

# INDICE

<i>Premessa</i> .....	<i>pag.</i> XI
-----------------------	-------------------

## CAPITOLO I PERDITA DEL CAPITALE SOCIALE E STATO DI CRISI

1. La crisi della s.p.a. e gli strumenti di allerta e prevenzione nell'ordinamento italiano: gli artt. 2446 e 2447 c.c.; i nuovi obblighi di segnalazione <i>ex artt.</i> 13, 14 e 15 CCII; la fattispecie della perdita qualificata ed il concreto calcolo del terzo della perdita. L'incerta individuazione degli interessi rilevanti tutelati dalle norme di cui agli artt. 2446 e 2447 c.c. ....	2
2. Il dovere di convocazione dell'assemblea degli azionisti quale esplicitazione della regola della competenza assembleare circa la prosecuzione dell'attività di impresa. L'inerzia dell'organo amministrativo e i doveri dell'organo di controllo: l'attivazione degli azionisti attraverso la denuncia <i>ex artt.</i> 2408 e 2409 c.c. ....	15
3. L'alterazione della tradizionale concezione civilistica del bilancio di esercizio nel sistema contabile IAS/IFRS: la diversa filosofia di fondo del bilancio redatto secondo i principi contabili internazionali ed il passaggio dal costo storico all'adozione del <i>fair value</i> ....	18
4. L'alterazione del funzionamento del campanello d'allarme basato sul paradigma di cui agli artt. 2446 e 2447 c.c. nel sistema contabile IAS/IFRS: l'elemento distorsivo dell'utilizzabilità al fine della neutralizzazione delle perdite delle riserve da <i>overriding rule ex art.</i> 2324, comma 4, c.c. e art. 5 d.lgs. n. 38/2005 .....	24

	<i>pag.</i>
5. L'utilizzabilità delle riserve <i>ex art.</i> 6, comma 1, lett. b) e lett. a) e comma 2, d.lgs. n. 38/2005 quali strati del netto neutralizzanti il procedimento di erosione per perdite <i>ex artt.</i> 2446 e 2447 c.c. L'effetto di compensazione in conto economico tra perdite effettive e utili solo sperati <i>ex art.</i> 6, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 38/2005	27
6. L'incapacità del meccanismo basato sugli artt. 2446 e 2447 c.c. di rilevare lo stato di crisi <i>ex art.</i> 160 legge fall. quale rischio di insolvenza .....	35
7. L'incapacità del meccanismo basato sugli artt. 2446 e 2447 c.c. di rilevare la sussistenza dello stato di crisi <i>ex art.</i> 160 legge fall. quale stato di sovraindebitamento inteso come eccedenza del passivo sull'attivo .....	42
8. L'incapacità del disposto degli artt. 2446 e 2447 c.c. di assicurare un'adeguata tutela dei creditori sociali in assenza di uno specifico dovere dell'organo gestorio nelle fattispecie di insolvenza o preinsolvenza (artt. 5 e 160 legge fall.). La " <i>tempestività dell'iniziativa</i> " nella prospettiva degli artt. 24 e 37 CCII .....	47
9. Il definitivo superamento del tradizionale meccanismo basato sugli artt. 2446 e 2447 c.c. sancito dall'art. 182- <i>sexies</i> , comma 1, legge fall. e dall'art. 64 CCII quale condizione sospensiva degli obblighi previsti da tali norme nel caso di deposito di una domanda di composizione della crisi. Le nuove misure cautelari e protettive di cui all'art. 54 CCII .....	52

## CAPITOLO II

### L'INDIVIDUAZIONE DEI DOVERI DELL'ORGANO GESTORIO NEI CASI DI CRISI, SOVRAINDEBITAMENTO E INSOLVENZA DELLA SOCIETÀ

1. L'individuazione del dovere dell'organo gestorio di prevedere che la società si sta avviando verso lo stato di insolvenza attraverso l'interpretazione sistematica degli artt. 2428, comma 3, n. 6), 2423- <i>bis</i> , comma 1, n. 1), 2423, comma 3, 2428, comma 1, e 2381, commi 5 e 6 c.c. in relazione all'art. 2394 c.c.: critica all'art. 2086, comma 2, c.c. I doveri degli amministratori non esecutivi .....	58
---	----

pag.

2. Il dovere degli amministratori di preservare la liquidità della società <i>in bonis</i> come derivante dal dovere di prevedere che la società si sta avviando verso lo stato di insolvenza: il corollario del divieto di effettuare distribuzioni o pagamenti ai soci da cui possa ragionevolmente derivare lo stato di crisi .....	65
3. La verifica della sussistenza dello stato di crisi della società (ex art. 160 legge fall.) e l'individuazione dell'obbligo di convocazione dell'assemblea ai fini della deliberazione circa gli opportuni provvedimenti a prescindere dalla sussistenza di perdite rilevati per le fattispecie di cui agli artt. 2446 e 2447 c.c. ....	74
4. La legittimazione in via esclusiva per il deposito di una proposta ex art. 160, ex art. 182-bis legge fall., ovvero ex art. 67, comma 3, lett. d) legge fall.: stato di crisi della società e applicabilità della <i>business judgment rule</i> in relazione alle scelte gestionali effettuate dall'organo gestorio .....	85
5. Il dovere degli amministratori di richiedere il fallimento in proprio della società ove sia ragionevolmente prevedibile l'inevitabilità dell'insolvenza al fine della tutela dei creditori sociali. L'irrelevanza, a tali fini, dell'art. 2086, comma 2, c.c. La tesi che fonda tale dovere sul disposto degli artt. 217, comma 1, n. 4) e 224 legge fall.: critica. Il rilievo dell'aver concorso ad aggravare il dissesto con inosservanza degli obblighi di legge nella prospettiva dell'art. 224, n. 2), legge fall. ....	88
6. Il fondamento della responsabilità per omessa o ritardata richiesta di fallimento in proprio come desumibile dal disposto degli artt. 2394 e 2395 c.c. La conseguente individuazione dei possibili <i>standards</i> di condotta nel paradigma della <i>business judgment rule</i> utilizzato per lo scrutinio delle decisioni gestorie nei casi di società <i>in bonis</i> .....	98
7. L'organo di controllo della società e i doveri di monitoraggio della continuità aziendale e di comunicazione all'organo gestorio della presenza di fatti idonei a pregiudicarne la sussistenza con l'invito a porvi rimedio: il dovere di attivazione dei sindaci ex art. 2406 c.c. per il caso di omissioni o ritardi da parte degli amministratori in relazione alla situazione di crisi della società .....	103
8. L'inerzia, i ritardi e le omissioni dell'organo amministrativo sussistente lo stato di crisi della società con pregiudizio per la continuità aziendale quali " <i>gravi irregolarità nella gestione</i> " che legittimano l'attivazione delle minoranze qualificate ex art. 2409, comma 1, c.c. ....	105

## CAPITOLO III

## CRISI DELLA S.P.A. E DOCUMENTI CONTABILI

- |    |   |     |
|----|---|-----|
| 1. | Le perdite qualificate del capitale sociale <i>ex artt.</i> 2446 e 2447 c.c. come elemento teso alla necessaria verifica del tasso di indebitamento della società e delle concrete prospettive di continuità aziendale e di solvibilità: il problema del rapporto fra la situazione patrimoniale prevista dall'art. 2446 c.c. ed il bilancio di esercizio. <i>Le perdite infrannuali e gli utili di periodo</i> .....   | 110 |
| 2. | I requisiti di contenuto della nota integrativa e della relazione sulla situazione patrimoniale della società <i>ex artt.</i> 2446 e 2447 c.c.: la necessità di dar conto della prevedibile evoluzione della gestione <i>ex art.</i> 2428, comma 3, n. 6), c.c. e dei " <i>fatti di rilievo avvenuti dopo la redazione della relazione</i> " <i>ex art.</i> 2446 c.c. Le conseguenze derivanti dalla violazione dei principi di redazione .....                                     | 121 |
| 3. | Il rendiconto finanziario <i>ex art.</i> 2425-ter c.c. quale elemento strutturale della situazione patrimoniale <i>ex art.</i> 2446 c.c. al fine di valutare il tasso di solvibilità della società indipendentemente dalle oscillazioni della consistenza patrimoniale .....  | 128 |
| 4. | L'ordine del giorno per la convocazione <i>ex artt.</i> 2446 e 2447 c.c. in relazione agli opportuni provvedimenti deliberabili dall'assemblea. L'opportunità del riferimento ad eventuali negoziazioni in atto con i creditori tese alla finalizzazione di uno degli accordi disciplinati dagli artt. 160, 182-bis o 67, lett. d), legge fall. ....  | 130 |
| 5. | Gli orientamenti relativi al problema della individuazione di una data di riferimento della situazione patrimoniale <i>ex art.</i> 2446 c.c.: l'esigenza che tale situazione sia aggiornata e il più possibile rispettosa della realtà economica attuale della società. L'applicabilità dei medesimi parametri ai documenti richiesti per accedere agli accordi di cui agli artt. 160, 182-bis e 67, lett. d), legge fall. ....   | 133 |
| 6. | L'attestazione da parte dell'«esperto» o del «professionista» della «veridicità dei dati aziendali e la fattibilità del piano» <i>ex art.</i> 161, comma 3, legge fall. quale presupposto imprescindibile ai fini del giudizio circa la «attuabilità dell'accordo» di cui all'art. 182-bis legge fall. e della «ragionevolezza» circa l'idoneità del piano <i>ex art.</i> 67, comma 3, lett. d), legge fall. Fattibilità e «miglior soddisfacimento per i creditori» nel CCII ..... | 136 |

CAPITOLO IV  
 CODICE DELLA CRISI,  
 DOVERI DEGLI AMMINISTRATORI  
 E TUTELA RISARCITORIA

1. L'individuazione del danno sofferto dai creditori sociali derivante dalla omessa o ritardata convocazione dell'assemblea nel caso di perdite rilevanti <i>ex artt.</i> 2446 o 2447 c.c. quale danno patrimoniale derivante <i>ex art.</i> 2394 c.c. dalla prosecuzione dell'attività d'impresa e, di fatto, coincidente con il danno da omessa o ritardata richiesta di fallimento in proprio .....	142
2. La definizione di "crisi" <i>ex art.</i> 2, comma 1, lett. a), CCII quale rischio di insolvenza: determinazione delle conseguenze sul profilo della condotta degli amministratori .....	145
3. Il sovraindebitamento quale fattispecie integrante la crisi <i>ex art.</i> 2, comma 1, lett. a), CCII. La reintroduzione della causa di scioglimento rappresentata dalla dichiarazione di insolvenza della società <i>ex art.</i> 2484, comma 1, n. 7- <i>bis</i> ), c.c. La tesi dell'individuazione dei possibili <i>standards</i> di condotta nel paradigma di cui all' <i>art.</i> 2486 c.c.: critica .....	149
4. Il dovere degli amministratori di richiedere l'accesso a una procedura regolatrice della crisi o dell'insolvenza ovvero della liquidazione giudiziale <i>ex art.</i> 37 CCII: la rilevanza dell'adeguatezza degli assetti nella prospettiva degli <i>artt.</i> 14 e 15 CCII .....	155
5. L'inerzia dell'organo amministrativo e i doveri dell'organo di controllo, del revisore contabile e della società di revisione: la natura bifasica della procedura <i>ex art.</i> 14 CCII. L'onere della prova a carico del curatore che agisce per il risarcimento del danno .....	164
6. L'individuazione dei criteri cui parametrare la liquidazione del danno sofferto dai creditori sociali per omessa richiesta di fallimento in proprio ovvero di composizione negoziale della crisi; il nuovo comma 3 dell' <i>art.</i> 2486 c.c.: critica .....	167
7. Individuazione di criteri alternativi al <i>deficit</i> patrimoniale secondo una lettura costituzionalmente orientata del nuovo comma 3 dell' <i>art.</i> 2486 c.c.: la necessaria distinzione tra i creditori antecedenti ( <i>Altgläubiger</i> ) e i creditori successivi ( <i>Neugläubiger</i> ) all'emergere dello stato di crisi .....	173
<i>Indice degli Autori</i> .....	181