



# ADEGUATI ASSETTI

I NUOVI ADEMPIMENTI PER LE IMPRESE [art. 2086 c.c.]

**FCA** | BANKING  
FINANCE &  
CORPORATE  
ADVISORY



## IN SINTESI

Il Codice della Crisi dell'Impresa e dell'Insolvenza (CCII) impone oggi agli imprenditori il rispetto di un nuovo obbligo: l'adozione di **misure e assetti adeguati** in funzione della **rilevazione tempestiva della crisi di impresa**.

A tale obbligo normativo dovranno conformarsi tutti gli imprenditori, senza alcuna eccezione: l'imprenditore individuale **deve** adottare misure idonee a rilevare tempestivamente lo stato di crisi e assumere senza indugio le iniziative necessarie a farvi fronte (art. 3, c. 1, CCII), mentre l'imprenditore che operi in forma societaria o collettiva **deve** istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile che sia adeguato ai sensi dell'articolo 2086 c.c., ai fini della tempestiva rilevazione dello stato di crisi e dell'assunzione di idonee iniziative (art. 3, c.2, CCII).

Il mancato rispetto di tale nuovo obbligo normativo può determinare l'ampliamento della responsabilità patrimoniale personale degli amministratori, nonché maggiori difficoltà nell'accesso al credito bancario. Non sono infine trascurabili gli eventuali profili penali a carico di amministratori, direttori generali, e imprenditori nei casi più gravi di ricorso abusivo al credito (art. 325, CCII).

## L'ADOZIONE DI ADEGUATI ASSETTI QUALE OBBLIGO DI LEGGE.

Ai sensi dell'art. 2086 c.c., 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 tempestiva rilevazione 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 dello stato di crisi e il recupero della continuità aziendale.



Attualmente l'istituzione di adeguati assetti, pertanto, non è una scelta rimessa alla discrezionalità dell'imprenditore, ma un obbligo imposto da norma imperativa.

L'obbligo in questione riguarda tutti i tipi societari (SPA, SAPA, SRL, SAS, SNC), le ditte individuali, le associazioni (riconosciute e non riconosciute) del Terzo settore, i consorzi con attività esterna, i Gruppi Europei di Interesse Economico e le imprese coniugali.

L'assetto organizzativo, amministrativo e contabile deve risultare **adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa**.

Il concetto di **adeguatezza** è un concetto che non risulta definito a livello normativo: sarebbe, infatti, impossibile determinare aprioristicamente e condensare in una norma di diritto positivo, in maniera precisa e delineata, quale sia l'assetto adeguato per ogni realtà aziendale. L'adeguatezza rimane quindi una **categoria concettuale indefinita e indeterminata** che l'interprete deve riempire di significato di volta in volta, in relazione alla natura dell'attività esercitata e alle dimensioni dell'impresa: in altri termini, l'adeguatezza va declinata secondo un criterio di **proporzionalità**.

## **MANCATA ADOZIONE DEGLI ADEGUATI ASSETTI. CONSEGUENZE.**

### **1. Ampliamento della responsabilità degli amministratori.**

L'istituzione degli assetti di cui all'articolo 2086, c. 2, c.c. spetta esclusivamente agli amministratori: ciò sia che si tratti di società di persone (2257 c.c.), sia che si tratti di società di capitali quali SpA (2380 bis c.c.; 2409 novies c.c.) oppure Srl (2475 c.c.).

La mancata adozione di un adeguato assetto organizzativo è qualificata dalla giurisprudenza come **grave irregolarità** [Trib. Milano, 18 ottobre 2019; Trib. Roma 15.9.2020; Trib. Cagliari 02.03.22] che impone, ai sensi dell'art. 2409, **la revoca degli amministratori e la nomina di amministratore giudiziario**.

L'amministratore giudiziario nominato dal Tribunale può proporre **azione di responsabilità contro gli amministratori e i sindaci**.

La denuncia ex art. 2409 c.c. può essere presentata tramite ricorso al Tribunale dai soci che rappresentano il decimo del capitale sociale o, nelle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, il ventesimo del capitale sociale.

Laddove, in sede giudiziale, venisse accertata la mancata istituzione degli adeguati assetti, oggi obbligatori per legge, la responsabilità patrimoniale personale degli amministratori, risulterebbe enormemente ampliata.

Ai sensi dell'art. 2476, c. 5 bis c.c. - comma introdotto dal D.Lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, Codice della Crisi dell'Impresa e dell'Insolvenza - gli amministratori saranno, infatti, chiamati a rispondere personalmente, **con tutto il proprio patrimonio personale**, verso i creditori della società amministrata per l'inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale; l'azione potrà essere proposta dai creditori sociali laddove il patrimonio sociale risulti insufficiente al soddisfacimento dei loro crediti.

**MANCATA ADOZIONE DEGLI ADEGUATI ASSETTI. CONSEGUENZE.****2. Accesso al credito bancario più difficoltoso.**

La mancata adozione degli adeguati assetti potrebbe ben presto precludere del tutto, o quanto meno, incidere negativamente anche sull'accesso al credito da parte dell'impresa.

Le linee guida emanate della **Banca Centrale Europea** in materia di *“Orientamenti in materia di concessione e monitoraggio dei prestiti”* subordinano la concessione del credito da parte degli istituti bancari alla verifica dell'autonoma e futura capacità di rimborso scaturente dai flussi di cassa prospettici, coordinando detta verifica con la raccomandazione di *“analizzare la struttura organizzativa, il modello di business e la strategia aziendale del cliente”* (cfr. BCE, *Orientamenti* cit., § 5, c. 144-b).

Le previsioni di cui all'art. 2086 c.c., pertanto, si pongono quale **elemento centrale nella valutazione del merito creditizio** delle imprese da parte del ceto bancario.

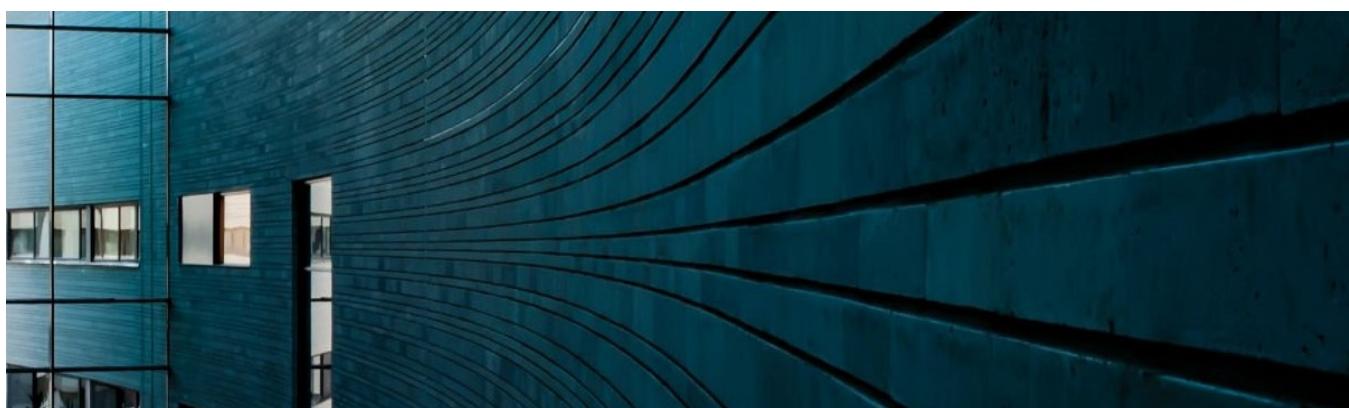
La determinazione del merito creditizio, basata sulla valutazione prospettica dell'andamento aziendale, verrà attuata, da parte degli istituti di credito, attraverso una **pervasiva analisi dell'adeguatezza della struttura organizzativa aziendale**. In concreto, tale analisi avrà ad oggetto il sistema amministrativo-contabile e quello di pianificazione finanziaria del soggetto richiedente la concessione di credito.

Di fatto, le linee guida della **Banca Centrale Europea** impongono agli istituti bancari un radicale revisione del processo valutativo del merito creditizio del soggetto finanziato.

D'ora in avanti tale processo dovrà necessariamente includere:

- i. un approccio valutativo retrospettivo (***backward-looking approach***), finalizzato all'analisi dei dati e delle informazioni di carattere storico e consuntivo;
- ii. un approccio valutativo prospettico (***forward-looking approach***), in cui una parte rilevante è rappresentata dalla valutazione della capacità di rimborso da parte della gestione ordinaria (spesso approssimata dall'EBITDA), che dovrà risultare da un piano pluriennale;
- iii. l'accertamento dell'esistenza di idonei presidi di controllo aziendale che integrino un sistema di indici di allerta precoce (***EWI - Early Warning Indicators***).

Tale nuovo processo di valutazione del merito creditizio dell'impresa, inciderà sul livello *pricing* del credito erogato (*i.e.* tassi applicati), sia nella fase di concessione del finanziamento, che in quella di monitoraggio, successiva all'erogazione.



## GLI STRUMENTI DI ANALISI.

La *compliance* aziendale rispetto ai nuovi obblighi previsti dall'art. 2086 c.c. passa per l'adozione di un complesso e articolato insieme misure, procedure, dati, informazioni e strumenti di analisi, scelti e adattati, caso per caso, alla natura dell'attività esercitata e alle effettive dimensioni dell'impresa, che, in via esemplificativa e non esaustiva, possono così sintetizzarsi:

- predisposizione di organigrammi e mansionari;
- analisi patrimoniale, finanziaria ed economica;
- verifica degli indici per l'emersione di eventuali anomalie;
- determinazione del cash flow operativo e prospettico;
- sviluppo di business plan;
- analisi dell'area extra-gestionale;
- budget economico e patrimoniale;
- rendiconto e budget finanziario e di tesoreria;
- esame delle risultanze della Centrale Rischi per l'analisi dell'esposizione verso il ceto bancario nelle varie forme tecniche di affidamento;
- determinazione della posizione finanziaria netta;
- calcolo di specifici indici di possibili crisi, tra cui, in particolare, il "DSCR - *Debt Service Coverage Ratio*", volto a misurare la capacità dell'azienda di far fronte ai propri impegni finanziari nei mesi successivi.

A tali strumenti di analisi e controllo si affianca la **costante valutazione dell'adeguatezza degli assetti aziendali a cura dell'organo amministrativo** (artt. 2381 e 2475 c.c.), da effettuarsi mediante **processi di assessment** che **considerino tutti gli aspetti e che siano documentati e ripercorribili**.

Spetta invece al **Collegio Sindacale vigilare sull'adeguatezza dell'assetto** organizzativo, amministrativo e contabile adottato dalla società e sul suo concreto funzionamento.

## NUOVI OBBLIGHI, NUOVE OPPORTUNITÀ.

A ben vedere, con l'art. 2086 c.c. il legislatore ha imposto per legge quello che ogni imprenditore, responsabile e diligente, dovrebbe mettere in pratica all'interno della propria azienda. Gli adeguati assetti introdotti da tale norma non vanno riguardati come un ulteriore obbligo di compliance a carico delle imprese, ma come l'occasione per organizzare, gestire e monitorare al meglio l'andamento aziendale.

Le imprese più grandi e strutturate hanno da tempo istituito assetti adeguati, gestendo il *risk management* con logiche, procedure e modelli organizzativi che, per la loro complessità, non possono evidentemente essere calati nella realtà delle piccole e medie imprese.

Le piccole e medie imprese, tuttavia, potranno adempiere ai nuovi obblighi normativi procedendo all'adozione di un assetto organizzativo **proporzionato** rispetto alle **dimensioni** aziendali, nonché alla **natura** e alla complessità dell'attività dell'impresa (art. 2086 c.c.). In ogni caso, gli assetti adottati dovranno rispondere ai principi di **corretta amministrazione** e dovranno essere in grado di far emergere tempestivamente e con largo anticipo eventuali segnali di crisi.



## FCA: SERVIZI DI CONSULENZA.

L'implementazione e la valutazione dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile è compito dell'organo amministrativo. Spetta, invece, agli organi di controllo vigilare sull'adeguatezza degli assetti aziendali e sul loro concreto funzionamento.

**FCA** affianca la governance nell'attività di valutazione degli assetti aziendali: attraverso una procedura di assessment di tipo strutturato - che include anche la formazione su tutte le tematiche significative inerenti agli assetti aziendali - i nostri partner sono in grado di accompagnare gli organi di governance lungo tutto l'iter valutativo, ponendoli nella condizione di esprimere un giudizio di adeguatezza, su base razionale, prudente e documentata.

**FCA** ha elaborato **VANQUER**, il primo software per la valutazione degli assetti aziendali ad approccio di tipo quantitativo: gli assetti organizzativi, amministrativi e contabili, già implementati dall'organo amministrativo, vengono scissi nelle loro componenti elementari e, quindi, valutati tramite un algoritmo che consente l'assegnazione di uno *score* e l'emissione di un giudizio finale.

La procedura di assessment si conclude con la produzione di un report finale che, sottoscritto dall'organo amministrativo e fornito di data certa, documenta l'attività svolta e comprova l'assolvimento dell'obbligo di valutazione degli assetti aziendali.