



# Come si evolve la responsabilità degli amministratori (anche senza deleghe) nelle società di capitali e gli adeguati assetti organizzativi

## 1.

Alcune pronunce giurisprudenziali ci inducono nel tentativo di presentare un quadro riassuntivo delle norme comportamentali, che gli amministratori delle società di capitali devono conoscere per non incorrere in responsabilità in assenza degli adeguati assetti organizzativi, alla luce della giurisprudenza che si sta formando ed anche per gli amministratori non esecutivi, non più giustificabili.

## 2. IL PANORAMA NORMATIVO DI RIFERIMENTO

Il contesto sistematico è complesso e deve considerare le norme codicistiche; le novità introdotte dal Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (C.C.I.I.); le direttive europee e i recenti orientamenti giurisprudenziali sempre più restrittivi.

In sintesi:

» **GLI ASSETTI ORGANIZZATIVI: 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 di 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

(art. 2086, secondo comma, cod. civ. introdotto dall'art. 378 C.C.I.I.). Ai fini che qui interessano, dobbiamo considerare la necessità degli assetti organizzativi e il dovere di superare la crisi in un'ottica di continuità.

- » **CODICE DELLA CRISI:** richiama il dovere di cui sopra per l'imprenditore collettivo, indicando le disposizioni atte alla tempestiva emersione della crisi (art. 3, commi due e tre, C.C.I.I.). Il quadro scaturisce da un coacervo di direttive europee e il Codice della Crisi ne rappresenta l'attuazione nel diritto interno. La filosofia di fondo di tutta la normativa in tema di *Insolvency* porta al superamento della concezione, originariamente in qualche modo punitiva, legata all'istituto del fallimento disegnato dal Legislatore del 1942 (per altro già oggetto di numerosi interventi in senso evolutivo), verso una visione con prevalenza dell'interesse al mantenimento dell'attività economica vista come ricchezza con valore sociale e della continuità aziendale. Occorre segnalare che molti istituti sono cambiati ed alcuni sono del tutto nuovi, come ad esempio la composizione negoziata della crisi, che prevede un percorso verso il superamento della crisi, o dell'insolvenza se reversibile, lasciato alla disponibilità privata e che prevede un intervento giurisdizionale assai limitato.
- » **AMMINISTRATORI:** agli **amministratori** è riservato in via esclusiva **il compito (dovere) di predisporre gli assetti organizzativi** (art. 2380 bis cod. civ.), che l'art. 2086 cod. civ.

prevede come dovere dell'imprenditore e, ove ne ricorrano i presupposti, di dare tempestivo accesso a uno strumento di regolazione della crisi e dell'insolvenza, informando i soci (art. 120 bis, commi uno e tre, C.C.I.A.A.). Mentre gli **organi delegati** devono curare che gli assetti organizzativi, amministrativi e contabili siano **adeguati** alla natura e alle dimensioni dell'impresa e devono riferire al consiglio di amministrazione e al collegio sindacale (art. 2381, quinto comma, cod. civ.).

All'**imprenditore individuale**, il Legislatore ha riservato un trattamento parzialmente diverso: l'**art. 3, comma 1, del C.C.I.A.A.** impone ad esso il dovere di **"adottare misure idonee a rilevare tempestivamente lo stato di crisi e assumere senza indugio le iniziative necessarie a farvi fronte"**.

**Tutti gli amministratori devono agire in modo informato**, chiedendo agli organi delegati le informazioni relative alla gestione della società (art. 2381, sesto comma, cod. civ.). La mancata informazione non esime da responsabilità gli amministratori anche senza deleghe.

### **3. GLI ASSETTI ORGANIZZATIVI - COSA SONO E A COSA SERVONO**

Per meglio valutare l'impegno assunto dagli amministratori, è necessario dedicare qualche osservazione preliminare agli assetti organizzativi, non individuati nel dettaglio dal Legislatore, se non con il carattere generale dell'adeguatezza.

La definizione dell'assetto non è codificata. La risposta è rinvenibile nella prassi aziendalistica: difatti, quelli che oggi diventano strumenti necessari ex lege, sono in realtà elementi presenti già da tempo nella prassi aziendale, soprattutto delle grandi imprese.

Se guardiamo a queste grandi realtà, all'interno di esse, è possibile individuare un preciso organigramma, che esprime in maniera chiara quali siano i poteri, le funzioni e i compiti spettanti ai vari soggetti, che intervengono nella vita aziendale, assicurando che ai poteri attribuiti corrispondano appropriati livelli di competenza e responsabilità. Tale organigramma non costituisce una mera enunciazione di principio, ma riflette quello che è il reale andamento della vita imprenditoriale.

A questo assetto organizzativo, generalmente si affianca un assetto amministrativo-contabile, che, attraverso un apposito sistema di **pianificazione e controllo della gestione** e dei relativi rischi, è in grado di fornire, a chi detiene il potere decisionale, le informazioni sul prevedibile andamento della gestione, per fare le scelte più adeguate al raggiungimento degli obiettivi, per individuare eventuali segnali di crisi e per attivare tempestivamente le opportune azioni correttive. Quanto alla predisposizione del sistema di pianificazione e controllo, questa è attribuita a **figure professionali** dotate di specifiche competenze, talvolta interiorizzate, altre volte esterne all'impresa.

Questi elementi sono sempre presenti all'interno delle grandi imprese, in quanto costituiscono condizioni imprescindibili per una buona *governance*.

La situazione è diversa, invece, per le **PMI**: qui, spesso, non si ha una ripartizione chiara di poteri, compiti e relative responsabilità e le scelte sulla gestione vengono prese "a sentimento", a causa della frequente riluttanza di taluni imprenditori ad adottare sistemi di pianificazione e controllo di gestione, visti più come un limite, piuttosto che un'opportunità. Ora, è il Legislatore ad imporlo.

Determinante diventa la figura del **consulente d'impresa**, che dovrà affiancare gli amministratori, spesso privi delle competenze necessarie, nella **predisposizione di un sistema organizzativo, amministrativo e contabile adeguato**, anche in funzione della prevenzione della crisi d'impresa.

I criteri adottabili sono molteplici ed estesa è la letteratura aziendalistica al riguardo a cui si rimanda. Giova tuttavia precisare che il modello gestionale **"adeguato"** è quello che meglio si dimostra più efficace ed efficiente per monitorare l'andamento aziendale e, quindi, anche in grado di prevedere, con elevato livello di attendibilità, l'immediato futuro.

I bilanci non sempre sono validi indicatori dello stato di salute di un'azienda, anche perché sono calcolati a consuntivo, dunque con un ritardo eccessivo rispetto al momento in cui si sono svolti i fatti, che hanno provocato gli effetti sul bilancio.

La misurazione dei processi aziendali dev'essere tempestiva e con frequenza adeguata a rilevare *trend* negativi, che potrebbero consigliare l'adozione di azioni correttive tempestive per correggere la rotta e chiedere aiuto prima che la crisi aziendale diventi irreversibile. Gli indicatori più idonei a misurare l'andamento di determinati processi aziendali necessitano di dati affidabili e aggiornati, desunti possibilmente da sistemi informativi aziendali, la cui assunzione consente anche di dimostrare di avere gli adeguati assetti organizzativi richiesti.

E' a questo che servono gli assetti adeguati, ma non basta. E' necessario introdurre anche un sistema che permetta ai dati tempestivamente rilevati di fluire altrettanto tempestivamente verso gli amministratori, garantendo un **flusso costante di informazioni adeguate**, onde permettere loro di esercitare il proprio compito diligentemente e di ricorrere, se del caso, agli strumenti atti alla risoluzione della crisi, che il C.C.I.A.A., con profusione, mette a disposizione degli imprenditori. Il ricorso a tali strumenti, in presenza dei presupposti, non è un'opzione, è un dovere, sanzionabile con l'azione di responsabilità.

#### **4. QUALI SONO LE CONSEGUENZE PER GLI AMMINISTRATORI - L'EVOLUZIONE GIURISPRUDENZIALE**

Riassumendo quanto sopra scritto:

- » gli amministratori devono predisporre gli assetti organizzativi;
- » gli organi delegati devono curare che gli assetti siano adeguati;
- » gli amministratori devono agire in modo informato;
- » gli amministratori devono rilevare tempestivamente la crisi dell'impresa e la perdita di continuità aziendale;
- » gli amministratori devono, senza indugio, adottare uno strumento per il superamento della crisi e ripristinare la continuità aziendale.

**Tutti gli amministratori** devono attivarsi affinché il consiglio di amministrazione compia al meglio il proprio dovere di vigilanza, impedendo il compimento o il protrarsi di comportamenti illeciti. Il non conoscere non giustifica, laddove vi sia la possibilità di conoscere. **"Conoscere" e "conoscibile" si equivalgono**, proprio in

conseguenza del dovere di agire informati, di cui si è precedentemente detto.

Pertanto, non costituiscono esimenti la mancata partecipazione a determinate assemblee o riunioni del c.d.a., il mancato esame dei bilanci e della contabilità sociale o l'assenza di flussi informativi. Al contrario, tale inattività configura **manifestazione di disinteresse, negligenza e colpa inescusabile**. Come detto, gli amministratori hanno il dovere di creare strumenti utili per garantirsi il flusso di informazioni. Non avere informazioni, giustificandosi con l'assenza dei flussi informativi, è un'ammissione di negligenza e una "doppia" responsabilità: i) per non essere informati; ii) per non aver dotato l'impresa degli strumenti necessari per essere informati.

#### **5. GLI AMMINISTRATORI SENZA DELEGHE**

Con specifico riguardo agli **amministratori privi di deleghe o non operativi**, in pendenza di una azione di responsabilità, si riscontra, spesso, il tentativo di giustificarsi con l'assenza di operatività gestoria e l'assenza di informazioni, in modo più colloquiale: "io non sapevo nulla"; "io non ho deciso nulla". Ciò non è sufficiente, di per sé, per escludere la responsabilità.

Due sono le sentenze che si sono prese in esame, da cui trarre alcune utili riflessioni: Tribunale di Milano, sez. spec., 6 ottobre 2022 e Tribunale Bologna, sez. spec., 1 febbraio 2023, n. 165, entrambe in tema di responsabilità gestoria.

L'attività degli amministratori senza deleghe deve ispirarsi al seguente principio: fare uso della diligenza richiesta per conoscere condotte censurabili che siano facilmente conoscibili. Diversamente, risulterebbero violati i loro doveri, poiché non è consentito invocare alcuna scusabile ignoranza, né di non essere stati informati dall'amministratore delegato.

Vige il **dovere di attivarsi** per assumere le più idonee contromisure, volte a prevenire, evitare o limitare il pregiudizio al patrimonio sociale, conseguente ad atti di *mala gestio* posti in essere da altri. Agli amministratori non esecutivi si chiede di **ricercare** adeguate informazioni e di non fermarsi davanti a formali relazioni del comitato esecutivo o degli amministratori delegati.

Secondo consolidata giurisprudenza, la circostanza che l'amministratore sia di fatto estraneo alla gestione della società, avendo consentito ad altri di ingerirsi nella conduzione dell'impresa sociale o essendosi limitato ad eseguire decisioni prese in altra sede, non è sufficiente ad escludere la sua responsabilità, poiché l'accettazione dell'incarico gli impone di vigilare sull'andamento della società e di attivarsi diligentemente per impedire il compimento di atti pregiudizievoli.

La responsabilità discende proprio dal difetto di conoscenza per non aver rilevato colposamente l'altrui illecita gestione, omettendo di ricercare proprio quelle informazioni che non gli sono pervenute, a causa di un flusso informativo non corretto. Non rileva il fatto che nulla sia trasparso da formali relazioni del comitato esecutivo o degli amministratori delegati.

Diverso, invece, il caso in cui le condotte gestorie illecite siano state anche **occulte, clandestine o artificiose**, tali da rendere impossibile o oltremodo difficile il loro disvelamento, persino da parte dell'amministratore ordinariamente oculato e diligente.

Si richiede agli amministratori una partecipazione attiva, anche in capo a chi non ha oneri gestori e rispondono quando non si siano attivati per evitare l'illecita gestione in virtù della conoscenza o possibilità di conoscenza (stante il dovere di agire informati) di elementi tali da sollecitare un proprio intervento alla stregua della diligenza richiesta.

Pertanto, la responsabilità degli amministratori privi di delega non può essere esclusa in presenza di operazioni dannose facilmente desumibili dai bilanci e dalla contabilità sociale, se non occultate, né mascherate attraverso particolari artifici.

I poteri di iniziativa dell'amministratore sono molteplici e particolarmente "ficcanti", a partire dall'annotazione del dissenso nel libro delle adunanze e delle deliberazioni consiliari, allertare il presidente del collegio sindacale, sino all'impugnazione delle delibere consiliari, se assente o dissenziente.

Anche l'accesso a uno strumento di regolazione della crisi è compito esclusivo degli amministratori, i quali devono informare i soci anche a decisione

avvenuta. A tutelare gli amministratori ci pensa l'art. 120 bis C.C.I.L., quarto comma, che inibisce la revoca degli amministratori, se non per giusta causa e non è tale la domanda di accesso a uno strumento di regolazione della crisi (in presenza dei presupposti).

## 6.

Alla luce dei precedenti giurisprudenziali richiamati, considerati gli interventi legislativi societari e concorsuali, si può quindi concludere, che la mancata adozione degli assetti organizzativi è fonte di responsabilità per gli amministratori, anche se privi di deleghe, per non essersi diligentemente attivati, senza per altro dimenticare, che la responsabilità degli stessi è stata meglio delineata dai riformati artt. 2476 e 2486 cod. civ. per la mancata conservazione del patrimonio aziendale.

Sorge, a questo punto, una riflessione conclusiva. Il Legislatore, con il C.C.I.L., ha adottato un modello su disposizioni di fonte europea. Se guardiamo il tessuto tipico imprenditoriale italiano, risulta evidente la lontananza di esso dal modello europeo: basta dire che quasi la totalità delle imprese italiane sono PMI e di queste oltre il 90% sono imprese piccole o piccolissime.

In un periodo di estrema difficoltà economica, come quello attuale, l'impatto conseguente all'adozione di queste norme "strutturali" e "procedurali" non sarà indolore; soprattutto in conseguenza della cessazione degli aiuti emergenziali. È prevedibile che molte imprese italiane si troveranno a fare i conti, da un lato, con lo "stato di crisi" e, dall'altro lato, con la necessità di darsi una struttura diversa e meno elastica, oltre che dispendiosa.

Quali saranno le conseguenze sulla continuità aziendale? E soprattutto, quale sarà la sorte delle "nostre" PMI, costrette ad indossare un vestito che andrà loro stretto? E' un tema sul quale bisognerà confrontarsi, poiché non è da escludere che l'introduzione delle nuove regole influirà, indirettamente, sul nostro sistema imprenditoriale, trasformandolo in un'ottica di aggregazione e patrimonializzazione adeguata.

**Avv. Wolfgang M. Ruosi**  
Studio WMR