

# **RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI NELLE S.P.A. E NELLE S.R.L.**

A cura di Andrea Silla  
Avvocato Cassazionista  
Dottore Commercialista

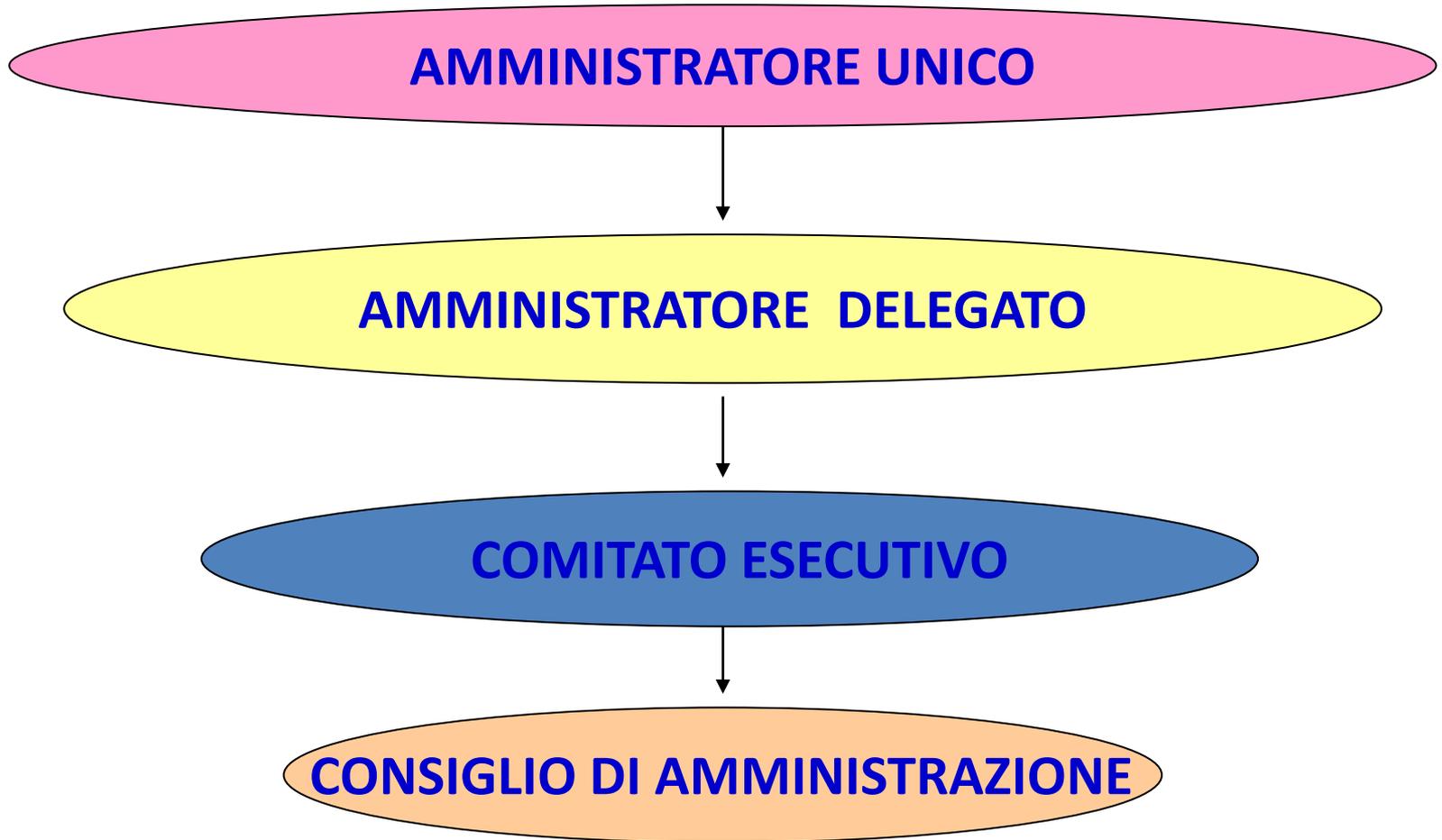
# Responsabilità e funzioni ricoperte

- In via generale, l'amministrazione può essere **unipersonale (A.U.)** o **pluripersonale (CdA)**
- La scelta nell'uno o nell'altro senso dipende da **una serie di fattori**:
  - frammentazione del capitale sociale;
  - entità delle risorse conferite in comune;
  - minore o maggiore volume d'affari delle attività esercitate dall'impresa.

# Responsabilità e funzioni ricoperte

- In via generale, **il regime di responsabilità non può diversamente applicarsi a seconda che si tratti di A.U. o di C.d.A.**
- Tuttavia vi sono alcune peculiarità nel concreto atteggiarsi del regime di responsabilità che danno luogo ad una **GRADUAZIONE DI INTENSITÀ tra A.U. e C.d.A**

# Grado di responsabilità (in ordine decrescente)



# OBBLIGHI DEGLI IMPRENDITORI

- Il **D.Lgs. N. 14 del 12 gennaio 2019** pubblicato sulla G.U. n. 39 del 14 febbraio 2019 **definito «CODICE DELLA CRISI D'IMPRESA E DELL'INSOLVENZA»** entrerà in vigore il **16 MAGGIO 2022** (dopo numerosi rinvii) **ma alcune disposizioni in materia di diritto societario sono già entrate in vigore il 16 marzo 2019.**

# Articolo 2086 c.c.

•L'articolo 2086 del codice civile, al c. 2 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**».

# D.L. n. 118/2021 convertito in L. 147/2021

- **Rinvio dell'entrata in vigore del CCII dal 1° settembre 2021 al 16 maggio 2022, con esclusione per le procedure di allerta e composizione assistita la cui entrata in vigore è posticipata al 31 dicembre 2023** (art. 1 DL del 118/2021).

# D.L. n. 118/2021 convertito in L. 147/2021

- **Il documento della Fondazione Nazionale dei Commercialisti del 4 novembre 2021** dal titolo **«IL D.L. N. 118/2021 - MISURE URGENTI IN MATERIA DI CRISI DI IMPRESA E DI RISANAMENTO AZIENDALE. IL RUOLO DELL'ORGANO DI CONTROLLO»** a tal proposito precisa: *«La relazione illustrativa allo schema del citato d.l. n. 118/2021 spiega che le difficoltà in cui le imprese sono venute a trovarsi a causa dell'emergenza sanitaria e l'effetto di contenimento prodotto dalle misure di sostegno e dai ristori varati dal governo nella fase pandemica ormai prossimi a cessare, rendono necessaria una revisione delle previsioni fortemente innovative contenute nel Codice della crisi, in considerazione della reale situazione sociale ed economica, nella prospettiva di garantire una gestione graduale delle crisi che l'attuale fase di pandemia necessariamente impone. **Il Codice della crisi, inoltre, necessita di essere coordinato con le previsioni della Direttiva (UE) 1023/2019 il cui termine di recepimento per l'Italia scade il 17 luglio 2022** e di una completa integrazione con le previsioni della legge fallimentare che hanno conosciuto significative riformulazioni durante la pandemia.*

# D.L. n. 118/2021 convertito in L. 147/2021

*Per quanto attiene alle procedure di allerta e di composizione assistita della crisi disciplinate nel Titolo II del Codice della crisi, l'art. 1 del d.l. n. 118/2021 ne prevede l'entrata in vigore il 31 dicembre 2023.*

*Al riguardo, è doveroso segnalare **come l'applicabilità della PROCEDURA DI ALLERTA C.D. ESTERNA, attivabile dai creditori pubblici qualificati ex art. 15 del Codice della crisi**, già con la pubblicazione del decreto legge 22 marzo 2021, n. 41, convertito con modificazioni dalla legge 21 maggio 2021, n. 69, era stata rinviata al 2023 per quel che concerne la segnalazione dell'Agenzia delle Entrate, **mentre la PROCEDURA DI ALLERTA C.D. INTERNA, attivabile ex art. 14 del Codice della crisi dall'organo di controllo della società o dal soggetto incaricato della revisione legale, era stata rinviata al 1° settembre 2021.** Oltre alla necessità di allineare la tempistica delle due procedure di allerta, stando alle precisazioni fornite dalla relazione illustrativa allo schema di decreto, **il rinvio al 31 dicembre 2023 consente di rivedere i meccanismi della procedura di allerta, la procedura di composizione assistita presso l'OCRI e il rigido meccanismo di emersione basato sugli***

# D.L. n. 118/2021 convertito in L. 147/2021

*indici, scarsamente flessibile e inadeguato per sostenere il pericolo di un numero esponenziale di segnalazioni di imprese in crisi provocata dalla pandemia. Inoltre, il rinvio è propedeutico al test di efficacia ed efficienza cui sarà sottoposta, nei prossimi due anni, la composizione negoziata, **istituto di nuovo conio del d.l. n. 118/2021, ideato per fornire a tutte le imprese strumenti idonei per prevenire la crisi aziendale, ovvero per individuare valide soluzioni per il risanamento aziendale in presenza di situazioni di crisi o di insolvenza reversibile».***

# D.L. n. 118/2021 convertito in L. 147/2021

- Si rammenta che **i soggetti coinvolti nella procedura di allerta ex artt. 14 e 15 C.C.I.I. si distinguevano tra:**
  - **Organi di Controllo societari e Revisore**, (allerta interna art. 14 C.C.I.I.);
  - **Creditori Pubblici qualificati**, (allerta esterna art. 15 C.C.I.I.):
    - a) **l'Agenzia delle Entrate;**
    - b) **Istituto Nazionale della Previdenza Sociale;**
    - c) **l'Agente per la Riscossione.**

# D.L. n. 118/2021 convertito in L. 147/2021

- In merito alle **«attività poste a carico dell'Organo di Controllo, l'art. 14 imponeva a loro carico, la verifica periodica dell'operato dell'Organo Amministrativo con particolare riferimento alle azioni, che lo stesso abbia posto in essere al fine di:**

- 1) *valutare costantemente, assumendo le conseguenti idonee iniziative, se l'assetto organizzativo dell'azienda sia tale da poter rilevare tempestivamente i segnali di crisi;*
- 2) *accertare la sussistenza dell'equilibrio economico finanziario dell'azienda nel breve e nel medio termine;*
- 3) *valutare quale sia il prevedibile andamento della gestione, secondo un approccio risk based.*

*Tali attività di verifica a carico dell'Organo di controllo non sono state sospese e/o rinviate, collocandosi nell'ambito di quelle generali disposte dall'art. 2403 c.c.:*

# D.L. n. 118/2021 convertito in L. 147/2021

*pertanto, l'Organo di controllo rimane investito dei compiti di vigilanza con particolare riferimento agli obblighi elencati ai punti precedenti.*

***Qualora l'Organo di Controllo o il Revisore accerti l'esistenza di fondati indizi della crisi, definiti in modo puntuale dall'art. 13C.C.I.I., come squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziario, è posto a carico di tali soggetti l'obbligo di:***

- a) segnalare tale situazione dapprima all'Organo Amministrativo***
- b) successivamente, in caso di inerzia dell'Amministratore e/o di inadeguatezza delle motivazioni o delle soluzioni esposte dall'Organo Amministrativo, segnalare all'O.C.R.I. la situazione di crisi e attivando la procedura di allerta.***

# D.L. n. 118/2021 convertito in L. 147/2021

- **Tali obblighi di segnalazione, come già precisato, sono stati rinviati al 31.12.2023** per effetto dell'art. 1 del D.L. 118/2021, rimanendo, in ogni caso, in capo all'Organo di Controllo le attività di Vigilanza sull'adeguatezza degli assetti organizzativi per la rilevazione tempestiva della crisi e della continuità aziendale, come peraltro ribadito dal neo introdotto art. 15 del D.L. 118/2021.

# D.L. n. 118/2021 convertito in L. 147/2021

## **Gli obblighi di segnalazione dei Creditori Pubblici Qualificati**

- *L'art. 15 poneva a carico dei Creditori pubblici qualificati un obbligo di segnalazione, nel caso del superamento da parte del contribuente degli importi-soglia di cui al comma 2, mediante comunicazione da inviarsi:*
  - a) allo stesso debitore, mediante avviso all'indirizzo PEC o in mancanza a mezzo raccomandata con avviso di ricevimento, con la quale l'ente creditore avrebbe dovuto avvertire l'impresa che la sua esposizione aveva superato gli importi rilevanti, definiti dalla normativa, intimando al debitore, entro 90 giorni, di:*

*Regolarizzare l'esposizione, con il pagamento integrale o di depositare domanda di rateizzazione, oppure;*

# D.L. n. 118/2021 convertito in L. 147/2021

- Presentare in alternativa, istanza di composizione assistita della crisi o domanda per l'accesso ad una procedura di regolazione della crisi e dell'insolvenza;*
- a) all'O.C.R.I., mediante comunicazione telematica, qualora, trascorso il termine di 90 giorni, il debitore non avesse regolarizzato la posizione o non avesse depositato istanza di composizione assistita della crisi o di altre procedure;*
- b) successivamente agli Organi di Controllo della società affinché gli stessi siano messi a conoscenza delle segnalazioni ed avvertimenti in caso di inerzia degli Amministratori.*
- La procedura di segnalazione avrebbe dovuto essere avviata dai Creditori pubblici qualificati, a pena della perdita del titolo di prelazione che assiste i crediti di natura erariale o previdenziale o dell'azzeramento di aggi e oneri per l'agente della Riscossione.*
  - Tali obblighi sono stati sospesi e rinviati al 31.12.2023 per effetto dell'art. 1 del D.L. 118/2021» (D.Savi. La composizione negoziata della crisi d'impresa, pag. 13 – 14, Maggioli Editore, 2021)*

# D.L. n. 118/2021 convertito in L. 147/2021

- Di fatto gli OCRI scompaiono e **viene a sostituirli un esperto indipendente** che con funzione di «***facilitatore***» **NON** si ingerisce nell'esercizio dell'impresa **ma sorveglia l'imprenditore.**

# COMPOSIZIONE NEGOZIATA PER LE SOLUZIONI DELLA CRISI

- **Introduzione del nuovo strumento *STRAGIUDIZIALE* e *NEGOZIALE* di COMPOSIZIONE NEGOZIATA PER LE SOLUZIONI DELLA CRISI** (artt. 2 – 18 D.L. del 118/2021) c.d. **CNC la cui attuazione decorre dal 15 novembre 2021** destinata a sostituire le procedure di allerta in cui sono state evidenziate diverse criticità applicative. La composizione negoziata rappresenta un percorso maggiormente strutturato rispetto a quello previsto nel CCII **e meno oneroso per le imprese.**
  - Il nuovo strumento di ausilio alle imprese in difficoltà, è di tipo:
    - **volontario;**
    - **negoziale;**
    - **stragiudiziale;**

# COMPOSIZIONE NEGOZIATA PER LE SOLUZIONI DELLA CRISI

- **pur prevedendo un percorso strutturato è semplificato rispetto la procedura di composizione assistita condotta dinanzi all'OCRI ed è finalizzato, come specificato nella relazione illustrativa allo schema di D.L. ad *"agevolare il risanamento di quelle imprese che, pur trovandosi in condizioni di squilibrio patrimoniale o economico finanziario tali da rendere probabile la crisi o l'insolvenza, hanno le potenzialità necessarie per restare sul mercato, anche mediante la cessione dell'azienda o di un ramo di essa"*.**

# COMPOSIZIONE NEGOZIATA PER LE SOLUZIONI DELLA CRISI

- **Introduzione del nuovo strumento *STRAGIUDIZIALE* e *NEGOZIALE* di COMPOSIZIONE NEGOZIATA PER LE SOLUZIONI DELLA CRISI (artt. 2 – 18 D.L. del 118/2021) c.d. CNC la cui attuazione decorre dal 15 novembre 2021** destinata a sostituire le procedure di allerta in cui sono state evidenziate diverse criticità applicative. La composizione negoziata rappresenta un percorso maggiormente strutturato rispetto a quello previsto nel CCII **e meno oneroso per le imprese.**

# COMPOSIZIONE NEGOZIATA PER LE SOLUZIONI DELLA CRISI

- Lo scopo della “**COMPOSIZIONE NEGOZIATA DELLA CRISI**” è quello di dotare l’imprenditore di uno **strumento stragiudiziale e negoziale** di natura privatistica **per superare la situazione di squilibrio, prima che degeneri:**
  - in crisi;
  - in insolvenza.
  - Il tutto con l’aiuto di un professionista specializzato nelle ristrutturazioni aziendali, ogni qualvolta **sussistano concrete possibilità di risanamento dell’impresa.**
  - Le disposizioni del D.L. n. 118/2021 sono affiancate dal **Decreto Dirigenziale del Ministero della Giustizia del 28 settembre 2021 in cui sono specificate le istruzioni operative per il funzionamento** della composizione negoziata della crisi di impresa.

# COMPOSIZIONE NEGOZIATA PER LE SOLUZIONI DELLA CRISI

- Viene specificato che con la composizione negoziata «*si intende agevolare il risanamento di quelle imprese che, pur trovandosi in condizioni di squilibrio patrimoniale o economico-finanziario tali da rendere probabile la crisi o l'insolvenza, hanno le potenzialità necessarie per restare sul mercato, anche mediante la cessione dell'azienda o di un ramo di essa*». Si tratta, quindi, di squilibri di tipo patrimoniale economico o finanziario, **tali da pregiudicarne la continuità senza interventi di natura straordinaria** (crisi probabile o insolvenza).

# COMPOSIZIONE NEGOZIATA PER LE SOLUZIONI DELLA CRISI

- Viene inoltre precisato che *«l'imprenditore in difficoltà, in crisi, o in stato di insolvenza reversibile, può decidere quindi di intraprendere un percorso, del tutto riservato finché non viene chiesta la concessione di misure protettive, chiedendo la nomina di un esperto indipendente che valuti lo stato dell'impresa e che lo assista nelle trattative da attivare per il buon esito della composizione negoziata (e, di conseguenza, per la ricerca delle possibili soluzioni di risanamento dell'attività)»*

# COMPOSIZIONE NEGOZIATA PER LE SOLUZIONI DELLA CRISI

- **L'imprenditore, con il nuovo «percorso»:**
  - **NON ha un obbligo di attivare la procedura**, neanche a seguito della segnalazione dell'organo di controllo, dovendo, tuttavia, giustificare il proprio operato in sede di eventuale e successiva dichiarazione di fallimento;
  - **NON ci sono indicatori** che consentono di individuare con precisione il momento a partire dal quale deve essere monitorato e accertato lo stato di crisi;
  - **PUÒ servirsi della piattaforma predisposta dalle C.C.I.A.A.** per attivare un'auto diagnosi necessaria a comprendere lo stato di crisi, e avere un report con un giudizio prognostico sulla sua possibile soluzione e reversibilità.

# COMPOSIZIONE NEGOZIATA PER LE SOLUZIONI DELLA CRISI

- *L'istanza di nomina dell'esperto «NON apre il concorso dei creditori e NON determina alcuno spossessamento del patrimonio dell'imprenditore, il quale, pur essendo obbligato a garantire una gestione non pregiudizievole per i creditori ed in linea con gli obblighi previsti dall'art. 2086 del codice civile, PROSEGUE nella gestione ordinaria e straordinaria dell'impresa e può eseguire pagamenti spontanei»*

# La posizione di Amministratore Unico

In via generale

- **il grado di responsabilizzazione è il PIÙ ELEVATO**
- **la presenza di un A.U. esclude:**
  - qualsiasi problema in tema di delega ad amministrare;
  - di collegialità della gestione;
  - di solidarietà tra gli amministratori.

# La posizione di **Amministratore Unico**

- **l'A.U. è direttamente responsabile** nei confronti:
  - della società;
  - dei creditori sociali;
  - dei singoli soci;
  - di altri terzi

poiché a quest'ultimo spetta **l'esclusiva gestione dell'impresa.**

# La posizione di Amministratore Unico

- La responsabilità è di **carattere esclusivo** come previsto dall'art. 2364 c. 1, n. 5 che recita (**«Assemblea ordinaria nelle società prive di consiglio di sorveglianza»**) *“Nelle società prive di consiglio di sorveglianza, **l'assemblea ordinaria:***

*(omissis)*

*5) delibera sugli altri oggetti attribuiti dalla legge alla competenza dell'assemblea, nonché sulle autorizzazioni eventualmente richieste dallo statuto per il compimento di atti degli amministratori, **ferma in ogni caso la responsabilità di questi per gli atti compiuti”**;*

# La posizione di Amministratore Unico

- In via generale l'assemblea ordinaria **può LIBERARE** gli amministratori dalla responsabilità **NEI CONFRONTI DELLA SOLA SOCIETÀ deliberando:**
  - il pagamento delle spese legali per procedimenti intentati contro gli amministratori per fatti inerenti all'esercizio delle loro funzioni;
  - la rinuncia al regresso nei confronti dell'amministratore anche se il fatto produttivo di danno sia dovuto a dolo o colpa grave dell'amministratore;
  - la stipulazione di una polizza assicurativa in favore dell'amministratore.

# La posizione di Amministratore Unico

- **Non si applica L'ESIMENTE prevista dall'art. 2392 c.c.** (annotazione per iscritto del dissenso e notizia al presidente del Collegio sindacale), **non essendoci soggetti concorrenti nell'atto da cui dissentire**

# La posizione di Amministratore Unico

- L'alto tasso di responsabilizzazione è in particolare evidente **quando si tratta di adempiere ad obblighi specifici** (ad esempio, approvazione tempestiva della bozza di bilancio; divieto di uso di informazioni riservate; conflitto di interessi con la società, rispetto degli obblighi ex art. 2086, c. 2, c.c.)
- Tale situazione fa da contrappeso al più ampio potere gestionale conferito alla discrezione del singolo

# **La posizione dell'Amministratore Delegato**

## **In via generale**

- A differenza dell'A.U., i **singoli consiglieri non si trovano mai** *“soli con le proprie responsabilità”* se non (e con precisi limiti) **in caso di amministrazione delegata.**
- L'amministrazione delegata, pur rimanendo in ambito pluripersonale, rappresenta la fattispecie di **maggiore responsabilizzazione del consigliere di amministrazione.**

# La posizione dell'Amministratore Delegato

- La norma applicabile per la s.p.a. è l'art. 2381 c.c., secondo cui “ **se lo statuto o l'assemblea lo consentono**, il Consiglio di amministrazione, **può delegare le proprie attribuzioni ad un comitato esecutivo composto di alcuni suoi componenti o a uno o più dei suoi componenti.**”

# La posizione dell'Amministratore Delegato

- Le funzioni delegate (sia a soci che non soci, purchè Consiglieri) possono essere le più varie.
- Hanno il limite rappresentato dall'art. 2381 c.c.
- **La delega può investire un solo amministratore o un numero più ampio**, fino alla totalità meno uno dei Consiglieri di amministrazione

# La posizione dell'Amministratore Delegato

- Il C.D.A. può sempre liberamente revocare la delega o restringerla o ampliarne l'ambito ovvero fornire direttive all'organo delegato o controllarne l'attività
- L'organo delegato, per escludere o attenuare la responsabilità, deve comunicare con regolare periodicità al Consiglio delegante **adeguate informazioni** sull'attività svolta in adempimento della delega (v. art. 2381)

# La posizione dell'Amministratore Delegato

- Per la s.p.a., l'art. 2381 c.c. **ha espressamente regolato i rapporti tra C.d.A. e A.D.** ;
- **L'A.D. è componente del C.d.A. per le materie non delegate** (con vincoli derivanti dal metodo collegiale) **e contestualmente gode di un ampio potere di gestione nelle materie delegate** (la cui fonte è nella delega del C.d.A.);
- In tale ultimo caso, sotto il profilo pratico, **è assimilato all'A.U.**(è direttamente responsabile solo per le materie delegate).

# La posizione del Comitato esecutivo

## In via generale

- È collocato in **posizione intermedia** tra l'Amministratore delegato e il C.d.A.;
- Il consigliere che fa parte del comitato esecutivo occupa il **gradino immediatamente inferiore rispetto al singolo amministratore delegato.**
- **È diversa la situazione che si determina in presenza di un Comitato esecutivo rispetto a quella che vede la presenza di più amministratori delegati.** Infatti:

## La posizione del Comitato esecutivo

- **la responsabilità** di chi partecipa al Comitato esecutivo può interessare anche aree più estese di quelle previste in caso di A.D., ma è limitata dall'applicazione del **METODO COLLEGIALE** (quindi, scelta della maggioranza e responsabilità in concorso con gli amministratori)

# La posizione del C.d.A.

## In via generale

- Costituisce l'ultimo gradino della scala di responsabilizzazione
- Il **consigliere NON OPERATIVO** (o non esecutivo) **a seguito di atti commissivi o omissivi dell'organo amministrativo risponde in solido con gli altri amministratori dei danni arrecati:**
  - alla società;
  - ai creditori sociali;
  - ai singoli soci;
  - o ai terzi.

# La posizione del C.d.A.

- Le responsabilità degli amministratori non operativi saranno minori per gli atti di esecuzione ma in tutto simili a quelle dei consiglieri delegati per l'ineludibile onere del dovere di **AGIRE IN MODO INFORMATO** (art. 2381). Tale comma specifica, infatti, “***Gli amministratori sono tenuti ad agire in modo informato***; ciascun amministratore può chiedere agli organi delegati che **IN CONSIGLIO** siano fornite informazioni relative alla gestione della società”.

# La posizione del Presidente e del Vice Presidente del C.d.A.

## In via generale

- **I compiti e i poteri del Presidente del C.d.A. sono di tipo ordinatorio.**
- L'art. 2381 specifica che *“Salvo diversa previsione dello statuto, il presidente convoca il consiglio di amministrazione, ne fissa l'ordine del giorno, ne coordina i lavori e provvede affinché adeguate informazioni sulle materie iscritte all'ordine del giorno vengano fornite a tutti i consiglieri”*.

# La posizione del Presidente e del Vice Presidente del C.d.A.

- La responsabilità potrà emergere solo in dipendenza del verificarsi dei danni **causati da negligente o scorretto esercizio di tali poteri**
- Il compito che dà luogo alla maggiore responsabilizzazione riguarda l'obbligo previsto dall'art. 2381 c.c. (dovere di fornire ai consiglieri adeguate informazioni sulle materie all'o.d.g.)

# La posizione del Presidente e del Vice Presidente del C.d.A.

- **Possono essere delegati al Presidente anche incombenti di tipo gestionale**: in tal caso la sua responsabilità ha la medesima ampiezza ed estensione di un A.D..
- **Analoghe considerazioni valgono per il Vice Presidente** (ha gli stessi compiti del Presidente, ma li può esercitare in caso di assenza o di impedimento di questi).

# La posizione del Consiglio di gestione

- **Sostanziale assimilazione** della funzione di **componente del consiglio di gestione a quella di consigliere di amministrazione**
- In tal senso l'art. 2380, c.c. specifica che *“Il consiglio di amministrazione sceglie tra i suoi componenti il presidente, se questi non è nominato dall'assemblea”*.

# La responsabilità solidale

- L'art. 2392 c.c. dispone che gli amministratori **“sono SOLIDALMENTE responsabili”**
- **La solidarietà va vista secondo due modalità:**
  - a) compimento** degli atti in base a specifiche **delibere** adottate dall'organo collegiale;
  - b) omissione** di attività correlate all'inadempimento degli **obblighi informativi** circa l'esercizio di attribuzioni delegate;

# La responsabilità solidale

- **In tema di solidarietà si deve ricordare il possibile concorso** di altre categorie:
  - Collegio sindacale (art. 2407c.c.)
  - Direttori generali della società (art. 2396 c.c.)

# La responsabilità solidale

- **Accertata la responsabilità civile degli amministratori, chi agisce per i danni PUÒ RIVOLGERSI PER L'INTERO nei confronti anche di uno dei consiglieri.**
- **Nel rapporto interno tra i singoli responsabili può essere esercitata l'azione di regresso,** sia per il riconoscimento della gradazione dei rispettivi profili di colpa, che per ottenere la restituzione di quanto pagato in esubero rispetto alla propria quota di responsabilità.

# La responsabilità solidale

- **Qualora non sia possibile** accertare un diverso grado di responsabilità, **tutti i consiglieri devono ritenersi SOLIDALMENTE RESPONSABILI PER L'INTERO** e tra di essi per uguale frazione **non essendo rilevanti eventuali deleghe atipiche o di fatto.**
- L'attribuzione di poteri delegati avviene infatti solo secondo le modalità tassative di legge.

# La responsabilità solidale

## RILASCIO DI DELEGA AL COMITATO ESECUTIVO O A UNO O PIÙ CONSIGLIERI

- **Se la violazione riguarda atti compiuti dall'organo delegato** occorre distinguere se si tratta:
  - di materie delegate;
  - di materie non delegate;
  - di materie non delegabili.

# La responsabilità solidale

- **Nel caso di materie delegate**, salva l'ipotesi della colpevole ignoranza del delegante, **TUTTE LE RESPONSABILITÀ ricadono sul delegato.**

# La responsabilità solidale

- **Art. 2392, - Esenzione da responsabilità dell'amministratore immune da colpa**
- *“ La responsabilità per gli atti o le omissioni degli amministratori **NON SI ESTENDE** a quello tra essi che, essendo immune da colpa, **abbia fatto annotare senza ritardo il suo dissenso nel libro delle adunanze e delle deliberazioni del consiglio dandone immediata notizia per iscritto al presidente del collegio sindacale”***

# La responsabilità solidale

- **Il consigliere non operativo** deve esercitare **i doveri di informazione e di controllo attivo**
- Ad esempio, nel corretto adempimento della propria funzione non sarà tollerata la reticenza dell'A.D. a fornire chiarimenti sulle operazioni delegate; tanto meno potrà limitarsi ad un atteggiamento acquiescente o remissivo.

# La responsabilità solidale

- **L'amministratore che voglia rimanere immune da colpa deve investire di ogni eventuale problematica l'organo collegiale (C.d.A. o Comitato esecutivo) che, a propria volta, potrà assumere iniziative istruttorie o ispettive (ad esempio nominando una commissione interna di verifica)**

# La responsabilità solidale

- **Se vi è il rifiuto dell'organo collegiale ad attivarsi** (mediante ratifica o tacito avallo dell'operazione dell'organo delegato) ovvero, nonostante l'accertamento della violazione, il **Consiglio o il Comitato perseveri nell'irregolarità, IL CONSIGLIERE PUÒ ESONERARSI DA RESPONSABILITÀ con l'osservanza della procedura ex art. 2392**, che servirà a precostituire la prova documentale della propria dissociazione.

# La responsabilità solidale

- **Due sono gli elementi che devono concorrere affinché il Consigliere di amministrazione possa ritenersi esentato da responsabilità:**
  - a) annotazione senza ritardo del suo dissenso nel libro delle adunanze e delle delibere del Consiglio**
  - b) immediata notizia per iscritto al presidente del Collegio sindacale**

# La responsabilità solidale

- Con riferimento alla lettera a) (annotazione senza ritardo del suo dissenso) **si deve escludere la necessaria presenza di una delibera dell'organo collegiale** rispetto alla quale far constare a verbale il proprio dissenso.
- **L'annotazione potrà farsi a seguito della richiesta in apertura o in chiusura della seduta**, in sede di trattazione dei punti all'o.d.g. nelle “*comunicazioni*” o nelle “*varie ed eventuali*”.

# La responsabilità solidale

- **Il dissenso deve essere motivato; la motivazione dovrà peraltro evidenziare la circostanza dell'incolpevolezza**, sufficiente a distinguere la posizione dell'amministratore dissenziente rispetto agli altri consiglieri.
- L'annotazione va effettuata “**senza ritardo**”, in modo da consentire in tempi ridotti anche il controllo istituzionale del collegio sindacale.

# La responsabilità solidale

- Con riferimento alla lettera b) (notizia per iscritto al presidente del Collegio sindacale), **la notizia della manifestazione del dissenso al presidente del collegio sindacale deve essere immediata e comunicata per iscritto.**
- La comunicazione per iscritto deve essere effettuata **anche quando alla seduta consiliare partecipa il presidente del collegio sindacale?**

**La risposta è SI**, stante l'espresso dettato della norma.

# La responsabilità solidale

## ASSENZA DELL'AMMINISTRATORE ALLA SEDUTA CONSILIARE

- In via generale **non c'è esenzione da responsabilità**, poiché il consigliere assente è tenuto a **prendere visione** successivamente del verbale della riunione e ad assumere, se del caso, ulteriori informazioni e a valutare l'opportunità di chiedere l'annotazione e di compiere la comunicazione al presidente del Collegio sindacale

# La responsabilità solidale - SPA

## ASSENZA DELL'AMMINISTRATORE ALLA SEDUTA CONSILIARE

- Nel caso concreto si deve distinguere tra **due ipotesi**:
  - 1) consigliere assente **per causa di forza maggiore**;
  - 2) consigliere assente **ma privo di giustificazione**.

# La responsabilità solidale -SPA

**CASO 1 – Il consigliere è in via generale considerato immune da colpa.** Per adempiere al dovere di agire informato deve peraltro prendere in esame il verbale della riunione cui fu assente e se possibile **si deve attivare per impedire il compimento dell'atto o limitarne gli effetti dannosi.**

**Non c'è bisogno dell'annotazione e della comunicazione scritta al presidente del Collegio sindacale,** se egli è venuto a conoscenza della delibera censurabile **quando è troppo tardi** ovvero quando l'atto dannoso è stato già compiuto.

# La responsabilità solidale - SPA

**CASO 2 - L'amministratore NON È immune da colpa e la possibilità di essere esonerato è strettamente subordinata alla residua possibilità di intervento operoso, in modo da impedire il compimento dell'atto pregiudizievole o da limitarne gli effetti dannosi.**

# La responsabilità solidale - SPA

- In ogni caso, secondo alcuni autori **l'adempimento delle formalità indicate all'art. 2392, NON PUÒ MAI esonerare dalla responsabilità solidale l'amministratore**

**quando**

**l'atto deliberativo pregiudizievole si sia già compiuto e tuttavia l'impugnazione dell'amministratore assente o dissenziente sia idonea ad eliminare o attenuare le conseguenze dannose.**

# La responsabilità solidale - SPA

In tal caso,

**per liberarsi da responsabilità solidale**

**l'amministratore assente o dissenziente** (o che si è dissociato al momento della votazione su una delibera che ha determinato o concorso a determinare o successivamente)

**DEVE IMPUGNARE LA DELIBERA CONSILIARE**

# Amministratore cessato dalla carica

- In via generale, **la cessazione dalla carica comporta per l'amministratore che:**
  - **non è più legittimato a compiere alcun atto che vincoli la società;**
  - **non è più responsabile per gli ulteriori atti pregiudizievoli di gestione** (anche se posti in essere da nuovi amministratori la cui nomina non è ancora stata iscritta; l'iscrizione ha infatti natura dichiarativa e non costitutiva)

# Amministratore cessato dalla carica

- **Permane la responsabilità dell'amministratore cessato per i fatti riconducibili al periodo in cui ha esercitato le funzioni amministrative** fino ad avvenuto decorso dei termini prescrizionali.
- **Se l'amministratore cessato dall'incarico continua a ingerirsi nell'attività amministrativa della società risponde per gli eventuali danni quale AMMINISTRATORE DI FATTO**, in concorso con l'amministratore subentrante.

# Amministratore dimissionario

- **Qualsiasi sia la motivazione delle dimissioni, l'amministratore non è esente da responsabilità.**
- **Secondo alcuni giudici di merito prima di abbandonare la carica, l'amministratore deve adoperarsi per il risanamento della situazione.**

# Amministratore **dimissionario**

- **In via generale si ritiene che non sussista un tale obbligo;** a carico dell'amministratore dimissionario resta infatti il dovere di porre in essere tutti i comportamenti indispensabili **a garantire il normale proseguimento dell'attività sociale**, per il periodo di tempo fisiologicamente necessario perché l'assemblea dei soci deliberi la sostituzione dell'amministratore dimissionario e i nuovi amministratori possano insediarsi.

# Amministratore **subentrante**

- **Non interviene** in una situazione neutra:
  - a) potrebbe subentrare in una situazione che gli amministratori uscenti **abbiano gestito con estrema oculatezza**
  - b) potrebbe subentrare in una **situazione nella quale sia problematico assumere informazioni sulla gestione passata** o comunque l'organizzazione societaria sia così poco strutturata da non disporre di personale idoneo ad assicurare una transizione indolore

# Amministratore subentrante

- **In nessun caso l'amministratore subentrante potrà omettere l'adempimento dei propri obblighi di controllo**
- Quindi:
  - a) **l'amministratore cessato dalla carica**, prima delle dimissioni **dovrà assicurarsi di aver agito** nella prospettiva di corretta continuazione dell'attività;
  - b) **l'amministratore subentrante non potrà omettere** il rilievo di eventuali responsabilità della gestione passata.

# Amministratore subentrante

In caso di violazione, **sussiste una responsabilità concorrente** per i danni tra:

- a) l'amministratore cessato**, che risponde per le attività correlativamente compiute nel pregresso periodo di gestione;
- b) l'amministratore subentrante**, che risponde per la violazione degli obblighi di controllo.

# Aspetti generali

- La **responsabilità degli amministratori** delle s.p.a. **è prevista dagli artt. 2392 – 2395 c.c..**
- **GLI AMMINISTRATORI RISPONDERANNO DEI DANNI NEI CONFRONTI DELLA SOCIETÀ CHE AMMINISTRANO** se violano alcuni obblighi generici quali:
  - **inosservanza dell'OBBLIGO DI DILIGENZA richiesta dalla natura dell'incarico** e dalle specifiche competenze;
  - **non agiscano in modo informato;**

# Violazione di obblighi generici

- **violino** gli obblighi e i divieti **imposti dalla legge o dallo statuto.**
- **nel caso in cui** abbiano un proprio interesse **nell'operazione da compiere e non si attengano alla procedura prevista dalla normativa**
- **operazioni con parti correlate** (solo società che ricorrono al mercato del capitale di rischio)

# Dovere di agire con diligenza e in modo informato

- La legge **non impone agli amministratori né un dovere di “perizia”, né un minimo di “perizia”** e cioè di avere almeno le cognizioni tecniche necessarie per esercitare l’ufficio
- La riforma vuole solo evidenziare che **un amministratore, così come è negligente se assume una decisione senza ponderarla, senza utilizzare informazioni in suo possesso** o che deve richiedere, è altrettanto negligente se non utilizza le proprie specifiche competenze

# Dovere di agire con diligenza e in modo informato

- La legge impone agli amministratori un **dovere di “come” prendere le decisioni di loro competenza, non un dovere di prendere decisioni corrette**, frutto di perizia e di capacità gestoria e amministrativa
- Di qui la circostanza che **il giudice non può sindacare il merito delle decisioni degli amministratori**

# Dovere di agire con diligenza e in modo informato

- Ciò significa che **gli amministratori sono inadempienti al loro dovere di diligenza se effettuano scelte di gestione con colpevole improvvisazione**, senza informarsi e senza soppesare vantaggi e svantaggi delle varie operazioni poste in essere
- La **diligenza è uno standard astratto di comportamento**: stabilire che cosa l'amministratore debba fare in una specifica circostanza per agire diligentemente va stabilito caso per caso

# Dovere di agire con diligenza e in modo informato

- In passato, **è stata riscontrata la violazione del dovere di diligenza nei seguenti casi:**
  - amministratori puramente formali che non si occupavano di fatto della gestione sociale;
  - assenze alla riunioni del C.d.A.;
  - amministratore subentrante che non rimedia a precedenti violazioni;
  - irregolare tenuta della contabilità;

# Dovere di agire con diligenza e in modo informato

- omissione di informazione all'assemblea delle irregolarità dei precedenti amministratori;
- mancato intervento sull'operato del direttore generale, dei dirigenti e dei procuratori per impedire il compimento di atti pregiudizievoli o eliminare o attenuare le conseguenze dannose;
- redazione di un bilancio non rispondente al vero che occulti la perdita del capitale sociale;
- sopravvalutazione o sottovalutazione del capitale sociale al fine di distrarre risorse sociali;

# Dovere di agire con diligenza e in modo informato

- sanzioni amministrative tributarie a carico della società conseguenti ad errori o infedeli dichiarazioni fiscali;
- violazioni di leggi penali nel caso di indebiti prelevamenti, sottrazione di fondi o altri beni, incameramento di beni di spettanza sociale;
- compimento di operazioni al di fuori dell'oggetto sociale;
- abuso della proroga per l'approvazione del bilancio;

## Dovere di agire con diligenza e in modo informato

- mancata istanza di nomina del liquidatore in caso di mancata approvazione del bilancio in due successive assemblee;
- riscontro di gravi irregolarità in sede di ispezione giudiziaria ex art. 2409 c.c.;
- compimento di atti di gestione che non siano espressamente diretti alla conservazione dell'integrità e del valore del patrimonio sociale dopo che si sia verificata una causa di scioglimento della società (Cass. 23.6.2008 n. 17033; Cass. 23.7.2007, n. 16211).

## Dovere di agire con diligenza e in modo informato

- La **responsabilità viene valutata in base alla correttezza del processo decisionale** e non in base ai risultati ottenuti (App. Milano 3.3.2004).
- Le scelte dell'amministratore rientrano nella sfera delle opportunità e quindi nella sua discrezionalità e **l'amministratore non può essere considerato responsabile se ha seguito un processo decisionale corretto e abbia adempiuto agli obblighi posti a suo carico** (Cass. 28.4.1997 n. 3652).

# Dovere di agire con diligenza e in modo informato

- **La valutazione dei giudici non può mai investire *ex post* le scelte di merito degli amministratori (Campobasso, Vassalli) e non è possibile presupporre la negligenza degli amministratori in base all'esito negativo delle loro delibere.**
- Parte della giurisprudenza ha ritenuto responsabili gli amministratori a seguito dell'assunzione di decisioni in quanto difformi dai canoni di ragionevolezza, prudenza e prevedibilità del risultato delle singole operazioni (Cass. n. 5718/2004; Trib. Milano 14.4.2004)

# Dovere di agire con diligenza e in modo informato

## **OBBLIGO DI AGIRE IN MODO INFORMATO**

(art. 2381)

- È un dovere posto a carico **DI TUTTI I COMPONENTI** dell'organo amministrativo quale specifica della diligenza a cui sono obbligati.
- Si configura come un **flusso di informazione dall'Amministratore Delegato al Consiglio di Amministrazione:**
  - di tipo standard;
  - di tipo aggiuntivo.

# Dovere di agire con diligenza e in modo informato

- Si ritiene che lo scambio di informazioni possa riguardare qualsiasi aspetto della vita sociale.
- **Le informazioni potranno essere richieste solo agli organi delegati e non al personale della società** (Zamperetti, Nazzicone, Santosuosso).
- **Le informazioni di tipo aggiuntivo (comma 6) devono essere rese dagli organi delegati in sede di consiglio di amministrazione** e non in sede extraconsiliare.
- **Si esclude il potere individuale di compiere atti di ispezione nei confronti della società** o in relazione all'operato dei singoli delegati.

## Dovere di agire con diligenza e in modo informato

- **per la s.r.l. non c'è alcun riferimento normativo**, ma la dottrina ritiene applicabile questo principio anche ai suoi amministratori

In mancanza non avrebbe senso la disposizione che consente **all'amministratore dissenziente di far constare il proprio dissenso** (art. 2476)

Violazione di obblighi specifici

## **Irregolare tenuta delle scritture contabili**

(art. 2214 e ss.)

- **Tesi tradizionale: l'omessa o irregolare tenuta delle scritture contabili non costituisce di per sé causa di danno immediato per la società e non è nemmeno fonte di obbligo incombente sugli amministratori se non dà luogo ad una diminuzione dell'attivo o un incremento del passivo.**

# Irregolare tenuta delle scritture contabili (art. 2214 e ss.)

- Tesi successiva della Cassazione: **la totale mancanza di contabilità sociale o la sua tenuta in modo sommario e non intellegibile giustifica di per sé la condanna dell'amministratore al risarcimento del danno**, trattandosi di violazione di uno specifico obbligo a carico dell'amministratore stesso.

# Irregolare tenuta delle scritture contabili

(art. 2214 e ss.)

- Tesi più recente della Cassazione e dei giudici di merito: in caso di irregolare tenuta delle scritture contabili spetta agli amministratori dimostrare che nella fattispecie concreta non si sono registrati danni.

## Obbligo di redazione del bilancio ( art. 2423)

- **E' un obbligo che grava sull'A.U., sul C.d.A. o sul Consiglio di gestione e non è delegabile** (anche per s.r.l.)
- **La violazione** (mancata o non corretta redazione del bilancio di esercizio) **è rilevante** perché – non facendo emergere la reale e veritiera situazione della società - **consente spesso agli amministratori di proseguire in una gestione passiva della società** con danni a carico di quest'ultima.

## **Obbligo di redazione del bilancio** ( art. 2423)

- **I danni da risarcire sono quelli collegati alla negazione del diritto di informazione al socio** circa le condizioni patrimoniali, reddituali e finanziarie della società nonché riguardo alle prospettive della stessa.

# Obbligo di redazione del bilancio

- **Le conseguenze del diritto negato devono essere di rilievo non essendo sufficiente una mera irregolarità per dar luogo a responsabilità per l'amministratore**
- **La prova del danno e del nesso di causalità sono a carico di chi agisce in responsabilità**
- **N.B. : rischio di applicazione art. 2409 c.c. (dubbi per l'applicabilità alle s.r.l.)**

## **Illegale sottovalutazione di poste di bilancio**

- **La violazione di norme relative alla redazione del bilancio può dar luogo**, tramite illegale sottovalutazione di poste, **alla creazione di riserve extra bilancio, occulte ai soci e ai terzi**
- In via generale, **la semplice sottovalutazione non dà luogo a danni** per il patrimonio sociale o per i creditori

## **Illegale sottovalutazione di poste di bilancio**

- Tuttavia, **in caso di formazione illegale di riserve occulte per attività fraudolenta o per violazione dei criteri e dei principi prescritti dalla normativa del bilancio**, gli amministratori pongono i presupposti per cui essi potranno liberamente disporre delle riserve stesse con una varietà di **comportamenti sanzionabili** (appropriazione indebita, utilizzazione di somme per motivi personali)

# **Illegale sottovalutazione di poste di bilancio**

- Inoltre, **tali violazioni possono dar luogo a responsabilità degli amministratori** nei seguenti casi:
  - applicazione di sanzioni per accertamenti tributari;
  - reperimento di risorse finanziarie con maggiori oneri finanziari;
  - attività dirette a colpire la minoranza dei soci a seguito di richiesta di ricapitalizzazione;
  - vendita di azioni da parte del socio a prezzo inferiore.

# **Illegale sopravvalutazione del patrimonio sociale**

- **Responsabilità degli amministratori per danni dovuti a:**
  - pagamento di imposte per utili non conseguiti;
  - distribuzione di dividendi tale da pregiudicare direttamente o mediatamente l'integrità della società.

# Obbligo di controllo delle valutazione dell'esperto ed eventuale revisione di stima (art. 2423 )

- **Solo per s.p.a.**
- Responsabilità per violazione dell' obbligo di **garantire la conservazione dell'integrità del capitale sociale**

# Obbligo di convocare l'assemblea

- **In caso di perdite**
  - Momento consumativo dell'eventuale illecito e nesso di causalità ( “**senza indugio**”);
  - Relazione sulla situazione patrimoniale.
- **Su richiesta della minoranza**

# Obbligo di dare esecuzione alle delibere assembleari

## I casi:

- Delibere assembleari legittime, ma pregiudizievoli;
- Delibere assembleari illegittime.

# Obbligo degli amministratori di impugnare le delibere assembleari invalide

## I casi:

- Delibera nulla
- Delibera annullabile

# **RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI NELLE S.R.L.**

a cura di Andrea Silla

# RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI – S.R.L.

- E' stata introdotta una **specifica norma** (art. 2476 c.c.) recante i seguenti principi:
  - **SOLIDARIETÀ TRA AMMINISTRATORI per i danni alla società derivanti dall'inosservanza dei doveri imposti da legge e atto costitutivo.**
  - **NESSUNA ESTENSIONE DI RESPONSABILITÀ a coloro che dimostrino di essere esenti da colpa** e, essendo a cognizione che l'atto si stava per compiere, **abbiano fatto constare il proprio dissenso.**

# RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI – S.R.L.

- A differenza della s.p.a. **non sono previste soglie di diligenza minima**
- Si ritiene che la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico ex art. 2392 c.c. **prevista per le s.p.a. rimanga il parametro generale di valutazione del corretto adempimento delle obbligazioni degli amministratori .**

# RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI

- L'art. 2476 c.c. dispone che gli amministratori “***sono solidalmente responsabili***” **verso la società per i danni derivanti dall'inosservanza dei doveri loro imposti dalla legge e dall'atto costitutivo** e **verso il singolo socio e il terzo per i danni che sono stati direttamente causati da loro atti dolosi o colposi.**

# RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI

- La responsabilità degli amministratori può essere fatta valere promuovendo una azione giudiziale ma **è possibile risolvere stragiudizialmente la lite** tramite un arbitrato o una mediazione **se nell'atto costitutivo sono inserite apposite clausole compromissorie o di conciliazione.**
- **Per la responsabilità risarcitoria** è necessario provare che vi siano stati **specifici inadempimenti** da parte degli amministratori ai doveri loro incombenti per legge o statuto e **provare il danno concretamente cagionato al patrimonio sociale** (Trib. Milano 24.10.2008 n. 12568).

# RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI

- In tema di solidarietà si deve ricordare il **possibile concorso di tre altre categorie**:
  - **Collegio sindacale** (art. 2407 c.c.)
  - **Direttori generali della società** (art. 2396 c.c.)
  - **I soci che hanno intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi** per la società, per i soci o per i terzi (art. 2476 c.c.)

# RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI

- L' amministratore della s.r.l. è di fronte a un'alternativa svincolata **da eccessivi formalismi**:
  - a) **può DIMOSTRARE di essere immune da colpa**, anche se non ha mai avuto occasione di manifestare la propria contrarietà all'atto pregiudizievole compiuto in violazione della legge o dell'atto costitutivo.
  - b) **Se a preventiva conoscenza dell'imminente compimento dell'atto pregiudizievole deve avvalersi**, per essere esonerato da responsabilità, **di una FORMALE MANIFESTAZIONE con la quale fa constare il suo dissenso.**

# Modalità esercizio del dissenso

## CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE

- **Non essendo prevista una specifica modalità è possibile utilizzare qualsiasi mezzo di informativa** purché sia garantita la **certezza della data della comunicazione** (verbale c.d.a., fax, raccomandata, e.mail certificata, ecc.).

## Modalità esercizio del dissenso

- Se il C.d.A. ha delegato le proprie attribuzioni ad alcuni dei suoi membri, **gli amministratori non esecutivi diventano solidalmente responsabili** con gli amministratori delegati **se, essendo a conoscenza di fatti pregiudizievoli, NON ABBIANO FATTO QUANTO POTEVANO** per impedirne il compimento o eliminarne o attenuarne le conseguenze dannose in base all'applicazione analogica dell'art. 2392 c.c. previsto per le S.p.a..

# Modalità esercizio del dissenso

## AMMINISTRAZIONE DISGIUNTIVA O CONGIUNTIVA

- **Si ritiene che l'annotazione del dissenso non assuma rilievo** in quanto:
  - **in caso di amministrazione DISGIUNTIVA:** l'amministratore può esercitare preventivamente **il diritto di opposizione al compimento dell'operazione;**
  - **in caso di amministrazione CONGIUNTIVA:** l'amministratore può impedire l'operazione **opponendo in proprio veto.**