismi di composizione della crisi di impresa (OCRI);
- le modifiche dovute all'introduzione dei quadri di ristrutturazione preventiva.

Con riguardo alle modifiche di carattere sostanziale si segnalano in particolare:

- la definizione di quadri di ristrutturazione preventiva, intesi come strumenti finalizzati a permettere la ristrutturazione in una fase precoce, prevenire l'insolvenza ed evitare la liquidazione (art. 2, comma 1, lett. *m-bis*), Codice – art. 1, comma 1, del decreto legislativo);
- la necessità che l'imprenditore<sup>8</sup> predisponga un assetto organizzativo, amministrativo e contabile idoneo a rilevare tempestivamente e ad affrontare lo stato di crisi, con l'indicazione dei segnali d'allarme che vanno considerati indice di una possibile crisi (art. 3 Codice – art. 2, comma 1, del decreto legislativo);
- la procedura di informazione e consultazione dei sindacati nell'ambito di un quadro di ristrutturazione preventiva (art. 4, comma 3, Codice – art. 2, comma 2, del decreto legislativo);
- la creazione di un'apposita sezione dedicata alla crisi d'impresa sui siti internet dei Ministeri della giustizia e dello sviluppo economico per favorire l'accesso degli utenti, in particolare debitori, rappresentanti dei lavoratori e PMI, alle informazioni

---

<sup>8</sup> L'imprenditore collettivo, mentre per quello individuale è prevista l'assunzione di «misure idonee».

su strumenti e procedure per la soluzione delle crisi (art. 5 *bis* Codice – art. 3, comma 2, del decreto legislativo).

## 2. Il ruolo della Composizione negoziata della crisi d'impresa

### 2.1. L'introduzione a regime dell'istituto

L'art. 6 del decreto legislativo sostituisce integralmente il Titolo II, Parte I, Codice (artt. 12-25), originariamente dedicato alle procedure di allerta e di composizione assistita della crisi e destinato da ultimo ad entrare in vigore il 31 dicembre 2023.

Eliminando la disciplina della composizione assistita della crisi, il Governo inserisce nel Titolo II le disposizioni già in vigore in tema di composizione negoziata della crisi e piattaforma telematica nazionale, come esaminato anticipate ai fini della realizzazione degli obiettivi del PNRR dal d.l. 118/2021 e dal d.l. 152/2021. Non si tratta dunque di una normativa innovativa, bensì di una sistematizzazione di interventi d'urgenza operati nel corso del 2021<sup>9</sup>.

In estrema sintesi, il nuovo Titolo II, dunque, disciplina l'istituto della composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa, che si conferma strumento di natura volontaria e stragiudiziale, il cui obiettivo è superare la situazione di squilibrio dell'impresa prima che si arrivi all'insolvenza. In merito, il Codice delinea le modalità di funzionamento dell'istituto, che va attivato dall'imprenditore commerciale (o agricolo) che si trovi in condizioni di squilibrio patrimoniale o economico-finanziario che rendono «probabile» lo stato di crisi o l'insolvenza. Viene quindi disciplinata una procedura stragiudiziale, da attivare presso la Camera di commercio, che prevede il coinvolgimento di un esperto che affianca – senza sostituirlo – l'imprenditore, a garanzia dei creditori e delle altre parti interessate (art. 12 e art. 25 *quinquies*). La procedura prevede:

- una piattaforma telematica nazionale ai fini dell'accesso alla composizione negoziata (art. 13), collegata ad altre banche dati pubbliche (art. 14) con le quali può scambiare informazioni (art. 15). Sulla piattaforma dovrà essere disponibile un programma informatico per consentire la valutazione della sostenibilità del debito e la predisposizione automatica di piani di rateizzazione (art. 25 *undecies*);
- una disciplina dettagliata della figura dell'esperto, chiamato ad affiancare l'imprenditore (si tratta prevalentemente di commercialisti, avvocati e consulenti del lavoro dotati di precedenti esperienze nel campo della soluzione di crisi d'impresa), alla cui nomina provvederà una apposita commissione (art. 16). Il Codice disciplina analiticamente i criteri per la determinazione del compenso dell'esperto, che può variare da un minimo di 4.000 euro a un massimo di 400.000 euro, ed è determinato in percentuale sull'ammontare dell'attivo dell'impresa debitrice secondo scaglioni determinati (art. 25 *ter*);
- specifiche modalità e contenuti della domanda di accesso all'istituto, utili a comprendere la situazione economica dell'impresa e anche a delineare il profilo più appropriato dell'esperto (art. 17). La presentazione della domanda può essere sollecitata anche dall'organo di controllo societario, cui viene attribuito il compito

---

<sup>9</sup> *Dossier* parlamentare sulle Modifiche al Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza in attuazione della Direttiva (UE) 2019/1023 (A.G. 374).

di segnalare all'organo amministrativo la sussistenza dei presupposti per la presentazione dell'istanza (art. 25 *octies*). Lo stesso organo di controllo della società dovrà essere destinatario di comunicazioni e avvisi, da considerare come campanelli d'allarme circa la salute finanziaria dell'impresa, da parte delle banche (art. 25 *decies*) e di creditori pubblici qualificati (art. 25 *novies*);

- la possibilità per l'esperto nominato di accettare o rifiutare l'incarico. In caso di accettazione, egli dovrà convocare l'imprenditore, al fine di valutare le ipotesi di risanamento e individuare entro 180 giorni una soluzione adeguata. Al termine dell'incarico l'esperto dovrà redigere una relazione finale che verrà inserita nella piattaforma e comunicata all'imprenditore (art. 17);
- l'applicazione all'imprenditore che accede all'istituto di misure protettive per limitare le possibilità di azione nei suoi confronti da parte dei creditori e precludere il pronunciamento di sentenze di fallimento o di stato di insolvenza fino alla conclusione delle trattative o all'archiviazione dell'istanza di composizione negoziata. Il procedimento per l'attivazione delle misure protettive e cautelari ha carattere giudiziale ed è attribuita alla competenza del tribunale (artt. 18 e 19);
- la sospensione, a fronte dell'istanza di misure protettive, di una serie di obblighi previsti dal Codice civile a carico dell'imprenditore (art. 20);
- una specifica disciplina della gestione dell'impresa in crisi in pendenza di trattative, con particolare riferimento ai rapporti tra l'imprenditore – che conserva la titolarità della gestione ordinaria e straordinaria – e l'esperto a lui affiancato (art. 21) e al regime di efficacia degli atti (art. 24);
- una serie di autorizzazioni speciali che il tribunale può concedere all'imprenditore nel corso della procedura (ad esempio per poter contrarre finanziamenti prededucibili), nonché la possibilità di una rinegoziazione dei contratti (art. 22).

Il Codice disciplina, inoltre, le diverse possibilità di definizione della procedura (art. 23), che vengono individuate, tra le altre, in un contratto con uno o più creditori, in una convenzione di moratoria, in un accordo che produce gli stessi effetti di un piano di risanamento, in un accordo di ristrutturazione dei debiti, in un piano di risanamento, ma anche nella domanda di concordato semplificato per la liquidazione del patrimonio (art. 25 *sexies* e 25 *septies*).

Per incentivare il ricorso all'istituto, il Codice disciplina (art. 25 *bis*) alcune misure e agevolazioni fiscali prevedendo: una riduzione della misura legale degli interessi che maturano sui debiti fiscali dell'impresa durante la procedura di composizione negoziata; una riduzione delle sanzioni tributarie per le quali è prevista l'applicazione in misura ridotta, in caso di pagamento nei termini; l'abbattimento alla metà, nell'ambito dell'eventuale successiva procedura concorsuale, di tutte le sanzioni e gli interessi sui debiti tributari oggetto della procedura di composizione negoziata; una dilazione dei debiti tributari dell'imprenditore che aderisca alla composizione negoziata.

Una specifica disciplina è inoltre dettata per l'applicazione del nuovo istituto ai gruppi di imprese (art. 25) e alle imprese di minori dimensioni (art. 25 *quater*).

## **2.2. La definizione degli adeguati assetti ed i nuovi strumenti di allerta e segnali di allarme**

Molti osservatori hanno lamentato la mancata definizione a livello normativo degli adeguati assetti gestionali; ora il legislatore ha colmato questo vuoto, chiarendone il

contenuto in funzione degli obiettivi informativi che gli stessi devono essere in grado di assicurare.

L'art. 2 del decreto legislativo sostituendolo integralmente introduce il nuovo art. 3 del Codice (*Adeguatezza delle misure e degli assetti in funzione della rilevazione tempestiva della crisi d'impresa*) prevedendo che, ai fini della rilevazione tempestiva della crisi d'impresa, un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato ai sensi dell'art. 2086 c.c., deve 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 i segnali di allarme di cui al successivo 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'art. 13, al comma 2<sup>10</sup>.

Riguardo tale ultima previsione, è importante osservare che si tratta nella maggioranza dei casi di informazioni di carattere qualitativo con approccio prospettico (*forward-looking*).

Ai sensi del suddetto comma 4, costituiscono 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 previste dall'art. 25 *novies* (*Segnalazioni dei creditori pubblici qualificati*<sup>11</sup>).

<sup>10</sup> Ai sensi del comma 2, art. 13, Codice, sulla piattaforma sono disponibili una lista di controllo particolareggiata, adeguata anche alle esigenze delle micro, piccole e medie imprese, che contiene indicazioni operative per la redazione del piano di risanamento, un test pratico per la verifica della ragionevole perseguibilità del risanamento, accessibile da parte dell'imprenditore e dei professionisti dallo stesso incaricati, e un protocollo di conduzione della composizione negoziata. La struttura della piattaforma, la lista di controllo particolareggiata, le modalità di esecuzione del test pratico e il contenuto del protocollo sono definiti dal decreto dirigenziale del Ministero della giustizia adottato ai sensi dell'art. 3, d.l. 118/2021, convertito, con modificazioni, dalla l. 147/2021, (decreto dirigenziale 28 settembre 2021).

<sup>11</sup> Ai sensi del comma 1, art. 25 *novies*, Codice, 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'art. 21 bis, d.l. 78/2010, convertito, con modificazioni, dalla l. 122/2010, superiore all'importo di euro 5.000;

Inoltre, come esaminato, l'art. 25 *octies* (*Segnalazione dell'organo di controllo*) prevede che l'organo di controllo societario segnala, per iscritto, all'organo amministrativo la sussistenza dei presupposti per la presentazione dell'istanza di accesso all'istituto. La segnalazione è motivata, è trasmessa con mezzi che assicurano la prova dell'avvenuta ricezione e contiene la fissazione di un congruo termine, non superiore a trenta giorni, entro il quale l'organo amministrativo deve riferire in ordine alle iniziative intraprese. In pendenza delle trattative, rimane fermo il dovere di vigilanza di cui all' art. 2403 c.c. 2. La tempestiva segnalazione all'organo amministrativo ai sensi del comma 1 e la vigilanza sull'andamento delle trattative sono valutate ai fini della responsabilità prevista dall' art. 2407 c.c.

Infine, l'art. 25 *decies* (*Obblighi di comunicazione per banche e intermediari finanziari*) prevede che le banche e gli altri intermediari finanziari di cui all' art. 106, Testo unico bancario, nel momento in cui comunicano al cliente variazioni, revisioni o revoche degli affidamenti, ne danno notizia anche agli organi di controllo societari, se esistenti.

### 3. I rapporti e le interconnessioni tra gli «adeguati assetti» ed il Decreto 231

È oramai fatto noto che, gli «adeguati assetti» organizzativi d'impresa che la *governance* deve attenzionare nello sviluppo della propria gestione<sup>12</sup>, sono divenuti operanti *ex lege*<sup>13</sup> con l'art. 2086 c.c.<sup>14</sup>, seppure non si tratti di elementi nuovi per la prassi e la dottrina aziendale<sup>15</sup>. Diverse le implicazioni che ne derivano; la prima si deve leggere nel maggiore rischio di *compliance* legato a comportamenti dell'impresa non conformi alle norme e all' autoregolamentazione, che potrebbero rientrare nel novero dei reati presupposto del d.lgs. 231/2001 (d'ora in poi Decreto 231); la seconda nel «pericolo» per l'amministratore di incorrere in sanzioni giudiziarie o amministrative, danni reputazionali con effetti negativi sulle *performance* economiche e finanziarie d'impresa<sup>16</sup>. A maggior rigore, il legislatore nel nuovo Codice della Crisi

---

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.

<sup>12</sup> LOCORATOLO, *Gli adeguati assetti organizzativi pesano sulle scelte gestionali*, in *Il Sole 24 Ore*, 2019.

<sup>13</sup> Cfr. QUARTO, *Il ruolo dei Modelli di organizzazione e gestione della prevenzione della crisi d'impresa tra prevenzione ed obbligatorietà*, in *Giurisprudenza Penale web* 2021.

<sup>14</sup> Cfr. si ricorda che, l'art. 375 Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza (d.lgs. 14/2019) integra l'art. 2086 «gestione d'impresa». con la previsione: «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». In particolare, il dettato normativo rappresenta un forte richiamo al dovere di sana gestione a cui sono chiamati gli organi delegati delle società: al consiglio d'amministrazione spetta il compito di valutarne l'adeguatezza, mentre ai sindaci quello di vigilare sulla stessa; e l'imprenditore in genere. Al riguardo si veda MATTAVELLI, *Nuovo art. 2086 in vigore: analisi di pratica professionale sui processi organizzativi obbligatori, Crisi Gestione Economico-Finanziaria e Rilancio dell'impresa*, Anno 1, n. 1, novembre 2020.

<sup>15</sup> In dottrina aziendale si cita il contributo autorevole di GINO ZAPPA, l'autore riunisce nella definizione di azienda l'organizzazione, la gestione ed il controllo: «...nessuna prevale sulle altre ed ogni volta si deve compiere una scelta all'interno dell'azienda si avranno: • aspetti organizzativi • aspetti gestionali • aspetti contabili o di controllo...». tra gli altri contributi sugli elementi di sviluppo della gestione si vedano BESTA, CERBONI, AMADUZZI.

<sup>16</sup> Gli amministratori devono avere contezza delle responsabilità che ricadranno, oltre che sul *management*, anche sull'organo di controllo, nel caso in cui non sia confermata l'adeguatezza organizzativa dell'impresa. Sotto tale profilo la pianificazione, la programmazione ed il controllo, attraverso l'insieme degli strumenti, processi e ruoli, sono fondamentali

d'impresa<sup>17</sup> ha inteso rafforzare la nozione di «adeguati assetti» ed «idonee misure», colmando il vuoto normativo dell'art. 2086 e gli aspetti definitori legati alla pratica attuativa<sup>18</sup>. Rimangono, tuttavia, ancora irrisolti molteplici dubbi interpretativi anche riguardo eventuali responsabilità risarcitorie degli amministratori medesimi.

Stante la relazione esistente tra responsabilità da reato della società e codice della crisi d'impresa, nel proseguo si intendono evidenziare i punti di contatto<sup>19</sup> tra:

- gli adeguati assetti previsti dall' art. 2086 ed il Modello organizzativo di gestione e controllo redatto ai sensi del Decreto 231 (MOG231); nonché,
- la rilevanza dell'adozione di un MOG 231, quale strumento essenziale per pervenire alla costruzione di adeguati assetti e funzionale alla prevenzione della crisi e alla gestione dello squilibrio economico-finanziario-patrimoniale che rende probabile la crisi (*ex art. 2, comma 1, d.l. 118/2021*<sup>20</sup>);
- i vantaggi che portano a valutare positivamente la gestione integrata dei rischi attraverso un Modello Unico<sup>21</sup>.

### **3.1. Prevenzione della crisi d'impresa e compliance 231: l'attività di risk assessment integrata verso un «Modello Unico»**

In un'ottica di gestione preventiva del rischio, con un approccio analogo a quello che impronta la disciplina del Decreto 231, gli assetti organizzativi, se adottati efficacemente, rappresentano uno strumento utile per monitorare le attività di gestione, rilevare con tempestività eventuali carenze, adottare le misure correttive più adeguate. Vale a dire che, il Modello organizzativo formalizzato, adottato, implementato, aggiornato e correttamente comunicato a tutti i livelli aziendali può assurgere a premessa essenziale per la costruzione degli adeguati assetti. Ed è proprio qui, a parere di chi scrive, che si incardina il ruolo del MOG 231 quale strumento funzionale per:

- prevenire la commissione di comportamenti che possano rientrare nel novero dei reati *ex d.lgs. 231/2001*;
- esimere la società ed i soggetti apicali da possibili responsabilità *ex d.lgs. 231/2001*;

---

per favorire comportamenti che siano in linea con il raggiungimento degli obiettivi aziendali necessari per effettuare le scelte gestionali.

<sup>17</sup> Cfr. Il prossimo 15 luglio 2022 entrerà in vigore il Codice della crisi frutto della sequenza di tre provvedimenti: (i) il d.lgs. 14/2019, (ii) il d.lgs. «correttivo» 147/2020 e (iii) il decreto legislativo di attuazione della Direttiva europea 2019/1023.

<sup>18</sup> Cfr. PETA, *Crisi d'impresa: gli adeguati assetti per la tempestiva rilevazione, Fisco e Tasse*, 25 marzo 2022; lo schema di decreto legislativo recante modifiche al Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza in attuazione della direttiva (Ue) 2019/1023 cd. «direttiva *Insolvency*», prevede il nuovo comma 4, art. 2086 c.c., che colma la previsione di un'esatta elencazione dei segnali di allarme, che operano in modo automatico: 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 del Fisco e dell'Inps nelle soglie previste dal nuovo art. 25 *novies*, comma 1, Codice della Crisi.

<sup>19</sup> Cfr. ZANICHELLI e MULAZZI, *Assetti organizzativi: profili di attinenza tra il Modello 231 e il nuovo Codice della crisi e dell'insolvenza*, in questa *Rivista*, 4/2019.

<sup>20</sup> Cfr. L'art. 2, comma 1, d.l. 118/2021, richiede da parte degli amministratori una continua valutazione prospettica dello stato di salute dell'impresa allo scopo di avviare gli interventi necessari in una fase di pre-crisi, al fine di garantire la continuità dell'impresa anche nell'interesse dei creditori ed evitare lo stato di insolvenza.

<sup>21</sup> Cfr. FUSCO e DE NICOLA, *Punti di contatto tra il Codice della crisi di impresa e il Decreto 231*, in questa *Rivista*, 1/2022.

- prevenire e gestire la crisi d'impresa<sup>22</sup>.

L'art. 7 Decreto 231, è senza dubbio il primo punto di convergenza tra la disciplina della responsabilità degli enti e quella della Crisi d'impresa. L'omissione dell'attività di *risk assessment* e la mancata predisposizione del Modello di organizzazione e gestione del rischio costituiscono sia un inadempimento dell'obbligo di predisporre adeguati assetti organizzativi, da parte degli amministratori, sia un'eventuale omissione del dovere di vigilanza sugli assetti d'impresa e sul loro concreto funzionamento, gravante sul collegio sindacale qualora non l'abbia rilevato.

La citata norma prevede che, il Modello organizzativo per poter fungere da esimente deve essere «*idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi, deve essere efficacemente attuato e presidiato da un organismo di vigilanza, e il reato deve essere stato commesso mediante l'elusione fraudolenta del modello stesso*». L'«idoneità»<sup>23</sup>, del MOG non può prescindere da un'attività preliminare di mappatura dei processi aziendali e di *risk assessment*, finalizzata all'individuazione dei presidi di controllo trasversali<sup>24</sup> per attività sensibile, atti ad impedire e/o contenere la possibile commissione di reati presupposto. Con questa logica, di fatto, il Decreto 231 disegna un Modello di organizzazione, gestione e controllo di portata ben più estesa dove la colpevolezza dell'ente è delineata come violazione di una regola di vigilanza in senso ampio, prevenendo il reato e avendo cura altresì di gestire e controllare il rischio.

Alla stessa stregua, il Codice della Crisi (CCII), sulla definizione di «idoneità» o «adeguatezza»<sup>25</sup> degli assetti, con il d.lgs. 83/2022 già citato, interviene in modo significativo, (modificando l'originario impianto del d.lgs. 14/2019, seppure lasciando ancora aperte delle perplessità<sup>26</sup>) perimetra con rigore talune condizioni ed elementi specularmente rilevanti anche nella gestione del rischio della responsabilità 231, che se aggiunti o rafforzati nel MOG 231<sup>27</sup> convergono nella stesura di un Modello Unico capace di integrare le due discipline. Tali elementi si individuano in:

- a) la definizione: dell'organigramma aziendale, delle procedure e dei flussi informativi che possano garantire l'efficacia e l'efficienza della gestione dei rischi e del sistema di controllo interno;
- b) la completezza, la tempestività e l'attendibilità della trasmissione dei flussi informativi tra le funzioni della società (e con le funzioni di altre società del gruppo eventualmente);
- c) l'individuazione di indici e parametri segnaletici;

<sup>22</sup> Entrambe le normative «Riforma Rordorf» e «Decreto 231» hanno natura prevenzionistica e prevedono meccanismi premiali.

<sup>23</sup> Cfr. CASTALDO, *L'idoneità dei Modelli organizzativi. Prospettive de iure condendo*, in *La responsabilità dell'ente da reato nel sistema generale degli illeciti e delle sanzioni*, a cura di FIORELLA, GAITO e VALENZANO, 2018, 413.

<sup>24</sup> Al riguardo si vedano le recenti Linee guida alla costruzione del Modello 231, di Confindustria di giugno 2021, che specifica e distingue tra presidi trasversali generali e specifici.

<sup>25</sup> Cfr. PERUSIA e SANTORIELLO, *La valutazione dell'idoneità del Modello organizzativo alla luce delle innovazioni in tema di crisi d'impresa*, in questa *Rivista*, 3/2019; DE SIMONE, *L'adeguatezza dell'assetto organizzati dell'impresa nel nuovo codice della crisi di impresa e dell'insolvenza: il ruolo dei Modelli organizzativi 231*, in questa *Rivista*, 4/2019; PERUSIA e SANTORIELLO, *Dal Modello organizzativo agli adeguati assetti organizzativi richiesti dal Codice della crisi e dell'insolvenza, in Il fallimentarista*, novembre 2020; AMBROSINI, *L'adeguatezza degli assetti organizzativi, amministrativi e contabili e il rapporto con le misure di allerta nel quadro normativo riformato*, in *www.ilcaso.it*, ottobre 2019.

<sup>26</sup> Cfr. al riguardo si veda il documento congiunto «Osservazioni» di Confindustria e del Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli esperti contabili del 5 maggio 2022.

<sup>27</sup> Cfr. al riguardo si veda DE LUCA, *Prevenzione della crisi e compliance 231, binomio irrinunciabile per la governance dell'impresa*, in *Giurisprudenza Penale web*, 1-bis.

- d) la separazione, la segregazione e la contrapposizione di responsabilità nei compiti e nelle funzioni aziendali, nonché la definizione delle deleghe e dei poteri di ciascuna funzione;
- e) la pianificazione dell'adeguata natura e dimensione dell'impresa quale valido indicatore per riconoscere prima e successivamente consentire di intervenire per tempo, su un eventuale squilibrio patrimoniale o economico-finanziario dell'impresa.

L'estensione del MOG verso un Modello Unico<sup>28</sup> efficace alla luce canoni del CCII, dovrà integrare e/o rafforzare i presidi di controllo in direzione della fedele e tempestiva trasmissione dei flussi informativi verso l'organo di controllo ed il revisore, affinché questi possano ravvisare tempestivamente l'esistenza dei fondati indizi di crisi e l'efficace rilevazione di tali informazioni.

#### **4. L'inosservanza degli adeguati assetti e la responsabilità degli amministratori più grave nella pre-crisi: cenni alle principali pronunce**

Non è un fatto nuovo, che il dovere di istituire gli adeguati assetti pesa sulla responsabilità dell'amministratore e che per l'eventuale inosservanza, lo stesso è passibile di denuncia al Tribunale per «*mala gestio*» ai sensi dell'art. 2409 c.c.<sup>29</sup>. La citata norma fa riferimento a singole fattispecie in cui:

- gli amministratori non abbiano provveduto a strutturare un assetto organizzativo, amministrativo e contabile idoneo;
- gli amministratori non abbiano rilevato tempestivamente la situazione di crisi e la perdita di continuità aziendale;
- gli amministratori che non si siano adoperati immediatamente per la soluzione dello stato di crisi<sup>30</sup>.

Invero, la violazione dell'obbligo di predisporre gli adeguati assetti è più grave nel momento pre-crisi, in quanto in tale fase l'impresa potrebbe disporre delle risorse per approntare con efficacia le misure organizzative, contabili e amministrative<sup>31</sup> evitando la crisi. Lo ha affermato il Tribunale di Cagliari nella recente sentenza del 19 gennaio 2022<sup>32</sup> con la quale ha dato concretezza alla nozione di adeguati assetti, fornendo

<sup>28</sup> Cfr. Al riguardo si ricorda che, le «Linee guida» di Confindustria, di giugno 2022, statuiscono il principio di *compliance* integrata all'interno della disciplina del Decreto 231.

<sup>29</sup> Cfr. Art. 2409 c.c. «Se vi è fondato sospetto che gli amministratori, in violazione dei loro doveri, abbiano compiuto gravi irregolarità nella gestione che possono arrecare danno alla società o a una o più società controllate, i soci che rappresentano il decimo del capitale sociale o, nelle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, il ventesimo del capitale sociale possono denunciare i fatti al tribunale con ricorso notificato anche alla società. Lo statuto può prevedere percentuali minori di partecipazione».

<sup>30</sup> MONZEGGIO, *La mancanza degli adeguati assetti organizzativi nell'assetto societario*, in *Il Societario*, giugno 2021; MAURUTTO e TURCHI, *L'applicabilità della business judgment rule alle scelte organizzative e ai doveri di cui all'art. 2086 c.c.*, in *Il Societario*, febbraio 2021.

<sup>31</sup> Cfr. *Il Caso.it*, sez. Giurisprudenza, 27232 – pubb. 05 maggio 2022, Tribunale Cagliari, 19 gennaio 2022. Pres. Tamponi. Est. Caschili. – Adozione per ordine del tribunale di adeguati assetti organizzativi – «...il tribunale adito ai sensi dell'art. 2409 c.c. può dunque ordinare all'impresa di adottare, sotto il controllo di un amministratore giudiziario, adeguati assetti organizzativi in ragione della natura e delle dimensioni della medesima e nel rispetto della discrezionalità dell'organo gestorio nella adozione delle misure di gestione ritenute opportune»; Tribunale Roma, 15 settembre 2020. Pres. Di Salvo. Est. Bernardo;

<sup>32</sup> Al riguardo si citano le altre sentenze recenti: Tribunale di Roma, sent. del 8 aprile e del 15 settembre 2020; Cassazione, sent. 20389, 28 settembre 2020; Tribunale di Milano nella sent. del 18 ottobre 2019. Ciascuna sentenza rappresenta un tassello giurisprudenziale significativo a conferma del fatto che debba essere considerato imprescindibile la necessità di adottare adeguati assetti organizzativi per evitare l'assoggettabilità dell'amministratore all'art. 2409 nonché

indicazioni operative sugli strumenti che potrebbero costituire parte dei presidi gestionali funzionali nella fisiologia della vita societaria per la rilevazione tempestiva della crisi. In particolare, in tale sede, il Giudice ha evidenziato una puntuale analisi delle carenze dell'organizzazione e gestione dell'impresa attraverso la classificazione di elementi che misurerebbero la non idoneità degli adeguati assetti d'impresa. in particolare:

- l'assetto organizzativo: organigramma non aggiornato e carente degli elementi essenziali; assenza di mansionario; inadeguata progettazione della struttura organizzativa; polarizzazione in capo a una o poche risorse umane di informazioni vitali per l'ordinaria gestione dell'impresa (ufficio amministrativo);
- l'assenza di un sistema di gestione e monitoraggio dei principali rischi aziendali;
- l'assetto amministrativo: mancata redazione di un *budget* di tesoreria; mancata redazione di strumenti di natura previsionale; mancata redazione di una situazione finanziaria giornaliera; assenza di strumenti di *reporting*; mancata redazione di un piano industriale».
- l'assetto contabile: contabilità generale carente del rispetto dei termini per la formazione del progetto di bilancio e di un'adeguata informativa ai sindaci; assenza di una procedura formalizzata di gestione e monitoraggio dei crediti da incassare; analisi di bilancio unicamente finalizzata alla redazione della relazione sulla gestione; mancata redazione del rendiconto finanziario<sup>33</sup>.

L'altra responsabilità che pesa sull'amministratore per la mancata tempestiva adozione degli strumenti e misure per il superamento della crisi, si legge nel comma 6, art. 2476 c.c., che sancisce: «la responsabilità degli amministratori verso i creditori per la violazione degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio quando esso risulti insufficiente al soddisfacimento dei loro crediti».

A ben vedere, in entrambi le norme citate la responsabilità dell'amministratore afferisce alla carenza o mancata predisposizione di un adeguato sistema di controllo di gestione; l'assenza di un idoneo meccanismo di monitoraggio in chiave prospettica dell'andamento aziendale; la mancata attivazione del controllo interno e l'inadeguata gestione del rischio di crisi. Proprio quest'ultima, potrebbe determinare altresì, l'accertamento di profili di responsabilità anche penale in capo ai componenti degli organi societari.

Di conseguenza, per ragioni di logica normativa e di semplificazione attuativa non si può che propendere (questo è il parere di più autori<sup>34</sup>) sulla convergenza dell'art. 2086 c.c. verso il Modello 231, ovvero verso un Modello Unico idoneo alla prevenzione di situazioni di insofferenza economico-finanziaria e alla gestione del rischio da reato.

#### **4.1. La responsabilità risarcitoria dell'amministratore in assenza di adeguati assetti**

Accanto alla responsabilità per l'inosservanza dell'art. 2086 c.c., con l'entrata in vigore del nuovo Codice della crisi d'impresa, pesa sull'imprenditore, altresì, la cd.

---

alla responsabilità ex art. 2393 c.c. Il Tribunale con l'esercizio dei propri poteri istruttori è entrato nel merito delle scelte operate dall'amministratore.

<sup>33</sup> Cfr. Sull'adeguatezza dell'assetto finanziario, si veda FABIANI, *Dai finanziamenti alla adeguatezza dell'assetto finanziario della società*, in *Il Fallimento*, 10/2021.

<sup>34</sup> Cfr. GASPARRO, *La gestione della crisi d'impresa alla luce del nuovo CCII – art. 2086 Cod. civ.*, in *iusinitinere.it*; 8 giugno 2020.

‘responsabilità risarcitoria’. In sostanza, senza un adeguato assetto organizzativo, l’attività svolta dell’impresa collettiva è da considerarsi illecita ai sensi dell’art. 2086 c.c. al pari di un’attività condotta con patrimonio netto negativo (fatti salvi i casi di esonero previsti dalla legge). Ciò si evince dal dato normativo del CCII dove il legislatore mette in correlazione l’inadeguata implementazione degli assetti organizzativi alla responsabilità dell’imprenditore<sup>35</sup> incapace di attivarsi (già nella fase pre-crisi) tempestivamente per l’intercettazione ed il superamento dello squilibrio economico-finanziario-patrimoniale.

---

<sup>35</sup> Si ricorda che il Codice della crisi fa riferimento ad ogni forma imprenditoriale sia che operi in forma societaria sia individuale con una differenza, mentre l’imprenditore individuale deve adottare «misure idonee» l’imprenditore che opera in forma societaria deve invece adottare un assetto organizzativo adeguato.