

Sarbanes Oxley (Sos 404): Introduzione e principali effetti (Codice MEF A.E.14)

Dott. Ernesto Gatto, Commercialista in Palermo e Rappresentante
del CNDCEC a Bruxelles presso Accountancy Europe

Sarbanes-Oxley act

Il Sarbanes-Oxley Act è stato approvato dal Congresso USA nel 2002 per migliorare la responsabilità sociale dell'impresa e rappresenta la riforma più significativa dopo il Security Exchange Act del 1930

L'intervento normativo negli USA è vincolante soltanto per le aziende che emettono titoli quotati nei mercati regolamentati

Il Sox Act fu introdotto a seguito degli scandali finanziari USA che coinvolsero, tra le altre, società quali Enron e Worldcom

L'obiettivo era quello di ristabilire la fiducia nei confronti della corporate governance delle grandi compagnie americane

Il Sox Act si occupa di regolamentare i comportamenti aziendali in tema di contabilità, informazioni societarie e bilanci

Sarbanes-Oxley act

Il contesto sociale e finanziario in cui si è reso necessario il SOX

Il 02/12/2001 un'America ancora preda dell'incubo dell'attentato alle torri gemelle e al Pentagono si svegliò con un altro trauma

Il crack fu causato da bilanci in cui apparivano cifre di fatturato e ricavi totalmente false ed enormi costi fuori bilancio

Sulla spinta del fallimento Enron, si scoprì una serie intrecciata di truffe che coinvolgeva le più grandi *major* americane

Il crack da record della Enron, gigante dell'energia e del trading delle commodities con 20.000 dipendenti ed attività in 40 Paesi

In seguito a quella vicenda, fallì la più grande società di revisione contabile del pianeta «Arthur Andersen» che ne aveva certificato i bilanci

I nomi più altisonanti furono quelli di WorldCom, Adelphia, Global Crossing, Washington Mutual e soprattutto quello di Lehman Brothers

Sarbanes-Oxley act

I tratti essenziali della storia del fallimento di Enron

Enron era in origine una tradizionale impresa USA di distribuzione gas e carica di impianti (pipelines) in un mercato tendenzialmente monopolista

Con la liberalizzazione del mercato dell'energia Enron cede progressivamente gli impianti allontanandosi dal modello manifatturiero

In pochi anni essa è passata dal produrre energia a farne un'attività di trading che ha esteso dal gas all'energia elettrica e all'acqua

Gli studiosi del tempo presero Enron a modello di impresa leggera in grado di anticipare i più avanzati modelli di business digitale

Con queste premesse il titolo azionario ha iniziato la sua cavalcata in borsa che sembrava inarrestabile ma che terminò nel dicembre 2001

In sole 24 ore migliaia di dipendenti si ritrovarono senza lavoro e senza contributi versati, visto che erano stati investiti in azioni della stessa Società

Sarbanes-Oxley act

Lo scandalo mise in luce le carenze degli istituti simbolo di un sistema capitalistico: dalla revisione contabile al rating societario, dai controlli interni all'analisi finanziaria



Ma da quello scandalo furono tratte lezioni su come modificare le norme contabili, limitare le attività delle società di revisione, il sistema di auditing, i modelli di governance

Sarbanes-Oxley act

Uno dei fenomeni più eclatanti che gli scandali mostrarono fu la costante flessione subita in quegli anni dalla qualità dell'attività di revisione causata per lo più dalla perdita di indipendenza da parte delle **società di revisione contabile**



Le ragioni risiedono probabilmente da un lato nell'affievolimento degli strumenti di deterrenza (assenza di sanzioni)

E dall'altro lato nell'emergere di pericolosi incentivi alla parzialità

Sul primo versante, alcune sentenze della Corte Suprema avevano reso assai più arduo condannare i revisori per violazioni legate alla loro attività professionale

Sul secondo versante, l'incredibile aumento dei servizi di consulenza in aggiunta all'attività di revisione contabile ne aveva minato l'indipendenza

I fenomeni sopra riportati stavano preparando il terreno allo sviluppo di numerosi conflitti d'interesse che sarebbero poi esplosi violentemente con gli scandali Enron e Worldcom

Sarbanes-Oxley act

Riguardo alle questioni specificamente legate alla revisione contabile, il SOX Act ha creato un nuovo organo di supervisione della professione (PCAOB) sotto lo stretto controllo della SEC

Il SOX Act ha introdotto potenti limitazioni alla possibilità, da parte delle società di revisione, di prestare servizi di consulenza

Il SOX Act ha inoltre introdotto un obbligo di rotazione quinquennale delle società incaricate dell'attività di revisione

Il SOX Act ha imposto l'obbligo di certificazione dei bilanci per amministratori (CEO) e direttori finanziari (CFO)

Il SOX Act ha imposto l'obbligo della attestazione del CEO e del CFO circa l'adeguatezza dei controlli interni sul bilancio

Sarbanes-Oxley act

La grande questione che è emersa dalla vicenda è quella della rappresentazione contabile della realtà aziendale e la crisi di credibilità che ha investito il sistema contabile



Il problema di fondo è che la rappresentazione contabile della realtà aziendale è resa ancora più complessa con l'avvento della nuova economia intangibile

Sarbanes-Oxley act

In questo nuovo contesto, molti più termini dell'equazione contabile sono oggetto di rilevanti difficoltà di misurazione: i ricavi, l'avviamento, le partecipazioni, la variazione delle rimanenze



E ancora, la misurazione dei lavori in corso, la capitalizzazione dei costi immateriali, i valori delle imprese da includere nel bilancio consolidato, l'accantonamento dei fondi rischi



Naturalmente non è questa la sede per la trattazione dettagliata di tutti i problemi che sorgono relativamente a queste singole poste, ma un ragionamento su alcune di esse è utile

Emblematici in tale contesto sono alcuni artifizi contabili di Enron la quale:

- 1) Creava società veicolo (S.P.E.) che legittimamente non inseriva nel perimetro del proprio bilancio consolidato ed a cui demandava la stipula di onerosi contratti di leasing, spostando in tal modo il debito sulle stesse;
- 2) Sempre attraverso S.P.E., vendeva alle stesse beni e servizi a corrispettivi ben superiori a quelli normali, gonfiando i propri utili ma scaricando su tali società (in effetti controllate) quote consistenti di debiti.

Sarbanes-Oxley act

Iniziamo dai ricavi, la cui determinazione in un'economia industriale è relativamente semplice ma lo è di meno nell'attuale contesto



1

Il caso Freedomland, una società che continuava a registrare come ricavi gli abbonamenti promozionali sottoscritti ma poi disdetti dagli utenti

2

La difficoltà a collocare correttamente i ricavi derivanti dalla costruzione (che può durare diversi anni) di sistemi di software

3

Le difficoltà di valutazione si intensificano quanto più brevi sono i tempi di chiusura dei bilanci (a volte infrannuali)

Più delicata ancora è la questione delle capitalizzazioni che corrispondono a lavori interni a produttività differita e protratta

4

Trattasi di lavori che non si traducono in fatturato, ma in investimenti per il futuro che in un'economia postindustriale possono assumere valori importanti

5

Si pensi ad una società di genetica che può lavorare per anni senza fatturare perché sta incubando un nuovo principio farmaceutico

6

Oppure ad una società di prodotto che dedica centinaia di persone a sviluppare un nuovo software. Come indicarlo in bilancio ?

Trattasi di casi tipici nei quali entrano in conflitto esigenze diverse:

Sarbanes-Oxley act

Un vivido esempio di possibile contabilità creativa consentito dalla normativa italiana

Una Società sostiene dei costi di materiale e risorse umane per la realizzazione di un bene strumentale (opificio industriale) e porta tali costi normalmente tra i costi di produzione dell'esercizio

A fine anno capitalizza i costi sostenuti ponendo in «Dare» la voce «Immobilizzazioni in corso» ed in «Avere» la voce «Incrementi di immobilizzazioni per lavori interni»



Al momento di messa in funzione del bene porrà in «Dare» la voce «Immobilizzazioni» e chiuderà in «Avere» il conto «Immobilizzazioni in corso»

Oic 16: *Anche gli oneri finanziari (ex art. 2426 c.c., comma 1) **possono** essere capitalizzati sul valore dei beni costruiti in economia*



Si fa notare che lo IAS 23 (a differenza dell'OIC 16) dispone l'obbligo e non la facoltà di capitalizzare gli oneri finanziari (e non soltanto gli interessi passivi come recita l'OIC 16)

Sarbanes-Oxley act

Analizziamo adesso le conseguenze a livello contabile e fiscale che derivano da questa pratica

I costi sono rinviati al futuro e destinati ad incidere sul reddito degli esercizi successivi mediante il processo di ammortamento dei costi delle immobilizzazioni a cui vengono aggiunti

La capitalizzazione dei costi determina un incremento del Rol, con la conseguente maggiore probabilità di dedurre fiscalmente una quota più elevata di oneri finanziari

Se è vero che tale operazione appare conveniente sul versante dell'Ires, possiamo notare che la stessa è oltremodo penalizzante sul fronte Irap

Infatti, gli interessi passivi capitalizzati, oltre a non essere deducibili ai fini Irap, determinano un incremento del valore della produzione e quindi della base imponibile Irap

Ad ogni modo, emerge da questo esempio la difficoltà a comprendere che questa società ha spostato in avanti le lancette dell'orologio della ricapitalizzazione obbligata in presenza di perdite rilevanti

Sarbanes-Oxley act

Torniamo alla questione delle capitalizzazioni che corrispondono a lavori interni a produttività differita e protratta

Trattasi di casi tipici nei quali entrano in conflitto esigenze diverse che rendono la decisione particolarmente difficile: da un lato c'è l'esigenza di rendere trasparente ciò che l'impresa sta facendo, distinguendo l'attività corrente da quella d'investimento



Ciò dovrebbe indurre ad esporre come capitalizzazioni tutte le spese cui si contrappongono ricavi futuri

Dall'altro lato c'è il dato di fatto che i costi sono certi, mentre i ricavi futuri sono sperati, il che richiede una grande disciplina nel valutare se tali ricavi futuri sono da considerarsi plausibili o semplicemente speranze senza fondamento



Ove si capitalizzino costi per investimenti mal fatti che mai daranno ricavi, si gonfiano gli utili di un esercizio

Nella decisione se capitalizzare o meno entra anche la **questione fiscale** in quanto si apre l'opportunità di spesare in un esercizio tutta o una parte consistente dei costi relativi a progetti pluriennali risparmiando imposte ed al tempo stesso assumere un lodevole comportamento prudenziale

Sarbanes-Oxley act

Queste diverse esigenze pongono il management di fronte ad una scelta di grande responsabilità: come trovare il **giusto equilibrio** fra l'esigenza di rappresentare correttamente i fatti aziendali senza abbellirli (ma anche senza svalutarli) e quella di cogliere le opportunità di ottimizzazione che l'impianto normativo e fiscale consente ?

Si tratta di un complesso e difficile esercizio di *business judgment* che le norme possono favorire ma che rimane nelle responsabilità professionali del management e degli organi di controllo interni dell'impresa, cosa che troppo spesso i nostri magistrati faticano a cogliere



Anche sulle partecipate (in particolare quelle che non vengono consolidate) si può peccare di ottimismo e continuare a riportare un valore, anche in presenza di perdite, perché non le si considera durature, o si può procedere con svalutazioni energiche e disinvolte, al fine di coglierne il risparmio fiscale

Sarbanes-Oxley act

Sulla necessità che le regole di consolidamento consentano una chiara lettura della realtà aziendale non ci dovrebbero essere molti dubbi

Il caso Enron è emblematico di una falla del sistema e di un suo uso truffaldino per escludere dal consolidato realtà che di fatto erano controllate da Enron

Questa esclusione è servita a contabilizzare a favore dei bilanci Enron ricavi e plusvalenze fittizie per transazioni intercorse fra la medesima e le società abusivamente escluse dal consolidamento

La medesima falla è stata utilizzata per dislocare su queste società quote rilevanti di debito che erano di pertinenza reale della Enron, gonfiando gli utili e riducendo l'esposizione finanziaria netta della stessa

In quel tormentato contesto fu introdotta il Sarbanes-Oxley Act che prescrisse ai top executive aziendali di assumersi la responsabilità dei bilanci dei loro gruppi e inflisse pene molto più severe per le truffe contabili e finanziarie, mettendo definitivamente al bando una cultura aziendale degli eccessi e della scarsa sorveglianza

Sarbanes-Oxley act

Anche se il Sox Act è stato introdotto negli USA, tutte le imprese dovrebbero utilizzarlo come uno stimolo per migliorare i loro controlli interni



La legge copre diversi aspetti
inerenti la Governance aziendale ed
il Sistema dei Controlli

Le sezioni della Legge che hanno
un impatto sul sistema di controllo
interno sono la S302 e la S404

Sarbanes-Oxley act

La S302 richiede agli amministratori di certificare di aver preso visione dei bilanci annuali e trimestrali e che gli stessi non contengono alcun errore valutativo che possa determinare l'inaffidabilità delle informazioni ivi contenute



La S404 richiede al management di emettere una attestazione annuale circa l'efficacia del sistema di controllo interno e la conseguente necessità di ottenerne una certificazione da parte di un revisore esterno



La S404 richiede al Management di accettare la responsabilità circa l'efficacia del controllo interno sulla contabilità e sui bilanci presentando una attestazione scritta su tale efficacia

La S404 richiede ai revisori esterni di attestare ed emettere una «Auditor's Opinion» circa l'effettività delle affermazioni fatte dal Management

Sarbanes-Oxley act

La S404 impone al management di valutare l'efficacia delle procedure di controllo interno sulla redazione dei bilancio e dei conti infrannuali



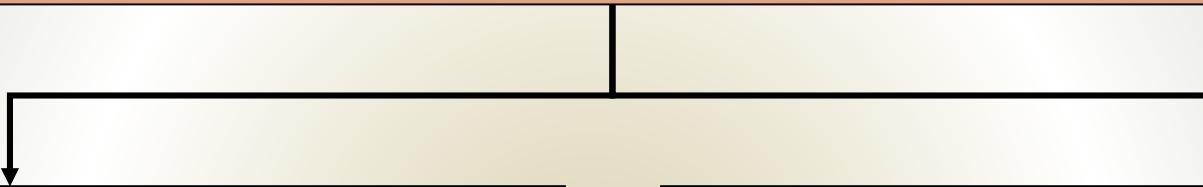
La S404 impone ai revisori esterni di attestare e riferire sulla valutazione del management dell'efficacia del sistema di controlli interni sulle comunicazioni finanziarie



La S404 in particolare richiede che i revisori esterni analizzino il processo di valutazione adottato dal management, raccolgano delle evidenze relative al disegno e all'operatività dei controlli e infine valutino la bontà delle conclusioni cui è pervenuto il management

Sarbanes-Oxley act

Entrando ancor più nel dettaglio della S404, notiamo che essa esplicita alcuni precisi obblighi in capo al management



Lo stesso è responsabile dei controlli interni e deve valutarne periodicamente l'efficacia e l'operatività

I controlli interni devono essere documentati

La valutazione deve essere fatta secondo un modello di controllo idoneo e riconosciuto (ad esempio il COSO Framework)

La valutazione dell'efficacia e idoneità dei controlli deve essere supportata da idonea evidenza

I revisori esterni non possono, per motivi di indipendenza, sostituirsi al management nello svolgimento di tale attività

Il management non può certificare che i controlli interni sono efficaci se esiste una material weakness alla data di attestazione

Sarbanes-Oxley act

Nel nostro Paese, l'equivalente del Sos Act è costituito dalla legge n. 262/2005 contenente «Disposizioni per la tutela del risparmio e la disciplina dei mercati finanziari» che si mostra fortemente influenzata dal Sarbanes-Oxley Act



A

Attestazione da parte del Dirigente Preposto (DP) alla redazione dei documenti societari che gli atti e le comunicazioni della società relativi all'informativa contabile anche infrannuale corrispondono alle risultanze documentali, ai libri e alle scritture contabili



B

Predisposizione di adeguate procedure amministrative e contabili per la predisposizione del bilancio e di ogni altra comunicazione finanziaria da parte del Dirigente Preposto alla redazione dei documenti contabili societari

Sarbanes-Oxley act

C

Attestazione, con apposta relazione, dell'adeguatezza ed effettiva applicazione delle procedure da parte degli organi amministrativi delegati e del Dirigente Preposto alla redazione dei documenti contabili societari

D

Attestazione della corrispondenza del bilancio annuale nonché delle situazioni contabili infrannuali alle risultanze dei libri e delle scritture contabili secondo i principi contabili Oic/Ifrs

E

Limitatamente alle società controllate con sede in Paesi che non garantiscono la trasparenza, gli atti e il bilancio della controllata estera sono sottoscritti dal DP che attesta la veridicità e la correttezza della rappresentazione contabile, patrimoniale e finanziaria nonché del risultato economico dell'esercizio

Sarbanes-Oxley act

Deliniamo adesso la figura del DP – Dirigente Preposto alla redazione dei documenti contabili

Deve predisporre adeguate procedure amministrativo contabili per la redazione del bilancio di esercizio e consolidato nonché di ogni altra comunicazione finanziaria

Deve attestare, sottoscrivendo in calce ad ogni documento diffuso ai terzi, la corrispondenza al vero dei dati economici, patrimoniali e finanziari ivi contenuti

Deve attestare, con apposita relazione, la corrispondenza del bilancio alle risultanze dei libri e delle scritture contabili

Deve attestare l'adeguatezza e l'effettiva applicazione delle procedure amministrativo contabili predisposte dallo stesso DP

Sarbanes-Oxley act

Un buon sistema di controllo interno deve partire dalla identificazione dei controlli da valutare, per poi identificare quali controlli sono significativi, valutare i punti di debolezza del sistema di controlli interni, applicare i principi della responsabilità dei controlli e della segregazione dei ruoli



Nella procedura del Personale: individuare il soggetto responsabile per nuove assunzioni, licenziamenti, erogare anticipi sul TFR, concedere prestiti a dipendenti, autorizzare ore di straordinario, valutare avanzamenti di carriera



Nei rapporti con le banche: individuare il soggetto responsabile per l'emissione dei bonifici, per autorizzare RID, per contrattare le condizioni di c/c, per richiedere l'estensione di un fido, per le riconciliazioni tra e/c e mastrini,

Nei rapporti con Clienti e Fornitori: individuare il soggetto responsabile per stabilire le modalità di pagamento/incasso, per transare abbuoni o sconti, per effettuare ordini di cancelleria o altro materiale di consumo, per i rapporti con le utilities, per le verifiche dei saldi dare/avere, per la verifica della quantità e qualità delle merci consegnate o ricevute, per i prelievi dal magazzino ricambi, ecc.....

Sarbanes-Oxley act

A differenza della S404, la normativa italiana non prevede



La verifica e l'attestazione da parte del Revisore esterno di processi e procedure definiti dal management a supporto delle proprie dichiarazioni

Indicazioni di dettaglio sui requisiti minimi del sistema dei processi e delle procedure oggetto di attestazione da parte del management

Ma anche se il SOX Act non è stato completamente recepito dalla normativa domestica, esso ha lasciato il grande insegnamento della necessità di un incrocio tra le valutazioni degli amministratori circa l'efficacia delle procedure di controllo interno e l'attestazione da parte dei revisori esterni circa l'adeguatezza di tali procedure

Sarbanes-Oxley act

Tra i punti di forza del SOX Act ecco la creazione del PCAOB (Public Accounting Oversight Board), un organismo pubblico senza scopo di lucro con il compito di sorvegliare ed eventualmente sanzionare le società di revisione e proteggere gli interessi degli investitori

Il PCAOB svolge una attività di verifica delle società che si occupano della certificazione dei bilanci

Il PCAOB è composto di cinque membri, dei quali solo due possono essere revisori contabili di professione

Scelta motivata dal desiderio di evitare collusioni e rapporti ambigui nella categoria dei revisori contabili

Sarbanes-Oxley act

Tra i compiti del PCAOB: registrare separatamente le società di consulenza da quelle di revisione contabile, fissare standards di revisione uniformi, compiere ispezioni presso le società registrate, avviare procedure istruttorie e procedimenti disciplinari che possono consistere anche nell'obbligo di frequentare specifici corsi di formazione e/o specializzazione



I membri del Board non possono esercitare, durante lo svolgimento del mandato quinquennale, altre attività commerciali, né ricevere pagamenti o compensi da società di consulenza contabile o di revisione, né da parte di qualsiasi altra persona fisica o giuridica a titolo professionale



Al termine del mandato, i membri non possono lavorare in società di consulenza contabile o di revisione registrate presso il Board, per la durata di un anno a decorrere dalla scadenza del mandato stesso (*cooling-off period*)

Sarbanes-Oxley act

L'informazione finanziaria nel SOX Act - 1

I prestiti concessi dalla società agli amministratori devono essere comunicati entro 7 giorni dalla data di erogazione



Gli unici prestiti che si possono erogare agli amministratori sono quelli messi a disposizione della propria clientela (mutui, credito al consumo)

E' vietato erogare prestiti ad amministratori in modo indiretto attraverso società controllate o collegate



Le società e gli amministratori sono tenuti a comunicare il possesso di quote superiori al 10% di altre società anche se non consolidate

Sarbanes-Oxley act

L'informazione finanziaria nel SOX Act - 2

Le società devono dotarsi di un Code of ethics che contenga le norme che disciplinano la gestione dei conflitti d'interesse

Il revisore non può essere revocato o penalizzato economicamente per non aver condiviso una procedura contabile adottata dagli amministratori



L'informativa di bilancio deve contenere gli aggiustamenti fuori-bilancio (*off-balance-sheet*) e gli accordi contrattuali di rilevante portata che non hanno alcuna evidenza contabile



Prevista l'istituzione di un Audit Committee composto da amministratori non esecutivi che verifica l'osservanza della legge e dello statuto (simile al nostro Collegio Sindacale)

Sarbanes-Oxley act

Appare chiaro che il SOX Act ha inteso elevare il livello di responsabilità dei vertici aziendali in tema di controlli interni legati al rapporto che si instaura tra sistemi IT e reportistica istituzionale



In risultato concreto di questo processo è l'assegnazione di specifiche responsabilità in merito al livello di coerenza delle procedure

Un altro risultato è dato dalla corretta predisposizione dei report economico e finanziari coerenti con il contesto normativo

Sarbanes-Oxley act

Ovviamente l'effettiva implementazione dei modelli SOX comporta un notevole investimento in termini sia di risorse finanziarie sia di impegno manageriale il cui ritorno economico-finanziario è difficilmente valutabile, ciò costituisce un deterrente all'applicazione volontaria di tali modelli

In ambito nazionale i controlli richiesti dalla Legge 262/2005 sono meno stringenti rispetto a quelli previsti in ambito SOX

Le aziende interessate ad instaurare percorsi virtuosi di controllo interno potranno optare per una parziale utilizzazione

Ad esempio applicando uno specifico sottoinsieme di oggetti di controllo opportunamente scelto nel contesto del più ampio insieme offerto da SOX

In SOX si legge infatti che le aziende più piccole possono trovarsi in difficoltà anche nell'applicare i requisiti del controllo IT che sono richiesti da SOX

E' dunque importante usare un approccio «*Risk based*» ed implementare solo quei controlli IT che sono necessari e rilevanti per il proprio contesto settoriale di attività

Sarbanes-Oxley act

DIFFERENZE TRA AUDIT COMMITTEE (USA) E COLLEGIO SINDACALE (ITA)

L'Audit Committee (AC) viene nominato all'interno del Consiglio di amministrazione

L'AC ha il potere di nomina della società di revisione

L'AC può disporre di risorse societarie per la nomina di consulenti esterni

In Italia il Collegio Sindacale viene nominato dall'Assemblea dei soci

In Italia la società di revisione viene nominata dall'assemblea dei soci

Il Collegio Sindacale dovrà farsi carico delle spese connesse a nomine di consulenti esterni

Indubbiamente una normativa che preveda entrambi gli organismi rischierebbe di creare delle sovrapposizioni, ma non è detto che ciò debba avere soltanto conseguenze negative

Sarbanes-Oxley act

La legge Sarbanes-Oxley sembra aver influenzato persino il nuovo Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza (Dl. 14/2019) una riforma che ruota intorno all'introduzione delle procedure di composizione assistita della crisi

In tale contesto l'organo di controllo avrà compiti di monitoraggio e segnalazione all'emergere di determinati alert di crisi



Nel tentativo di tamponare l'insorgere della crisi prima che la stessa divenga ingestibile mediante segnalazione agli amministratori

Qualora gli amministratori non dovessero tempestivamente provvedere ad adottare i necessari rimedi



L'organo di controllo dovrà segnalare tale circostanza al nuovo Organismo di Composizione della crisi d'Impresa (OCRI)

Sarbanes-Oxley act

Nel contesto del nuovo CCII l'Organo di controllo dovrà:



Segnalare immediatamente agli amministratori l'esistenza di fondati indizi della crisi

La segnalazione deve essere motivata, per iscritto e inviata a mezzo lettera raccomandata o pec

Deve contenere la fissazione di un termine, non superiore a 30 giorni entro il quale



Gli amministratori devono riferire in ordine alle soluzioni individuate e alle iniziative intraprese

Sarbanes-Oxley act

La reazione degli amministratori



In caso di omessa o inadeguata risposta o di mancata adozione entro 60 gg. delle misure necessarie per superare lo stato di crisi



L'organo di controllo informa senza indugio l'OCRI fornendo ogni elemento utile di valutazione



La tempestiva segnalazione agli amministratori e poi all'OCRI costituisce causa di esonero da responsabilità solidale in capo ai sindaci per le conseguenze derivanti dalle omissioni o azioni successive compiute dagli stessi amministratori

Sarbanes-Oxley act

Nel contesto degli effetti causati dal SOX Act, notiamo come l'Art. 375 del Decreto ha radicalmente modificato l'art. 2086 c.c. che adesso è titolato: «Gestione dell'impresa»



«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 e della perdita della continuità aziendale»



È chiaro che viene introdotta una maggiore responsabilizzazione della figura degli amministratori con il concreto rischio dell'applicazione del reato di «bancarotta semplice» ex art. 330, co.1 – lett. B) del CCII per non aver tempestivamente intrapreso una procedura di allerta prevista dalla legge

Sarbanes-Oxley act

Ancora, sullo stesso tema degli effetti del SOX Act, l'art. 378 introduce nuovi obblighi per gli amministratori evidenziando la loro responsabilità nella conservazione dell'integrità del patrimonio sociale

Gli amministratori rispondono verso i creditori sociali per l'inoservanza degli obblighi di conservazione dell'integrità del patrimonio sociale

Art.
2394 c.c.

L'azione può essere proposta dai creditori quando il patrimonio sociale risulta insufficiente al soddisfacimento dei loro crediti

Sarbanes-Oxley act

Sul tema dell'Audit Committee introdotto dal Sox Act, si riempie di nuovi contenuti la posizione di garanzia tradizionalmente riconosciuta in capo agli amministratori non esecutivi (parimenti responsabili)

Art. 40 C.P.: «non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo»

Art.
2392 c.c.

«Gli amministratori sono solidalmente responsabili se, essendo a conoscenza di fatti pregiudizievoli, non hanno fatto quanto potevano per impedirne il compimento o attenuarne le conseguenze dannose»

Sarbanes-Oxley act

All'emergere degli indici rivelatori della crisi, Amministratori e Sindaci saranno considerati i primi responsabili per non aver creato un adeguato sistema organizzativo dell'attività d'impresa

La responsabilità da illecito gestorio potrebbe addirittura anticiparsi rispetto alla sede concorsuale

Notiamo un evidente spostamento del mezzo per imputare agli amministratori le responsabilità della crisi

Già durante la procedura di composizione gli esperti Ocri potrebbero chiedere loro conto dei motivi dell'assenza dell'adeguato assetto

Viene meglio specificato che spetta esclusivamente agli amministratori la istituzione degli adeguati assetti societari

Sarbanes-Oxley act

Alcuni esempi di indizi di una contabilità inattendibile (Dpr n. 570/96)

Cassa negativa («anche per un solo giorno» Cassazione 27045/2017)

Omessa annotazione dei versamenti/prelevamenti operati dall'imprenditore

Rimanenze fisiche che divergono in misura rilevante da quelle contabili (+/- 10%)

Mancata rilevazione delle rimanenze di magazzino per categorie omogenee

Mancata annotazione dei criteri adottati per quantificare le rimanenze

Disponibilità liquide non indicate con separazione dei singoli c/c bancari o postali

Omessa indicazione dei singoli debitori e creditori (esclusi i dipendenti)

Utilizzo di beni strumentali non iscritti a libro cespiti per oltre il 10% di quelli complessivi

Impiego di lavoratori dipendenti in nero per oltre il 10% di quelli complessivi

Grazie e arrivederci