



ORDINE DEI DOTTORI
COMMERCIALISTI E DEGLI
ESPERTI CONTABILI
DI PORDENONE



Anno 2019

N.RF062

INFO FISCO

La Nuova Redazione Fiscale

A cura del
dott. Andrea Cirincione

www.redazionefiscale.it

Pag. 1 / 6

OGGETTO	ADEGUATI ASSETTI ORGANIZZATIVI, AMMINISTRATIVI E CONTABILI
RIFERIMENTI	D.LGS. 231/2001; D.LGS. 14/2019; ART. 2086 C. 2, C.C.; NOTARIATO, STUDIO 58-019-I
CIRCOLARE DEL	02/04/2019

Sintesi: la necessità di fornire le imprese di adeguati assetti organizzativi ha spostato la materia dalla tecnica aziendale alla legge, allo scopo di disciplinare:

- i reati commessi dagli organi apicali e dai dipendenti della società
- la prevenzione della crisi dell'impresa.

Il 2019 rappresenta l'anno in cui:

- ✓ entra in vigore il codice della crisi
- ✓ vengono introdotti dal CNDCEC i principi per la realizzazione di modelli organizzativi ex D.lgs. 231/2001.

La necessità di istituire **adeguati assetti** organizzativi, amministrativi e contabili ha trovato negli ultimi tempi più riscontri normativi tra i quali, principalmente:

- il **D.lgs. 231/2001**
- ed il **D.lgs. 14/2019** (cd. "Codice della crisi d'impresa")



IL D.LGS. 231/2001 – RESPONSABILITA' DA REATO

Il D.lgs. 231/2001 ha introdotto la cosiddetta **responsabilità degli enti da reato**, coinvolgendo contestualmente diversi aspetti del

- ➔ diritto societario
- ➔ dell'organizzazione aziendale
- ➔ del ruolo degli amministratori e dell'organo di controllo.

Il CNDCEC ha riconosciuto che il tema degli adeguati assetti organizzativi viene ascrivito sistematicamente, in particolare, alle disposizioni di seguito riportate:

COD. CIV.	CONTENUTO
Art. 2381 c. 3	Il consiglio di amministrazione determina il contenuto, i limiti e le eventuali modalità di esercizio della delega; può sempre impartire direttive agli organi delegati e avocare a sé operazioni rientranti nella delega. Sulla base delle informazioni ricevute valuta l'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società; quando elaborati, esamina i piani strategici, industriali e finanziari della società; valuta, sulla base della relazione degli organi delegati, il generale andamento della gestione.
Art. 2381 c. 5	Gli organi delegati curano che l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile sia adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa e riferiscono al consiglio di amministrazione e al collegio sindacale , con la periodicità fissata dallo statuto e in ogni caso almeno ogni sei mesi, sul generale andamento della gestione e sulla sua prevedibile evoluzione nonché sulle operazioni di maggior rilievo, per le loro dimensioni o caratteristiche, effettuate dalla società e dalle sue controllate.
Art. 2403	Il collegio sindacale vigila sull'osservanza della legge e dello statuto, sul rispetto dei principi di corretta amministrazione ed in particolare sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile adottato dalla società e sul suo concreto funzionamento. Esercita inoltre il controllo contabile nel caso previsto dall'articolo 2409-bis, terzo comma.



N.B.: le precedenti disposizioni sanciscono il **principio di "adeguatezza della governance societaria"**.

La violazione a tale principio comporta la vigenza di uno specifico regime di responsabilità a carico delle persone giuridiche connesse con reati ascrivibili alla loro governance, comportanti l'applicazione di sanzioni amministrative pecuniarie onerose e, talvolta, di sanzioni interdittive.

Soggetti in posizione apicale e modelli organizzativi dell'ente	Art. 6, D.lgs. 231/2001	La norma sanziona i reati commessi da persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso. Sono previste ipotesi in cui l'ente non risponde di tali atti se prova di aver preso tutti gli accorgimenti preventivi necessari, specificamente disciplinati dalla norma, che declinano il suddetto principio di adeguatezza della governance.
--	--------------------------------	--



Nota: in giurisprudenza, si segnala il Tribunale di Milano (sent. n. 1774/2008), che ha individuato una responsabilità paritaria (50%) tra:

- ✓ la società
- ✓ ed il presidente del CDA

circa all'azione dannosa realizzata dal secondo, con riferimento ai reati di corruzione, turbativa d'asta e truffa alla quale si è correlata *"l'omessa adozione di un adeguato modello organizzativo ..."*.

In merito si richiama il contributo del CNDCEC, contenuto nella informativa n. 2/2019, contenente "Principi consolidati per la redazione dei modelli organizzativi e l'attività dell'organismo di vigilanza e prospettive di revisione del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231":

IL D.LGS. 14/2019 – CODICE DELLA CRISI DI IMPRESA

Il co. 2 dell'**art. 2086 c.c.** (come modificato dall'art. 375 D.lgs. 14/2019 dal 16/3/2019) dispone:



"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".



N.B.: la norma si riferisce **specificamente alle società**.

Il codice della crisi ha modificato alcune disposizioni del codice civile.

Società	Norma	Nuova formulazione	Vecchia formulazione
S.n.c.	Art. 2257 c. 1	<i>"La gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'articolo 2086, secondo comma, e spetta esclusivamente agli amministratori, i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale. Salvo diversa pattuizione, l'amministrazione della società spetta a ciascuno dei soci disgiuntamente dagli altri"</i>	<i>"Salvo diversa pattuizione, l'amministrazione della società spetta a ciascuno dei soci disgiuntamente dagli altri."</i>
S.r.l.	Art. 2475 c. 1, c.c.	<i>"La gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'articolo 2086, secondo comma, e spetta esclusivamente agli amministratori, i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale. Salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo, l'amministrazione della società è affidata a uno o più soci nominati con decisione dei soci presa ai sensi dell'art. 2479."</i>	<i>"Salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo, l'amministrazione della società è affidata a uno o più soci nominati con decisione dei soci presa ai sensi dell'art. 2479."</i>
	Art. 2475 c. 6, c.c.	<i>Si applica, in quanto compatibile, l'articolo 2381</i>	
	Art. 2476 c. 5-bis c.c.	<i>"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 rinuncia 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."</i>	
S.p.a.	Art. 2380-bis c. 1, c.c.	<i>"La gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'articolo 2086, secondo comma, e spetta esclusivamente agli amministratori, i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale."</i>	



Rinvio alle disposizioni contenute nell'art. 2381 c.c., per le S.r.l.

All'interno dell'art. 2381 non sono modificate le disposizioni, applicabili nell'ambito della disciplina dell'organo di gestione, che prevedono che

- **il consiglio di amministrazione:** *"Sulla base delle informazioni ricevute valuta l'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società"* (c. 3)
- **gli organi delegati:** *"curano che l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile sia adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa e riferiscono al consiglio di amministrazione e al collegio sindacale, con la periodicità fissata dallo statuto e in ogni caso almeno ogni sei mesi, sul generale andamento della gestione e sulla sua prevedibile evoluzione nonché sulle operazioni di maggior rilievo, per le loro dimensioni o caratteristiche, effettuate dalla società e dalle sue controllate"* (c. 5).

Con riguardo all'**imprenditore individuale** trova applicazione l'**art. 3, c. 1, D.lgs. 14/2019**, che stabilisce quanto segue:



"L'imprenditore individuale deve adottare misure idonee a rilevare tempestivamente lo stato di crisi e assumere senza indugio le iniziative necessarie a farvi fronte."

In sostanza:

SOGGETTO	OBBLIGHI	Entrata in vigore
Imprenditore individuale	Obbligo di adottare misure idonee a: <ul style="list-style-type: none"> ▪ Rilevare lo stato di crisi; ▪ Assumere senza indugio le misure necessarie per farvi fronte 	dal 15/08/2020
Imprenditore collettivo	Obbligo di <ul style="list-style-type: none"> ▪ Istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato all'impresa; ▪ Rilevare tempestivamente lo stato di crisi e della perdita della continuità aziendale, nonché di ▪ Attivarsi per superare la crisi e recuperare la continuità aziendale mediante il ricorso agli strumenti messi a disposizione dall'ordinamento 	dal 16/03/2019

INTERPRETAZIONE SULLE FUNZIONI DEGLI AMMINISTRATORI - IL NOTARIATO

Lo studio del Notariato n. 58-2019-I cerca di fare chiarezza in merito alle diverse funzioni spettanti agli amministratori nell'ambito delle S.r.l. ed in particolare

- ➔ alle funzioni gestorie
- ➔ ed alle funzioni organizzative



soprattutto considerate le funzioni gestorie, già attribuite dall'ordinamento alla collettività dei soci.

Secondo il Notariato il nuovo codice della crisi:

- ha **modificato** gli **aspetti legati all'organizzazione**
- e ha lasciato **inalterati** gli **aspetti legati alla gestione**.



N.B.: ne consegue che restano in capo ai soci della S.r.l. le funzioni gestorie già in precedenza loro attribuite dal legislatore.

Si riportano di seguito le disposizioni che non sono state intaccate dal nuovo codice della crisi.

NORME CHE DEFINISCONO FUNZIONI GESTORIE NON MODIFICATE DAL CODICE DELLA CRISI	
Art. 2479 c. 1	<i>"I soci decidono sulle materie riservate alla loro competenza dall'atto costitutivo, nonché sugli argomenti che uno o più amministratori o tanti soci che rappresentano almeno un terzo del capitale sociale sottopongono alla loro approvazione."</i>
Art. 2468 c. 3	<i>"Resta salva la possibilità che l'atto costitutivo preveda l'attribuzione a singoli soci di particolari diritti riguardanti l'amministrazione della società o la distribuzione degli utili."</i>
Art. 2476 c. 7	<i>"sono altresì solidalmente responsabili con gli amministratori, ai sensi dei precedenti commi, i soci che hanno intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi per la società, i soci o i terzi"</i>

Secondo il notariato le funzioni gestorie non sono state modificate dal codice della crisi, con la conseguenza che non occorre adattare in tal senso gli statuti delle società.



Studio 58-2019-I: *"si tende, quindi, a delineare un assetto di competenze fra organo amministrativo e collettività dei soci che è variabile in funzione delle scelte statutarie o della rimessione di taluni argomenti alla decisione dei soci su richiesta degli stessi amministratori o di una parte qualificata del capitale, ma nel quale sono comunque presenti delle limitazioni, restando di esclusiva pertinenza dell'uno o dell'altra alcune funzioni specificamente individuate dal legislatore".*

Esempio1

Limite al potere gestorio degli amministratori (art. 2479 c. 2, n. 5, c.c.)

Sono riservate ai soci, per legge, le decisioni di compiere operazioni che comportano una sostanziale modificazione dell'oggetto sociale determinato nell'atto costitutivo o una rilevante modificazione dei diritti dei soci.

Esempio2

Limite al potere gestorio dei soci (art. 2475 c. 5, c.c.)

Sono riservate agli amministratori, per legge,

- ✓ la redazione del progetto di bilancio;
- ✓ la redazione dei progetti di fusione o scissione;
- ✓ le decisioni di aumento di capitale sociale.

LA FUNZIONE ORGANIZZATIVA (ART. 2086 C. 2)

Gli assetti organizzativi, secondo il notariato, costituirebbero un *"a priori"* rispetto alla gestione. Si tratta di funzioni attribuite agli amministratori, alle quali corrispondono specifiche disposizioni riguardanti la responsabilità connesse.

In sostanza, la **continuità aziendale** deve essere garantita e, di conseguenza, lo stato di crisi deve essere intercettato tempestivamente, anche attraverso l'istituzione di **"un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa"**, laddove:

- ⇒ l'**assetto organizzativo** consiste nell'insieme di regole e procedure volte a garantire la corretta attribuzione del potere decisionale, in termini di capacità e responsabilità
- ⇒ l'**assetto amministrativo e contabile** consiste nella rilevazione contabile completa, tempestiva e attendibile, che sia in grado di fornire informazioni utili ai fini delle scelte gestionali e della salvaguardia del patrimonio aziendale.

Secondo il notariato la **responsabilità degli amministratori** disciplinata dal novellato **art. 2475 c. 1, c.c.**, per le S.r.l., riguarda specificamente la funzione organizzativa ed è legata:

- alla istituzione di un adeguato assetto organizzativo, amministrativo e contabile
- anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale
- nonché all'attivazione, senza indugio, dell'adozione e dell'attuazione di uno degli strumenti normativi atti a superare la crisi e a recuperare la continuità aziendale.

E' stato modificato l'**art. 2476 c. 6, c.c.**

Art. 2476 c.c.	
Nuova versione	<p><i>"Gli amministratori rispondono verso i creditori sociali per l'inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale.</i></p> <p><i>L'azione può essere proposta dai creditori quando il patrimonio sociale risulta insufficiente al soddisfacimento dei loro crediti.</i></p> <p><i>La rinuncia all'azione da parte della società non impedisce l'esercizio dell'azione da parte dei creditori sociali.</i></p> <p><i>La transazione può essere impugnata dai creditori sociali soltanto con l'azione revocatoria quando ne ricorrono gli estremi."</i></p>
Vecchia versione traslata al c. 7	<p><i>"Le disposizioni dei precedenti commi non pregiudicano il diritto al risarcimento dei danni spettante al singolo socio o al terzo che sono stati direttamente danneggiati da atti dolosi o colposi degli amministratori."</i></p>

Secondo la **Relazione illustrativa al decreto sulla crisi** l'art. 377, che ha inserito il nuovo c. 6, appena più sopra riportato, **"si responsabilizzano maggiormente gli amministratori rispetto agli obblighi di conservazione del patrimonio sociale, in quanto si prevede espressamente che essi rispondono verso i creditori quando il patrimonio sociale risulta insufficiente al soddisfacimento dei loro crediti."**

L'ATTIVITA' DI CONTROLLO

Si ricorda, infine, che, con la modifica dell'art. 2477 c. 2 c.c., sono stati ridotti, a partire dal 2019, i limiti quantitativi connessi con la nomina obbligatoria dell'organo di controllo (v. RF 044/2019).

OBBLIGO DI NOMINA DELL'ORGANO DI CONTROLLO – NUOVI LIMITI QUANTITATIVI -	
Parametro	Organo di controllo (vale il superamento di un solo parametro)
Ricavi	€ 2.000.000 per 2 esercizi consecutivi
Attivo patrimoniale	
Numero dipendenti	10

Si ricorda in merito che secondo l'**art. 2403 c. 1 c.c.**



"Il collegio sindacale vigila sull'osservanza della legge e dello statuto, sul rispetto dei principi di corretta amministrazione ed in particolare sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile adottato dalla società e sul suo concreto funzionamento."

Secondo una recente **Cassazione** (sent. n. 21662/2018) il collegio sindacale s'inserisce all'interno di una pluralità di soggetti, ciascuno avente proprie funzioni nell'ambito dell'organismo societario, quali

amministratori non esecutivi	comitato per il controllo interno
sindaci	organismo di vigilanza ex d.lgs. 231/2001
revisori	dirigente preposto alla redazione dei documenti contabili societari, ex art. 154-bis, D.lgs. 58/1998.

In particolare, secondo la cassazione:



"Scopo di questo sistema di controlli è la massima garanzia sull'osservanza delle regole di corretta amministrazione."

Ne consegue che l'acquisizione di adeguati assetti organizzativi e contabili transita necessariamente anche attraverso l'estensione della nomina obbligatoria dell'organo di controllo, che attribuisce a questo specifiche competenze e responsabilità.