



Strada Borghetti Cavo
e Associati

L'impatto dell'evoluzione normativa sull'attività del Collegio Sindacale

Giancarlo Strada

**Ordine Dottori
Commercialisti ed Esperti
Contabili di Genova**

6 Novembre 2018

Il contesto normativo

1. Codice civile art. 2403
2. Principi di comportamento del Collegio Sindacale
3. Riforma del diritto fallimentare

Art 2403 C.C

Nelle società non quotate il Collegio Sindacale vigila:

- ① sull'osservanza della legge e dell'atto costitutivo**
- ② sul rispetto dei principi di corretta amministrazione**
- ③ sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società e sul suo concreto funzionamento**

Art 2403 C.C

Natura del controllo dei sindaci: mera legittimità o merito?

Ieri: mera legittimità



Oggi: legalità sostanziale



Controllo di legalità non puramente formale, ma esteso al contenuto sostanziale della gestione, per verificare che scelte discrezionali degli amministratori rispettino i limiti dei principi di corretta amministrazione

Art 2403 C.C

Controllo sul rispetto dei “principi di corretta amministrazione”



Controllo in circostanze normali anche solo sintetico, su correttezza del processi decisionali



Business Judgment Rule

Art 2403 C.C

Business Judgment Rule



presunzione che, nello svolgimento dei propri compiti, gli amministratori hanno agito in modo informato, in buona fede e nell'interesse della società

Art 2403 C.C

Quando è violata la Business Judgment Rule

- **avere assunto informazioni insufficienti in merito ad operazioni finanziarie o commerciali,**
- **avere agito in maniera palesemente grossolana senza considerare tutte le possibili alternative,**
- **avere seguito una condotta parziale e dipendente da valutazioni diverse dal bene della società e non conforme a quanto previsto dalla legge**
- **aver agito in conflitto di interessi**
- **avere trascurato un corretto assetto organizzativo pur nel criterio di proporzionalità**

Art 2403 C.C

Il controllo dell'attività degli amministratori richiede una valutazione della diligenza adottata nel loro comportamento caso per caso



risk approach

Necessità di operare previa identificazione e valutazione dei rischi sia generali che specifici

Art 2403 C.C

rischi generali (strutturali)



- **Struttura** **proprietaria**
concentrata
- **Soggezione** **a** **direzione** **e**
coordinamento
- **Organo** **amministrativo**
identificato **con** **compagine**
sociale
- **Sussistenza di stato di crisi**

rischi specifici (congiunturali)



- **Significatività dell'operazione**
- **Operazioni anomale**
- **Operazioni in conflitto di**
interesse
- **Operazioni con parti correlate**

Art 2403 C.C



Art 2403 C.C

Se si governano correttamente i rischi cresce il valore dell'azienda



Come si controlla ????

L'indicatore sintetico che consente di cogliere la creazione di valore e il rapporto fra ROIC e COSTO DEL CAPITALE

Art 2403 C.C

$$\text{ROIC} = \text{RO/IC}$$

RO = reddito operativo generato dalla gestione caratteristica

IC = capitale circolante e fisso operativo calcolato come media fra inizio e fine anno

Costo del capitale = media ponderata del costo del capitale di credito (al netto della deducibilità fiscale) e dei mezzi propri

- **Se ROIC > costo del capitale l'azienda sta investendo risorse ad un tasso superiore rispetto al costo e quindi sta creando valore**
- **Un incremento del tasso di crescita si traduce in un incremento di valore solo se il ROIC è maggiore del costo del capitale**
- **Quando il ROIC è = costo del capitale la crescita non aumenta valore**

Riforma del diritto fallimentare

In attuazione della legge delega n. 155 del 2017, il decreto attuativo composta da 390 articoli si suddivide in quattro parti:

- 1 – artt. Da 1 a 373 → codice della crisi e dell'insolvenza
- 2 – artt. Da 374 a 383 → modifiche al codice civile
- 3 – artt. Da 384 a 387 → garanzie in favore degli acquirenti di immobili da costruire
- 4 – artt. da 388 a 390 → norme di attuazione

Entrata in vigore → 18 mesi dalla pubblicazione

MA NON PER TUTTI GLI ARTICOLI



Riforma del diritto fallimentare

**Il codice civile non da una definizione legale di crisi
La legge fallimentare non definisce il concetto**



insolvenza

**Art. 5 RD 267/42 “lo stato d’insolvenza si manifesta con
l’inadempimento ed altri fattori esteriori, i quali
dimostrano che il debitore non è più in grado di soddisfare
regolarmente le proprie obbligazioni”**

Lo stato di crisi

Definizione di crisi (art.2 bozza Rordorf)

lo stato di difficoltà economico-finanziaria che rende probabile l'insolvenza del debitore e che per le imprese si manifesta come l'inadeguatezza dei flussi prospettici per far fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate

Legge delega: "...introdurre una definizione della stato di crisi, intesa come probabilità futura d'insolvenza, anche tenendo conto delle elaborazioni della scienza aziendalistica

Lo stato di crisi

Stadio della crisi	Elementi/azione	Valutazione
Incubazione (<i>fase ordinaria e fisiologica di declino</i>)	<p>si manifestano iniziali fenomeni di inefficienza</p> <p>Idonea verifica della tenuta della continuità aziendale</p>	<p>Gravità/evoluzione rilevabile solo internamente e con strumenti prognostici di determinazione degli equilibri economici e finanziari in ottica di continuità (business plan)</p>
Maturazione (fase straordinaria di declino, fisiologica)	<p>Si cominciano ad intaccare le risorse aziendali (cassa, patrimonio)</p> <p>Idonea verifica della tenuta della continuità aziendale</p>	<p>Progressivi segnali all'esterno (ex post- lettura dati consuntivi, info bilancio)</p> <p>Rilevabili internamente ex ante attraverso strumenti prognostici</p>
Crisi conclamata (fase straordinaria, reversibile)	<p>Si osservano gravi squilibri finanziari, ripercussioni sulla fiducia degli stakeholder, difficoltà finanziaria conclamata</p>	<p>Rilevabile solo internamente con strumenti prognostici (business plan) in quanto è una valutazione che necessita di informazioni di dettaglio</p>

Giancarlo Strada

L'impatto dell'evoluzione normativa sull'attività del Collegio Sindacale



Lo stato di crisi

Stadio della crisi	Elementi/azione	Valutazione
Insolvenza reversibile (fase straordinaria)	Idonea verifica della tenuta della continuità aziendale Adozione di uno strumento previsto dall'ordinamento per superamento crisi e recupero continuità aziendale	Rilevabile con valutazioni di dettaglio <u>preliminari</u> sul bilancio ma con approfondimenti su dati prospettici economico, patrimoniali finanziari disponibili solo internamente
Insolvenza conclamata	Ricorso ad istituti di composizione, liquidazione giudiziale Vi si giunge in assenza di tempestive manovre di risanamento attuate nelle precedenti fasi	Rilevabile con valutazioni su dati di bilancio per evidenza degli squilibri. Rilevabile anche da esame centrale rischi, bollettino protesti, estratto di ruoli esattoriali

La prevenzione dello stato di crisi

Art. 3 → obblighi del debitore (organizzazione)

Art. 12 → strumenti di allerta (definizione)

Art. 13 → indicatori della crisi (indici stabiliti dal CNDCEC)

Art. 14 → obblighi di segnalazione degli organi di controllo societario (causa esimente)

Art. 15 → obbligo di segnalazione di creditori pubblici qualificati (al superamento di certe soglie di debito)

Le conseguenze della crisi

Se affrontata con tempestività e gestita → nessuna (esimenti)

**Se non prevista e/o non gestita → da tre a 10 anni se fraudolenta
da sei mesi a due anni se semplice**

In caso di “*danno patrimoniale di rilevante entità*” → aumento del 50%



Applicabili ad amministratori e sindaci

Le modifiche al Codice Civile

Art. 374 modifica l'art. 2086 CC

L'imprenditore è il capo dell'impresa e da lui dipendono gerarchicamente i suoi collaboratori.

L'imprenditore che operi in forma societaria o collettiva ha il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura ed 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

Le modifiche al codice civile

L'art. 376 introduce il concetto di “assetti organizzativi societari e modifica gli artt. 2257, 2380 bis, 2409 – novies e 2475 CC per introdurre, declinandolo per tipo di società, il seguente concetto:

La gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'art. 2086 secondo comma e spetta esclusivamente agli amministratori i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale

Le modifiche al codice civile

L'art. 377 introduce modifiche

all'art. 2476 CC in tema di responsabilità degli amministratori con un richiamo all'obbligo di mantenimento dell'integrità del patrimonio

e

all'art. 2486 CC con un criterio di determinazione dell'entità del danno risarcibile

Danno = PN alla causa di scioglimento - PN apertura procedura

Le modifiche al codice civile

L'art. 378 modifica l'art. 2477 CC in tema di obbligo di nomina del Collegio Sindacale



NE BASTA UNO

- ✓ **Obbligo di bilancio consolidato**
- ✓ **Controllo di società obbligata alla revisione legale**
- ✓ **Superamento per due esercizi consecutivi di limiti dimensionali**
 - ✓ **Attivo** > **Euro 2.000.000**
 - ✓ **Ricavi** > **Euro 2.000.000**
 - ✓ **Dipendenti occupati in media** > **10 unità**

La prevenzione della crisi irreversibile

Art. 12 introduce il concetto di allerta interni e di allerta esterni

interni

Emergono in seguito all'analisi di un set informativo a disposizione dei soggetti operanti nel contesto aziendale. Si tratta di segnali legati principalmente all'ambito economico finanziario

esterni

Si manifestano attraverso il mancato rispetto degli adempimenti contrattuali nei confronti di soggetti esogeni rispetto al contesto aziendale quali, ad es.

- **Azioni esecutive**
- **Centrale rischi**
- **Cassetto fiscale ed estratti di ruolo**
- **Durc**

Giancarlo Strada

L'impatto dell'evoluzione normativa sull'attività del Collegio Sindacale



La prevenzione della crisi irreversibile

Indicatori di crisi sono gli squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziario secondo criteri di proporzionalità rilevabili da appositi indici che diano evidenza

- ✓ **della sostenibilità finanziaria per almeno sei mesi**
- ✓ **Delle prospettive di continuità aziendale**

**Indicatori
significativi**

- ✓ **Rapporto tra flussi di cassa e attivo**
- ✓ **Rapporto tra patrimonio netto e passivo**
- ✓ **Rapporto tra oneri finanziari e ricavi**
- ✓ **Reiterati ed importanti ritardi nei pagamenti di:**
 - ✓ **Retribuzioni (60 giorni)**
 - ✓ **Debiti verso fornitori oltre 120 gg (se > non scaduti)**
 - ✓ **Superamento nell'ultimo bilancio degli indici CNDCEC**

Giancarlo Strada

L'impatto dell'evoluzione normativa sull'attività del Collegio Sindacale



La prevenzione della crisi irreversibile

Art. 13 Comma secondo

Gli indici devono essere valutati unitariamente per presumere ragionevolmente la sussistenza di una crisi di impresa

quindi il collegio sindacale deve trarre le sue valutazioni a valle di tutte le analisi e le notizie rilevate nel corso della sua attività

La prevenzione della crisi irreversibile

Art. 13 Comma terzo

Se l'azienda non ritiene adeguati alle sue caratteristiche gli indici CNDCEC ne individua altri e ne da *disclosure* in nota integrativa

L'idoneità degli indici "personalizzati" deve essere attestata da un professionista indipendente con riferimento alle specificità dell'impresa.

La prevenzione della crisi irreversibile

Il CDA monitora nel continuo

Il Sindaco non entra nel merito operativo

ma

- ✓ **valuta se il sistema di pianificazione e controllo è adeguato**
- e**
- ✓ **verifica periodicamente se ci sono elementi di allerta che poi devono essere valutati per vedere se si devono assumere le iniziative previste dalla norma**

Indicatori interni economici e finanziari

- ✓ **Calo delle vendite**
- ✓ **Andamento ROS**
- ✓ **Indici economico- finanziari (EBITDA negativo – PFN/EBITDA non sostenibile)**
- ✓ **Mancato raggiungimento del break even point**
- ✓ **Situazioni di deficit patrimoniali o CCN negativo**
- ✓ **Dipendenza da prestiti a breve termine per finanziare attività a lungo termine**
- ✓ **Prestiti a scadenza fissa e prossimi alla scadenza, senza che vi siano prospettive verosimili di rinnovo o rimborso**
- ✓ **Cambiamento delle forme di pagamento concessa dai fornitori dalla condizione “a credito” a quella “pagamento alla consegna”**
- ✓ **Incapacità di ottenere finanziamenti per lo sviluppo di nuovi prodotti ovvero per altri investimenti necessari**
- ✓ **Cessazione del sostegno finanziario da parte di finanziatori e di altri creditori**
- ✓ **Cash flow storico e prospettico negativo**
- ✓ **Incapacità di saldare i debiti alla scadenza**
- ✓ **Riduzione del capitale per perdite**

Indicatori interni gestionali

- ✓ **Comparsa di concorrenti/prodotti sostitutivi di grande successo**
- ✓ **Innovazione tecnologica che incrementa il grado di obsolescenza del prodotto/servizio dell'impresa**
- ✓ **Perdita di membri della direzione con responsabilità strategiche senza una loro sostituzione**
- ✓ **Scarsità nell'approvvigionamento di rilevanti forniture**
- ✓ **Elevati rischi ambientali non coperti da idonee polizze assicurative**
- ✓ **Elevati rischi di *compliance* (mancanza di odv)**
- ✓ **Anomalie nei rapporti con banche ed altri soggetti finanziatori**
- ✓ **Anomalie contrattuali nei confronti di controparti negoziali**
- ✓ **Perdita di**
 - ✓ **Mercati fondamentali**
 - ✓ **Clienti chiave**
 - ✓ **Contratti di distribuzione**
 - ✓ **Di concessioni per lo svolgimento di determinate attività**
 - ✓ **Fornitori strategici**

Indicatori interni di altra natura

- ✓ **Modifiche a leggi o regolamenti o alle policy governative che influenzino negativamente l'impresa**
- ✓ **Eventi eccezionali**
- ✓ **Procedimenti legali**

La prevenzione dello stato di crisi

Valutazioni basate esclusivamente su dati storici sono opportuni ma non sufficienti per valutare la crisi in chiave prospettica perché non consentono di apprezzare le prospettive future e le misure correttive eventualmente adottate

Va accordata preferenza ad un'ottica prospettica e di programmazione. In pratica, solo una pianificazione a medio termine può rilevare in modo efficace uno stato di crisi, confermandone la definitività o anticipandone gli esiti. (documento CNDCEC "informativa e valutazione della crisi di impresa")

Un ruolo proattivo del collegio sindacale

- ✓ **Stretta collaborazione con il revisore legale**
- ✓ **Valutazione della continuità aziendale (PdR 570)**
- ✓ **Visione prospettica con approccio sistematico**
- ✓ **Analisi dinamica dei cash flow**
- ✓ **Stimolo a predisporre piani pluriennali**
- ✓ **Analisi dei piani in ottica stress test**
- ✓ **Valutazioni in ordine alla capacità di ripianare il debito finanziario con i risultati operativi → rapporto autofinanziamento e posizione debitoria**
- ✓ **Analisi di break even, ricavi attuali e prospettici**
- ✓ ***Impairment* degli attivi attraverso il raffronto del valore d'uso con i flussi di cassa attesi**

Un ruolo proattivo del collegio sindacale

Le grandezze statiche dei bilanci non consentono di dimostrare inequivocabilmente lo stato di insolvenza perché il raffronto tra poste attive e passive, non sempre corrisponde alla situazione patrimoniale - finanziaria effettiva e concreta del patrimonio funzionante.

Tanto meno è in grado di fare emergere inequivocabilmente e univocamente lo stato di crisi considerato che l'insolvenza prospettica si sostanzia in una situazione di inattitudine ad estinguere il debito con i flussi prospettici al servizio dello stesso.

Un ruolo proattivo del collegio sindacale

L'utilizzo di processi di impairment è essenziale per una analisi del reale stato di salute dell'impresa.

Quindi una periodica verifica dell'equazione

$PN = \textit{enterprise value} > \text{debito operativo normalizzato}$ (Posizione Finanziaria Netta negativa maggiorata del debito non finanziario scaduto)

rappresenta un indicatore molto significativo

Un ruolo proattivo del collegio sindacale

Approvare una procedura finalizzata a prevenire situazioni degenerative in presenza di elementi segnaletici rilevanti di crisi d'impresa attraverso la sollecitazione tempestiva di misure proattive di riequilibrio e risanamento da parte degli organi amministrativi



Giancarlo Strada

L'impatto dell'evoluzione normativa sull'attività del Collegio Sindacale

Un ruolo proattivo del collegio sindacale

Strumenti aggiornati per svolgere la funzione di vigilanza e poter intercettare i primi segnali di minaccia sulla continuità aziendale

Si deve passare da un approccio di controllo fondato sull'esame dei dati storici e di mera *compliance* a metodologie che utilizzino strumenti previsionali

backward looking



forward looking

basato sul monitoraggio e sulla valutazione dei rischi aziendali

Un ruolo proattivo del collegio sindacale

Sistemi di allerta interna.

Il monitoraggio continuativo del presupposto di continuità aziendale e la segnalazione tempestiva dello stato di crisi da parte degli organi di vigilanza e controllo societario
Guida in materia di sistemi di allerta preventiva

nr. **71.** Commissione
Controllo Societario

a cura di:
Daniele Bernardi, Massimo Talone

i quaderni

