PERCUDANI & PARTNERS
SOCIETA' DI SERVIZI AMMINISTRATIVI E TRIBUTARI

Monza, 28.02.2019

Circolare 9/2019
a cura dello Studio Associato Percudani

A tutti i clienti società

**Oggetto: i nuovi obblighi per la società in materia di Crisi d'Impresa.**

Il **14 febbraio** scorso è stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale il **D.Lgs. 14/2019**, recante il "*Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*" in attuazione della **L. 155/2017**.

Il Legislatore ha previsto che la riforma avrà una ***vacatio legis* molto lunga** in quanto **entrerà in vigore** "*decorsi **diciotto mesi** dalla data della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale*" (15 agosto 2020).

Il nuovo "*Codice*" è piuttosto "corposo" essendo composto da **391 articoli** tra cui anche le **disposizioni finali e transitorie**.

Il "***Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza***" disciplina le **situazioni di crisi o insolvenza** del debitore, sia esso **consumatore** o **professionista**, oppure **imprenditore** che eserciti, anche non ai fini di lucro, un'attività **commerciale**, **artigiana** o **agricola**, operando quale **persona fisica**, **persona giuridica** o altro **ente collettivo**, **gruppo di imprese** o **società pubblica**, con **esclusione** dello **Stato** o degli **Enti pubblici**.

Vedremo qui ovviamente solo una minima parte delle nuove disposizioni, quelle di maggiore interesse per la clientela.

Come accennato l'entrata in vigore del **D.Lgs. 14/2019** è disciplinata dall'articolo 389, il quale dispone quanto segue:

- in via generale è previsto il termine di **18 mesi dalla data di pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale,** e, quindi, dal **15 agosto 2020**;
- in alcuni casi è prevista l'entrata in vigore dal **trentesimo giorno successivo** alla pubblicazione nella **Gazzetta Ufficiale** e quindi dal **16 marzo 2019**.

Il Legislatore ha elencato specificatamente quali sono gli **articoli** del "*Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*" che **entreranno in vigore il prossimo mese di marzo.**

**L'articolo 375 D.Lgs. 14/20**19 prevede delle modifiche alla rubrica dell'articolo 2086 cod. civ. che da "*Direzione e gerarchia nell'impresa*" diventa "***Gestione dell'impresa***". Viene aggiunto un **secondo comma** che specifica «*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***».

Si deve rilevare, quindi, una **maggiore responsabilizzazione dell'imprenditore**, diverso da quello individuale, nel "***dovere***" di istituire un **assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato** alla natura e alle dimensioni dell'impresa, a decorrere dal **16 marzo 2019**.

Tale obbligo non è fine a se stesso ma è **connesso** anche alla **rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa** e della **perdita della continuità aziendale** e di conseguente **immediata adozione e attuazione** di tutti gli **strumenti idonei previsti dal "*Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*"** per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale.

**L'articolo 378 D.Lgs. 14/2019** introduce **nuovi obblighi per gli amministratori**, portando in evidenza la loro **responsabilità** in sede di **conservazione dell'integrità del patrimonio sociale**.

Viene inserito nell'**articolo 2476 cod. civ.,** il seguente **sesto comma**: "***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**. La **rinunzia all'azione** da parte della società non impedisce l'esercizio dell'**azione da parte dei creditori sociali**. La transazione può essere impugnata dai creditori sociali soltanto con l'azione revocatoria quando ne ricorrono*

*gli estremi*". Il Legislatore, con tale disposizione ha recepito l'ormai costante l'**interpretazione dottrinale e giurisprudenziale** che estendeva la **proponibilità dell'azione di responsabilità** da parte dei **creditori sociali della s.r.l.** prevista originariamente solo per le **s.p.a.**.

Sempre l'articolo 378 D.Lgs. 14/2019 ha poi introdotto un **terzo comma** all'**articolo 2486 cod. civ.** relativo alla determinazione del **danno risarcibile da parte degli amministratori** in talune fattispecie. Viene stabilito che "*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'articolo 2484, 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. 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**".

Assume, quindi, estrema rilevanza il c.d. "*criterio dei netti patrimoniali*". Rimane **a carico** del **convenuto in responsabilità** provare che il danno sia determinabile in maniera diversa. Il criterio di determinazione del danno sopra indicato è riferibile a **qualsiasi azione di responsabilità** indipendentemente dall'apertura di una procedura concorsuale.

Si deve sottolineare, inoltre, che se è aperta una procedura concorsuale, **il metodo della differenza tra attivo e passivo accertato nella procedura diventa l'unico possibile quando**:

- **mancano le scritture contabili**, cosa molto frequente nel mondo delle procedure concorsuali;
- se a causa dell'irregolarità delle scritture contabili o per altre ragioni **i netti patrimoniali non possono essere determinati**.

**L'articolo 379 D.Lgs. 14/2019,** al fine di favorire l'**emersione** e la **gestione tempestiva** della crisi, amplia le ipotesi in cui, nelle società a responsabilità limitata, è obbligatoria la **nomina degli organi di controllo interni** e dei **revisori**.

È stato fissato in **nove mesi** il termine entro il quale le società interessate all'intervento dovranno provvedere alla compiuta **costituzione degli organi di controllo**.

Sono stati sostituiti l'articolo 2477, commi 2 e 3, cod. civ. stabilendo 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: **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**.*

*L'**obbligo di nomina dell'organo di controllo o del revisore** di cui alla lettera c) del terzo comma **cessa** quando, **per tre esercizi consecutivi, non è superato alcuno dei predetti limiti**".*

**Le Srl e le società cooperative** costituite alla data del **16 marzo 2019**, quando ricorrono i requisiti di cui all'articolo 2477, comma 1, cod. civ., **devono provvedere a nominare gli organi di controllo o il revisore** e, se necessario, ad **uniformare** l'**atto costitutivo** e lo **statuto** alle disposizioni di cui sopra **entro nove mesi** dalla predetta data.

Viene inoltre precisato che "*Fino alla scadenza del termine, le previgenti disposizioni dell'**atto costitutivo** e dello **statuto** conservano la loro efficacia anche se non sono conformi alle inderogabili disposizioni di cui al comma 1. Ai fini della prima applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 2477 del codice civile, commi secondo e terzo, come sostituiti dal comma 1, si ha riguardo ai due esercizi antecedenti la scadenza indicata nel primo periodo*".

Sono state, inoltre, apportate alcune integrazioni di rilevante aspetto **procedurale**. Più precisamente, l'articolo 2477, comma 5, cod. civ. è stato integrato delle parole *"«o su segnalazione del conservatore del registro delle imprese»,* e dopo il quinto comma, è aggiunto il seguente*: «Si applicano le disposizioni dell'articolo 2409 anche se la società è priva di organo di controllo.».*

Il Legislatore ha voluto, quindi, dare **maggiori poteri e responsabilità al "*conservatore del registro delle imprese*"** e ha risolto, in via definitiva, le controversie giurisprudenziali e dottrinali relative all'applicabilità dell'articolo 2409 cod. civ. ("*Denunzia al Tribunale*") alle Srl.

Restando a Vs. disposizione per ogni chiarimento si rendesse necessario in merito alla presente, cogliamo l'occasione per porgerVi i ns. migliori saluti.

Percudani & Partners

20900 MONZA – Via Italia, 46 – Tel. 039/2351611 – Fax 039/2351616
20092 CINISELLO BALSAMO - Via XXV Aprile, 13 - Tel. 02/66049240 - Fax 02/66011465
24100 BERGAMO - Via Broseta, 101 - Tel. 035/318255 - Fax 035/322218
e-mail: info@percudani.it
www.percudani.it