

LA CLAUSOLA GENERALE DELL'ADEGUATEZZA*

MICHELE PERRINO

SOMMARIO: 1. Premessa. L'adeguatezza come clausola generale e come principio. – 2. Adeguatezza come proporzionalità. – 3. L'adeguatezza come idoneità a conseguire obiettivi doverosi. – 4. Adeguatezza e doveri a contenuto generico o (sempre più) specifico. – 5. Adeguatezza e BJR. – 6. Ampiezza dell'area doverosa della adeguatezza e della sua rilevanza. – 7. Adeguatezza ed interessi endosocietari o esterni. Adeguatezza e sostenibilità. Adeguatezza e fattori ESG.

1. Premessa. L'adeguatezza come clausola generale e come principio.

L'adeguatezza – *rispetto a e in funzione di* cosa, a breve si vedrà – come qualità necessaria dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile, che l'imprenditore “in forma societaria o collettiva” ha il dovere di istituire, ai sensi dell'art. 2086, comma 2, c.c., è oggi imposta da tale previsione in termini del tutto generali.

Una generalità in qualche modo accresciuta, se così può dirsi, rispetto alle previsioni in materia già contenute – prima dell'avvento del nuovo testo in commento, per effetto dell'art. 375, comma 2, d.lgs. n. 14/2019 (c.c.i.i.) – nella disciplina settoriale, legislativa e regolamentare¹, nonché negli articoli del

* Il presente contributo è destinato al volume *Art. 2086 c.c.*, in *Comm. c.c. Scialoja-Branca-Galgano-De Nova*, diretto da Maurizio Irrera, nonché al volume collettaneo *Diritto societario della crisi*, diretto da Stefano Ambrosini e Michele Perrino, entrambi i volumi di prossima pubblicazione per i tipi della Zanichelli.

codice civile (facendo d'ora in poi riferimento al testo novellato ex art. 9, d.lgs. n. 47/2026) 2381-bis, commi 2 e 4, e 2396-quinquies, relativi agli obblighi di istituzione e verifica a carico degli amministratori e dei componenti l'organo di controllo di s.p.a., dalla stessa collocazione sistematica ora data al dovere di adeguatezza degli assetti, in seno a norme di vertice sull'impresa (fra le disposizioni incluse nella sezione I, intitolata "Dell'imprenditore", del capo I, a sua volta col titolo "Dell'impresa in generale", del titolo II del libro quinto), con il nuovo testo in esame dell'art. 2086, comma 2, c.c., e facendo poi a questo richiamo negli artt. 2257 c.c. (sull'amministrazione delle società personali), 2380-bis c.c. (sulla amministrazione delle s.p.a.) e 2475 c.c. (sull'amministrazione delle s.r.l.), come novellati dall'art. 377 c.c.i.i.

Come altri ha osservato, si è così "gettato, in questa materia, un «ponte sistematico» tra disciplina dell'impresa e diritto societario"², cui si aggiunge l'ulteriore nesso con il diritto della crisi di impresa, evidenziato già nello stesso art. 2086, comma 2, c.c., attraverso la piega teleologica ivi impressa all'adeguatezza organizzativa (pur non esclusivamente, ma) "anche in funzione della rilevazione della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale"; e poi, con altrettanta portata generale, nell'art. 3 c.c.i.i., con le disposizioni ivi rivolte all'imprenditore sia individuale che collettivo, anche qui in tema di "adeguatezza delle misure e degli assetti in funzione della rilevazione tempestiva della crisi d'impresa" (così la rubrica dell'articolo 3), cioè dell'allerta.

¹ Il riferimento è, fra l'altro, alla disciplina delle imprese esercenti attività e servizi di investimento e degli emittenti quotati (art. 4-*undecies*, 4-*duodecies*, 123-*bis*, 2° comma, lett. b), e 149 TUIF); di banche e intermediari finanziari (art. 74 e 123, dir. 2013/36/UE - CRD IV; art. 53 e segg. T.U.B.; circolare di Banca d'Italia n. 285 del 17 dicembre 2013); delle assicurazioni (art. 30 e segg. Codice delle assicurazioni private, d.lgs. n. 209/2005; art. 8 regolamento IVASS n. 38 del 3 luglio 2018); e ancora delle società a partecipazione pubblica (d.lgs. n. 175/2016); della responsabilità amministrativa delle società (d.lgs. n. 231/2001); delle società di revisione legale (art. 10-*ter*, d.lgs. n. 39/2010).

² Cfr. MONTALENTI, *Le nuove clausole generali nel Codice della crisi* (Giur. it., 2023, 1437).

Appare perciò ben legittimo parlare al riguardo di una “clausola generale”³, atteso il carattere incompleto del precetto⁴, così come enunciato dalla disposizione in esame, con la tipica “vaghezza” di clausole siffatte che, fungendo da “valvola” respiratoria del sistema, ne consentono un’integrazione mobile e aperta, senza sclerotizzare la disciplina in sole prescrizioni puntuali, bensì consentendo di precisarne contenuti variabili e relativi allo scenario di volta in volta di riferimento, mediante il rinvio ad altre fonti che si tratta allora di individuare.

Quella stessa generalità di formulazione normativa ha peraltro indotto a parlare al riguardo anche di un “principio” di adeguatezza⁵, quale principio generale comune al diritto commerciale e al diritto della crisi e dell’insolvenza⁶, espressione a sua volta, in una sorta di rapporto fra *genus* e

³ Così, fra gli altri, IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati e governo delle società di capitali*, Milano, Giuffrè, 2005, pag. 84, anche pag. 82 e seg.; IRRERA, *L’obbligo di corretta amministrazione e gli assetti adeguati*, in *Il nuovo diritto societario nella dottrina e nella giurisprudenza: 2003-2009*, diretto da COTTINO et al., Bologna, Zanichelli, 2009, pag. 560; CALANDRA BUONAURA, *Corretta amministrazione e adeguatezza degli assetti organizzativi nella Società per azioni* (Giur. comm., 2020, I, 441); FORTUNATO, *Assetti organizzativi e crisi d’impresa: una sintesi* (Rivista ODC, 2021, 555 e 576 e seg.); nonché FORTUNATO, *Codice della crisi e Codice civile: impresa, assetti organizzativi e responsabilità* (Riv. soc., 2019, 960); BROGI, *Clausole generali e diritto concorsuale* (Fallimento, 2022, 878 e segg.); MONTALENTI, cit. alla nota prec., pag. 1437.

⁴ Secondo la nota precisazione di MENGONI, *Spunti per una teoria delle clausole generali* (Riv. crit. dir. priv., 1986, 10 e seg.), secondo cui “le clausole generali sono norme incomplete, frammenti di norme; non hanno una propria autonoma fattispecie, essendo destinate a concretizzarsi nell’ambito dei programmi normativi di altre disposizioni”.

⁵ BUONOCORE, *Adeguatezza, precauzione, gestione, responsabilità: chiose sull’art. 2381, commi terzo e quinto, del codice civile* (Giur. comm., 2006, I, 5 e segg.); MONTALENTI, *Introduzione alla disciplina degli organi sociali*, in *Il nuovo diritto societario nella dottrina e nella giurisprudenza: 2003-2009*, diretto da COTTINO et al., Bologna, Zanichelli, 2009, pag. 357; LIBERTINI, *Principio di adeguatezza organizzativa e disciplina dell’organizzazione delle società a controllo pubblico* (Giur. comm., 2021, I, 5 e segg.); v. anche SPOLIDORO, *Note critiche sulla «gestione dell’impresa» nel nuovo art. 2086 c.c. (con una postilla sul ruolo dei soci)* (Riv. soc., 2019, 260, 267).

⁶ D’ATTORRE, *Diritto della crisi e diritto commerciale* (Banca, borsa, tit. cred., 2024, I, 377).

species, degli ancor più ampi “principi di corretta amministrazione” ⁷ (che l’art. 2396-quinquies, comma 1, c.c., nel sottoporre il loro ossequio a vigilanza da parte del collegio sindacale, collega, con il nesso “ed in particolare”, proprio all’adeguatezza degli assetti) o “di corretta gestione societaria e imprenditoriale (come richiamati nell’altro punto di emersione normativa dei principi in discorso, l’art. 2497, comma 1, c.c.). E della legittimità di un simile inquadramento vi è del resto un indizio normativo in ciò, che l’art. 3 c.c.i.i., il quale come detto declina i doveri di adeguatezza in funzione dell’allerta, risulta innestato all’interno del capo II, dedicato appunto ai “Principi generali”, del tit. I, parte I, dello stesso codice, fra gli “obblighi dei soggetti che partecipano alla regolazione della crisi e dell’insolvenza”, indicati nella sez. I, qui specificamente rivolti all’imprenditore, individuale e collettivo.

Sennonché, il *discrimen* fra principi e clausole generali è lungi dal poter essere posto con nettezza: come è stato osservato, “non vi è ancora un criterio universalmente accettato per distinguere i primi dalle seconde” ⁸; peraltro, pur nella possibile distinzione, “non si sa se le due qualificazioni s’escludono a vicenda o possono cumularsi (di talché un medesimo criterio direttivo potrebbe essere al tempo stesso un principio e una clausola generale)” ⁹.

Ciò che può dirsi è che, alla stregua di entrambi gli inquadramenti, e allora (utilizzando concetti più in uso fra i

⁷ Sui quali cfr., fra gli altri, in rapporto all’adeguatezza degli assetti, IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati e governo delle società di capitali*, cit., pag. 68 e segg.; IRRERA, *L’obbligo di corretta amministrazione e gli assetti adeguati*, cit., pag. 556 e segg.; IRRERA e SPIOTTA, *Gli obblighi e i doveri*, in *Diritto del governo delle imprese*, 2^a ed., a cura di IRRERA, Torino, Giappichelli, 2020, pag. 242 e segg.; FORTUNATO, *Assetti organizzativi e crisi d’impresa: una sintesi*, cit., pag. 555; e anche FORTUNATO, *Codice della crisi e Codice civile: impresa, assetti organizzativi e responsabilità*, cit., pag. 958.

⁸ TERRANOVA, *Elogio dell’approssimazione. Il diritto come esperienza comunicativa*, Pisa, Pacini Giuridica, 2015, pag. 168.

⁹ TERRANOVA, cit. alla nota prec., pag. 168.

giuristi anglosassoni)¹⁰ in quanto *standard* anziché *rule*, comune è il valore da massimizzare – l’adeguatezza – così come l’esigenza di un rinvio, per la sua precisazione e attuazione, stante l’incompletezza dell’enunciato, a complessi di regole ulteriori, di fonte pur sempre normativa (com’è tipico dei principi, specie se non fondanti, bensì riassuntivi di una disciplina), ovvero extralegali (com’è piuttosto caratteristico delle clausole generali, quali “*frammenti* di norme dotati di una funzione ancillare”¹¹), incluso quindi il richiamo anche “a norme non scritte, a regole d’esperienza o a patrimoni di conoscenze che si trovano allo stato diffuso in vari ambienti, di solito di carattere professionale”¹².

La catalogazione dell’adeguatezza come *principio generale*, da un lato, sembra favorire la possibilità di interpretare “le norme che impongono di dotare l’impresa di assetti adeguati”, in quanto appunto “norme attuative di un principio più generale”, nel senso il più ampiamente estensivo, “valorizzandone l’applicazione ed ammettendone anche l’estensione analogica ad altre organizzazioni private”¹³, oltre che all’impresa sia societaria che individuale, facendone un precetto pervasivo dell’organizzazione d’impresa.

Dall’altro lato, il parlare di una *clausola generale* di adeguatezza giustifica il rinvio, per la sua specificazione e applicazione concreta, (oltre che ad altre più puntuali norme positive) anche “a regole elaborate da alcune categorie professionali, a prassi istituzionali, a opinioni condivise da strati più o meno ampi della popolazione” o “esprese da un determinato gruppo sociale”¹⁴; e allora, nel caso in esame dell’adeguatezza, alle elaborazioni delle scienze aziendali, o alle

¹⁰ Come segnala DENOZZA, *Norme, principi e clausole generali nel diritto commerciale: un’analisi funzionale* (Rivista ODC, 2013, 1).

¹¹ TERRANOVA, *Il ragionamento giuridico*, Milano, Giuffrè, 2021, pag. 45, richiamando MENGONI, *Spunti per una teoria delle clausole generali*, cit.

¹² TERRANOVA, *Elogio dell’approssimazione*, cit., pag. 179.

¹³ LIBERTINI, *Principio di adeguatezza*, cit., pag. 8.

¹⁴ TERRANOVA, *Elogio dell’approssimazione*, cit., pag. 192.

norme di comportamento e ai criteri guida elaborati dalle organizzazioni professionali, come quella dei dottori commercialisti e degli esperti contabili.

In una simile prospettiva non dicotomica ma dialettica e problematica, sembra allora preferibile, anziché prendere partito circa un inquadramento – in chiave di principio o clausola generale – che rischierebbe altrimenti di risultare meramente classificatorio, interrogarsi piuttosto circa le traiettorie attuali, attraverso cui il precetto generale dell’adeguatezza degli assetti d’impresa può oggi riempirsi di contenuto e declinarsi in significati concreti, rispetto al suo vago enunciato di partenza.

Da questo punto di vista, la clausola generale (o il principio, se si preferisce) di adeguatezza dimostra oggi una crescente tensione dialettica, fra la sua perdurante valenza “generale”, da un lato, e dall’altro il proliferare di segmenti e plessi normativi idonei a specificarne i contenuti, lungo almeno due orizzonti di significato: muovendo, cioè, da una più risalente, ma tuttora attuale accezione in chiave di proporzionalità e misura del costruito organizzativo, di una adeguatezza cioè dell’assetto *rispetto a* profili come la natura e le dimensioni dell’impresa; per dirigersi ora verso una sempre più pregnante visione in chiave piuttosto di doverosità, ove l’adeguatezza è una qualità dovuta degli assetti *in funzione di* un risultato prescritto (in ordine, ad esempio, al contrasto dei rischi, alla rilevazione contabile dei fatti di gestione, all’allerta come rilevazione tempestiva della crisi e della perdita di continuità aziendale).

2. Adeguatezza come proporzionalità.

Sul primo versante, centrale è il rilievo per cui l’“adeguatezza”, in sé, è un concetto di relazione ¹⁵: si parla infatti nel linguaggio corrente di “adeguatezza” in rapporto a qualcos’altro, uno scopo o un contesto, alludendo alla qualità dell’essere conforme, adattarsi ad un oggetto di riferimento.

¹⁵ BUONOCORE, *Adeguatezza, precauzione, gestione, responsabilità: chiose sull'art. 2381, commi terzo e quinto, del codice civile*, cit., pag. 12 e seg.

In quest'ottica, un primo, e però persistente modo di intendere l'adeguatezza degli assetti societari e più latamente dell'organizzazione d'impresa, è appunto nel senso della proporzionalità, come si era indotti a ritenere anche dal riferimento fatto nell'art. 2381, comma 5, c.c., nel testo anteriore alla novella *ex d.lgs. n. 47/2026*, ad assetti adeguati nel senso di parametrati alle caratteristiche oggettive dell'attività, allorché ivi si disponeva, quale oggetto dei compiti istitutivi da parte degli amministratori muniti di deleghe, che essi “curano che l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile sia adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa”.

Anche di recente, questo modo di intendere gli assetti come “adeguati” nel senso di “proporzionati” alla natura e alle dimensioni dell'impresa, è stato sviluppato per intendere il significato del nuovo disposto dell'art. 2086, comma 2, c.c., come modificato dall'art. 375, 2° comma, c.c.i.i., dove appunto ricompare, quale termine di riferimento (almeno più immediato e *prima facie*) dell'adeguatezza, quello “alla natura e alle dimensioni dell'impresa”.

E si è ritenuto allora, quanto appunto alle due profilature, così normativamente additate, della “natura e dimensioni dell'impresa”, che “siffatte caratteristiche valgano non soltanto ad individuare quale assetto risulti ad esse adeguato, ma anche, e prima ancora, se possa dirsi effettivamente doveroso istituirne uno”¹⁶: nel senso che “l'impresa esercitata in forma societaria, e, più in generale, collettiva, potrà dirsi tenuta ad adottare un assetto siffatto solo qualora la sua istituzione risulti appunto adeguata, e cioè proporzionata, alla natura e alle dimensioni dell'impresa (...). In caso contrario, dovrà invece ritenersi sufficiente, come espressamente disposto a proposito dell'imprenditore individuale, adottare “misure idonee””: quelle “misure” cioè di cui parla l'art. 3 c.c.i.i., nella cui rubrica è fatto appunto riferimento alla “*Adeguatezza delle misure e degli assetti*”, sia pure specificamente “*in funzione della*

¹⁶ FERRI *jr* e M. ROSSI, *Prime osservazioni in tema di gestione dell'impresa organizzata in forma societaria* (NGCC, 2019, 1094).

rilevazione tempestiva della crisi d'impresa”, disponendo al comma 1 che “L'imprenditore individuale deve adottare misure idonee a rilevare tempestivamente lo stato di crisi e assumere senza indugio le iniziative necessarie a farvi fronte” ¹⁷.

Di modo che, si è aggiunto, “l'«assetto organizzativo» rappresenta anch'esso una «misura», se si vuole quella più complessa: tanto che la legge richiede solo all'impresa organizzata in forma collettiva di istituirlo, potendo quella individuale invece limitarsi ad adottare «misure» diverse, e meno articolate, per quanto funzionalmente analoghe” ¹⁸. Un rilievo, quest'ultimo, che sembra in effetti corrispondere all'opzione legislativa di escludere almeno testualmente l'impresa individuale dal dovere di dotarsi di “assetti”: non però nel senso di esentarla da un impegno organizzativo ai fini per cui gli assetti sono invece prescritti – nel predetto art. 3 c.c.i.i., per la tempestiva rilevazione e idonea gestione della crisi – alle imprese collettive, ma semmai “di «graduare» tale compito organizzativo, evitando di imporre oneri eccessivi alle imprese meno importanti” ¹⁹.

Così come allo stesso modo innegabile sembra che, in ossequio alla prevista proporzionalità alla natura e alle dimensioni dell'impresa, “proprio in virtù del principio di adeguatezza, la differenza di dimensioni e di complessità delle operazioni economiche permette di affermare che gli imprenditori possano adottare standard differenti e diverse modalità concrete per obbedire all'imperativo posto dalla legge secondo le circostanze di fatto” ²⁰.

D'altra parte, come è stato osservato, la “relatività della nozione di adeguatezza degli assetti organizzativi non dipende

¹⁷ Evidenzia tale differenza lessicale fra “assetti” e “misure”, proprio in chiave di proporzionalità, anche MIRONE, *L'organizzazione dell'impresa societaria alla prova del codice della crisi: assetti interni, indicatori e procedure di allerta* (Rivista ODC, 2020, 26).

¹⁸ MIRONE, cit. alla nota prec., pag. 26.

¹⁹ SPOLIDORO, *Note critiche sulla «gestione dell'impresa»*, cit., pag. 260.

²⁰ SPOLIDORO, cit. alla nota prec., pag. 260.

soltanto dalla natura dell'attività e dalle dimensioni dell'impresa (e quindi dall'applicazione di un criterio di proporzionalità), ma è anche correlata alle scelte strategiche e al contesto in cui la società si trova ad operare che, definendo il quadro dei rischi a cui essa è esposta, richiedono una coerente predisposizione delle strutture organizzative”²¹.

3. L'adeguatezza come idoneità a conseguire obbiettivi doverosi.

Fermo restando il perdurante rilievo della suddetta lettura, emerge d'altra parte con sempre maggiore evidenza una traiettoria del tema dell'adeguatezza, da ultimo per effetto della vigorosa spinta impressa dal Codice della crisi, nel senso di un suo crescente esprimersi in chiave di doveri, sempre più pregnanti e puntuali, dell'imprenditore e degli amministratori; un'adeguatezza cioè *in funzione di* obbiettivi e risultati dovuti.

In questa prospettiva, la creazione di assetti organizzativi, amministrativi e contabili adeguati, da espressione della diligenza dei gestori, diviene l'oggetto di un dovere autonomo, “di una prestazione da adempiere di per sé”²²; e così l'adeguatezza, da misura dell'impegno profuso in chiave di diligenza richiesta, diviene qualità essenziale ed oggettiva del risultato dovuto, una qualità cioè degli assetti da istituire. Se, in altre parole, già prima dell'introduzione delle disposizioni sopra richiamate, doveva comunque considerarsi insito nel generale dovere di diligenza dei gestori quello di dotare l'impresa di assetti efficienti o quantomeno non inadeguati, il susseguirsi degli interventi normativi, e con rilievo in termini generali le nuove previsioni introdotte a partire dal d.lgs. n. 14/2019, con il suo art. 3 e con la novella apportata dagli artt. 375 e 377 al codice

²¹ CALANDRA BUONAURA, *Corretta amministrazione e adeguatezza degli assetti organizzativi nella Società per azioni*, cit., pag. 441.

²² Cfr. SPOLIDORO, *Note critiche sulla «gestione dell'impresa» nel nuovo art. 2086 c.c.*, cit., pag. 266.

civile ²³, si inoltrano a disciplinare le modalità di gestione, ponendo più puntuali condizioni all'autonomia decisionale dell'imprenditore e dei gestori, con la prescrizione di doveri di conformazione organizzativa dell'impresa ²⁴.

In tal senso, come è stato notato, alla stregua del composito quadro delle anzidette previsioni normative, può dirsi che “l'amministratore viola indiscutibilmente un suo dovere di prestazione compreso nel dovere di gestire l'impresa (che gli è affidato in via esclusiva) se non dota la società di ‘assetti’, cioè di uffici, procedure, meccanismi, organigrammi etc. adeguati dal punto di vista organizzativo, amministrativo e contabile” ²⁵.

Con il progressivo radicamento del tema dell'adeguatezza organizzativa, amministrativa e contabile nell'area della doverosità dei preposti alla gestione e al controllo dell'impresa ²⁶, e con ciò delle condizioni e dei limiti per il suo legittimo esercizio, il dovere generale di corretta e diligente gestione degli amministratori si precisa così e traduce in più specifici doveri di organizzazione e procedimentalizzazione dell'attività economica, in funzione del governo e della neutralizzazione dei

²³ Le modifiche introdotte dall'originario testo dall'art. 377 c.c.i.i. all'art. 2257, 2380-bis, 2409-novies e 2475 cod. civ. sono state successivamente rimaneggiate dall'art. 40, 4° comma, d.lgs. 26 ottobre 2020, n. 147 (sul che v. MIRONE, *Assetti organizzativi, riparti di competenze e modelli di amministrazione: appunti alla luce del “decreto correttivo” al Codice della crisi e dell'insolvenza* (Giur. comm., 2022, I, 183 e segg.)); e, quanto all'art. 2475 cod. civ., ulteriormente riviste dall'art. 6, 1° comma, lett. a), d.lgs. 8 novembre 2021, n. 183.

²⁴ Lo ricorda C. AMATUCCI, *Adeguatezza degli assetti, responsabilità degli amministratori e Business Judgment Rule* (Giur. comm., 2016, I, 645). Sull'accento posto dalle citate nuove previsioni sulla “gestione dell'impresa”, distinta “dall'amministrazione della società”, cfr. ANGELICI, “Potere” e “interessi” nella grande impresa azionaria: a proposito di un recente libro di Umberto Tombari (Riv. soc., 2020, 10).

²⁵ SPOLIDORO, *Note critiche sulla «gestione dell'impresa»*, cit., pag. 266.

²⁶ FORTUNATO, *Codice della crisi e Codice civile: impresa, assetti organizzativi e responsabilità*, cit., pag. 960, ove il rilievo per cui “l'organizzazione d'impresa [...] è resa così oggetto di comportamenti doverosi – in particolare di amministratori e controllori – secondo una linea di tendenza sempre più accentuata e invasiva dell'attuale diritto d'impresa”.

rischi che vi sono insiti ²⁷; doveri a contenuto sempre più puntuale e perciò stesso prescrittivo per i gestori, limitandone la discrezionalità ed accrescendone per converso la sindacabilità della condotta.

La clausola generale dell'adeguatezza degli assetti appare, per questa via, sempre più atteggiarsi – nella normativa di riferimento, così come nelle indicazioni elaborate dalle professioni contabili o ritraibili dalla *soft law*, quali fonti di integrazione cui, secondo quanto prima osservato, è la stessa natura incompleta della norma in esame a legittimare il rinvio – come funzionalità ad un risultato da conseguire, come idoneità al raggiungimento di obbiettivi doverosi. Da questo punto di vista, “adeguato” è un assetto che consente di conseguire un risultato prescritto, efficace “in funzione” di un traguardo da raggiungere.

Come è stato osservato, “Vi sono aspetti dell'organizzazione in cui la presenza di chiari riferimenti normativi in merito al risultato che occorre conseguire semplifica l'individuazione del livello di adeguatezza richiesto. L'esempio più evidente riguarda il sistema contabile la cui predisposizione, per essere adeguata, deve necessariamente consentire la corretta rilevazione dei fatti di gestione al fine di rendere attendibili le verifiche periodiche sull'andamento della gestione e le comunicazioni finanziarie rivolte ai soci e al pubblico ed essere in grado di fornire quei dati che sono richiesti ai fini della formulazione dei piani previsionali” ²⁸.

È questo anche il caso delle disposizioni contenute nel Codice della crisi, che prevede all'art. 3, comma 2, il dovere dell'imprenditore collettivo di “istituire un assetto

²⁷ C. AMATUCCI, *Adeguatezza degli assetti*, cit., pag. 643. Il dovere di istituire assetti adeguati è oggi infatti capitolo centrale della tematica del *risk management*, cioè della funzione imprenditoriale di gestione dei rischi, ed è appunto anche e forse soprattutto a questi, cioè alla identità e portata dei rischi da fronteggiare, che vanno conformati misure ed assetti organizzativi onde risultare proporzionati e, sotto questa accezione, adeguati.

²⁸ CALANDRA BUONAURA, *Corretta amministrazione e adeguatezza*, cit., pag. 442.

organizzativo, amministrativo e contabile adeguato ai sensi dell'articolo 2086 del codice civile, ai fini della tempestiva rilevazione dello stato di crisi e dell'assunzione di idonee iniziative". E, nello stesso senso, ancora più eloquente è il comma 3 dello stesso art. 3 CCII, ove si specificano ulteriormente i contorni della prescritta "adeguatezza" ai particolari "fini della tempestiva rilevazione dello stato di crisi".

Per essere "adeguati", in questa prospettiva, gli assetti "*devono consentire di*" effettuare le attività di rilevazione di squilibri, verifica di sostenibilità del debito e continuità aziendale almeno per i 12 mesi successivi, raccolta dati e esecuzione di test per la verifica della perseguibilità del risanamento.

E non diversamente suona l'ancoraggio della adeguatezza degli assetti fatto dal comma 2 di nuovo conio dell'art. 2086 c.c., "anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale".

Indicazioni nello stesso senso, dell'adeguatezza cioè come idoneità a conseguire un risultato, provengono dalle Norme di comportamento del Collegio sindacale elaborate dal CNDC per le società sia quotate che non quotate, secondo le quali un assetto organizzativo "può definirsi adeguato quando è in grado di assicurare lo svolgimento – in maniera efficiente ed efficace – delle funzioni aziendali"²⁹; con prescrizioni poi di dettaglio dei requisiti di adeguatezza degli assetti, su cui il collegio sindacale è chiamato a vigilare a norma dell'art. 2396-quinquies c.c., formulate significativamente nel senso che un sistema di "controllo interno" e "amministrativo contabile" "risulta adeguato se permette" il raggiungimento di certi obiettivi, che le stesse norme di comportamento si incaricano di additare (ai §§ 3.5 ss.).

Il che non toglie, si è prima detto, un perdurante ruolo del profilo dell'adeguatezza nel senso della proporzionalità delle

²⁹ Reperibili presso <https://commercialisti.it/norme-di-comportamento-del-collegio-sindacale-verbali-e-procedure>.

misure organizzative e delle correlative condotte adottate rispetto alla natura e alle dimensioni dell'impresa. E si vedano di nuovo le citate Norme di comportamento, ove si precisa che “Un assetto organizzativo è adeguato se presenta una struttura compatibile alle dimensioni della società, nonché alla natura e alle modalità di perseguimento dell'oggetto sociale” (§ 3.5); una compatibilità da coniugare però con la adeguatezza a certi fini da perseguire, segnatamente “alla rilevazione tempestiva degli indizi di crisi e di perdita della continuità aziendale”, così che “possa quindi consentire, agli amministratori preposti, una sollecita adozione delle misure più idonee alla sua rilevazione e alla sua composizione” (ivi). Nella stessa prospettiva, si prevede che “Il collegio sindacale vigila sull'adeguatezza del sistema di controllo interno tenendo conto delle dimensioni e della complessità della società” (§3.6.)

Da questo punto di vista, un interessante modello di declinazione congiunta della categoria dell'adeguatezza in termini di proporzionalità e insieme di funzionalità ad un risultato, è quello offerto dalla disciplina dei fondi pensione (d.lgs. 5.12.2005 n. 252, come da ultimo modificato dal d.lgs. 13 dicembre 2018, n. 147), con la previsione di tre “funzioni fondamentali”, assetti organizzativi cioè, ognuna delle quali funzioni deve essere “proporzionata”: “una funzione di gestione dei rischi, una funzione di revisione interna e, laddove ricorrano le condizioni previste dall'articolo 5-quinquies, una funzione attuariale” (art. 5-bis). In particolare, per le prime due si dispone che “I fondi pensione [...], aventi soggettività giuridica, si dotano” di “un sistema efficace di gestione dei rischi” e “di una efficace funzione di revisione interna”, con la precisazione che ciò avvenga “in modo proporzionato alle loro dimensioni e all'organizzazione interna nonché alla dimensione, alla natura, alla portata e alla complessità delle loro attività”.

In definitiva, se per un verso la declinazione dell'adeguatezza in chiave di proporzionalità a natura e dimensioni dell'impresa resta fondamentale, atteso che non è concepibile un assetto adeguato universalmente valido, occorrendo comunque per la

sua istituzione una responsabile scelta imprenditoriale relativamente ancorata al contesto, allo scenario imprenditoriale dato ³⁰; ciò nondimeno, per altro verso, la declinazione della categoria in esame in termini di idoneità a risultati preindividuati e doverosi appare quella forse oggi preminente, di pari passo con la progressiva posizione di assetti minimi, di soglie irrinunciabili dei presidi organizzativi di cui dotarsi nell'esercizio dell'impresa, ai fini di volta in volta prescritti o ritenuti meritevoli di perseguimento.

4. Adeguatezza e doveri a contenuto generico o (sempre più) specifico.

Da quest'ultimo punto di vista, dell'adeguatezza cioè in vista di un risultato minimo da raggiungere, sembra invero di assistere ad un progressivo passaggio del tema, dal terreno della discrezionalità connaturata all'esercizio non solo di un potere, ma anche di una funzione come quella gestoria, a quello di una più stringente doverosità in vista di un risultato prescritto come immancabile; e dunque del relativo impegno gestorio dall'area dell'obbligazione di mezzi a quella dell'obbligazione di risultato, con riduzione degli spazi di discrezionalità e corrispondente aumento degli spazi del sindacato giurisdizionale.

In questa prospettiva, i doveri relativi all'istituzione e cura di assetti adeguati assumono sempre più contenuto specifico, anziché generico come parrebbe desumere – quanto alle condotte effettivamente richieste – dalle generali previsioni codicistiche prima richiamate.

Così era già da tempo, com'è noto, nel settore delle banche e degli altri intermediari finanziari, in cui i doveri di adeguatezza degli assetti sono fissati in rapporto a parametri e moduli procedimentali abbastanza precisi, stabiliti dalle norme

³⁰ BUONOCORE, *Adeguatezza, precauzione, gestione, responsabilità: chiose sull'art. 2381, commi terzo e quinto, del codice civile*, cit., pag. 14.

regolamentari³¹. Ad esempio, nelle Disposizioni di vigilanza per le banche, nel prescrivere l'istituzione di "funzioni aziendali di controllo permanenti e indipendenti", si richiede in dettaglio l'attivazione di quelle "i) di conformità alle norme (*compliance*); ii) di controllo dei rischi (*risk management*); iii) di revisione interna (*internal audit*)"³², delle quali si enunciano di seguito analitici contenuti doverosi (vi si legge infatti che le banche istituiscono dette funzioni "secondo quanto di seguito indicato").

Prescrizioni puntuali si ritrovano anche in altri ambiti, come le società a partecipazione pubblica, in ordine ad esempio alla legittima strutturazione dell'organo amministrativo (art. 11, comma 3, TUSP), o all'obbligo di elaborazione di specifici "programmi di valutazione del rischio di crisi aziendale" (art. 6, comma 2, TUSP), o ancora al previsto dovere di monitoraggio continuativo degli indicatori di crisi aziendali, e di "adottare senza indugio i provvedimenti necessari al fine di prevenire l'aggravamento della crisi, di correggerne gli effetti ed eliminarne le cause, attraverso un idoneo piano di risanamento" (art. 14, comma 2, TUSP).

Similmente, riguardo alle imprese di investimento, l'art. 5 del vigente Regolamento congiunto Banca d'Italia e Consob in materia di organizzazione e procedure degli intermediari, dopo aver espresso al primo comma la prescrizione secondo cui "Gli intermediari si dotano di una organizzazione volta ad assicurare la sana e prudente gestione, il contenimento del rischio e la stabilità patrimoniale", articola al comma seguente una serie di richiesti contenuti minimi dei correlativi assetti.

Rispetto a tali previsioni specifiche riferite ad ambiti settoriali, si è lungamente ritenuto per converso che nelle società

³¹ Cfr. in argomento MIRONE, *Regole di diritto societario e assetti statutari delle banche tra diritto speciale e diritto generale* (Banca, impr. soc., 2017, 52 e segg.).

³² Cfr. Circolare Banca d'Italia 17 dicembre 2013, n. 285, Parte I, Titolo IV - Governo societario, controlli interni, gestione dei rischi, Capitolo 3 – Il sistema dei controlli interni, Sezione III – Funzioni aziendali di controllo.

c.d. di diritto comune i doveri relativi all'adeguatezza degli assetti permangano a contenuto fondamentalmente generico, rilevando cioè che, "se si escludono i settori (in particolare quello finanziario) in cui la disciplina regolamentare lo ha declinato in puntuali prescrizioni organizzative, si tratta di un dovere a contenuto indeterminato, limitandosi la legge ad affermare la relatività della nozione di adeguatezza ricollegandola alla natura e alle dimensioni dell'impresa (art. 2381, co. 5°, c.c.)"; dal che l'osservazione per cui "spetta quindi all'interprete il compito di definire il contenuto dell'obbligo", "il significato da attribuire alla clausola generale di adeguatezza e il tipo di sindacato che si deve operare sulle scelte organizzative"³³, atteso che "non sono concepibili assetti universalmente validi e che le indicazioni provenienti dalle fonti sopracitate non possono essere meccanicamente applicate come regole valide in tutte le situazioni"³⁴.

E però, come si diceva, sembra doversi registrare una significativa spinta (non solo normativa, ma anche regolamentare e sul piano della *soft law*), verso la posizione di soglie minime affinché un assetto possa dirsi adeguato, e così verso la specificità, a prescindere da natura e dimensioni dell'impresa.

In questa direzione, si legge ad esempio nelle già richiamate Norme di comportamento del collegio sindacale di società non quotate che "Il sistema organizzativo, pur declinato secondo la natura e la dimensione e complessità dell'impresa", quantomeno "deve individuare in maniera sufficientemente chiara l'attribuzione delle responsabilità, le linee di dipendenza gerarchica, la descrizione dei compiti e la rappresentazione del processo aziendale di formazione e attuazione delle decisioni" (§ 3.5.); e si sono già ricordate le ulteriori previsioni dello stesso strumento di orientamento della deontologia professionale, circa gli obbiettivi più puntuali che gli assetti organizzativi, di

³³ CALANDRA BUONAURA, *Corretta amministrazione e adeguatezza*, cit., pag. 441.

³⁴ CALANDRA BUONAURA, cit. alla nota prec., pag. 441.

controllo interno e amministrativo-contabile, devono “permettere” per poter essere ritenuti “adeguati” (ivi, § 3.5 ss.).

Una spinta particolarmente significativa, in questa stessa prospettiva, sembra quella ora impressa dal citato art. 3 c.c.i.i., là dove prescrive al 3° comma ciò che, “al fine di prevedere tempestivamente l'emersione della crisi d'impresa”, le misure e gli assetti organizzativi (la cui adozione è rispettivamente dovuta da imprenditori individuali e “collettivi”), “devono consentire”.

E alla medesima corrente di progressiva specificazione contenutistica concorrono le elaborazioni del mondo professionale degli esperti in materia aziendale, come il recente documento di ricerca pubblicato dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili e dalla Fondazione Nazionale di Ricerca dei Commercialisti, dal titolo “Assetti organizzativi, amministrativi e contabili: profili civilistici e aziendalistici”, che fornisce con rilevante grado di dettaglio “indicazioni e spunti per la realizzazione di adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili, facendo riferimento ai principali framework in materia di risk management, corporate governance e gestione delle risorse finanziarie”³⁵; documento seguito da altro elaborato comprendente, sulla base dei contenuti di quello precedente, una serie articolata di check-list, quali strumenti operativi finalizzati alla valutazione analitica dell’adeguatezza degli assetti aziendali concretamente adottati³⁶.

5. Adeguatezza e BJR.

Proprio il carattere indubbiamente specifico delle previsioni

³⁵ D. MORO, *Premessa*, in CNDCEC e FONDAZIONE NAZIONALE DEI COMMERCIALISTI, *Assetti organizzativi, amministrativi e contabili: profili civilistici e aziendalistici*, pag. 3, consultabile in <https://www.fondazionenazionalecommercialisti.it/node/1715>.

³⁶ CNDCEC e FONDAZIONE NAZIONALE DEI COMMERCIALISTI, *Assetti organizzativi, amministrativi e contabili: check-list operative*, reperibile in <https://www.fondazionenazionalecommercialisti.it/node/1719>.

da ultimo introdotte dal c.c.i.i. ha indotto autorevole dottrina³⁷ a registrare come “largamente condivisa” e approvare l’opinione, secondo cui il dovere degli amministratori di dotarsi di una struttura organizzativa e di procedure atte ad una precoce diagnosi della crisi d’impresa, con riferimento precipuo dunque agli assetti funzionali all’obiettivo di rilevazione tempestiva della crisi dell’impresa e della perdita della continuità aziendale, in quanto dovere “rientrante nell’obbligo più generale di predisporre assetti organizzativi adeguati, non goda del *safe harbour* della *business judgement rule*”³⁸: vale a dire del principio dell’insindacabilità delle scelte di gestione, le quali implicino una possibile selezione fra diversi interessi e più opzioni attuative, salvo verifica della correttezza del metodo, dell’iter procedurale di assunzione delle stesse decisioni da parte degli amministratori, a partire dalla previa diligente acquisizione delle necessarie informazioni.

E analoga sottrazione allo spettro applicativo della BJR si è ritenuto di dover affermare “per gli assetti organizzativi al servizio della produzione dei dati funzionali alla corretta informazione contabile/finanziaria”, ove “il giudizio di adeguatezza è condizionato dalla necessità di conseguire un risultato conforme a quanto previsto dalla legge”³⁹.

In una simile prospettiva, di nuovo sulla base della rilevata incompatibilità fra applicazione della BJR e la previsione di obblighi a contenuto e fine specifico, si è osservato che, quanto alle scelte organizzative riferite a banche e altri intermediari finanziari, “i relativi statuti speciali prevedono tutta una serie di strumenti, istituti e poteri che presuppongono che le autorità di vigilanza valutino nel merito la bontà di tali scelte (basti pensare al *removal*, alle raccomandazioni sulla composizione del consiglio, e via dicendo), il che pare quindi almeno in parte ridurre l’ambito di insindacabilità delle scelte che la *business*

³⁷ CALANDRA BUONAURA, *Corretta amministrazione e adeguatezza*, cit., pag. 445.

³⁸ CALANDRA BUONAURA, cit. alla nota prec., pag. 445.

³⁹ CALANDRA BUONAURA, cit. alla penultima nota, pag. 445.

judgment rule comporta; in altre parole, espunge dall'area del *business judgment* scelte che divengono esecuzione di prescrizioni normative o amministrative”⁴⁰.

Di là da tali ambiti peculiari, d'altra parte, permane diffusa l'opinione, in prospettiva generale, che i doveri di istituzione di assetti adeguati, stante la relatività e indeterminatezza della nozione di adeguatezza – nella misura in cui quest'ultima tuttora si atteggi appunto come clausola generale, senza il corredo integrativo di previsioni di dettaglio, quale che ne sia la matrice, normativa o anche solo di autodisciplina o di *best practice* o degli orientamenti del mondo delle professioni aziendali – non possano formare oggetto nel loro esercizio di uno stringente sindacato giudiziario, e perciò meritino la copertura della BJR, in quanto scelte di gestione comunque a contenuto irriducibilmente aperto, suscettibili di scrutinio solo rispetto alla correttezza e diligenza del metodo e ai procedimenti adottati per la valutazione dei rischi e l'assunzione delle decisioni⁴¹; un'opinione questa collegata al rilievo, per cui quella stessa discrezionalità amministrativa necessaria all'individuazione degli obiettivi da perseguire, che la BJR vuole sottratta al sindacato giudiziale di merito a salvaguardia della capacità innovativa e della propensione al rischio dell'imprenditore, si esprime anche nelle scelte circa i modi di perseguire tali obiettivi, come quelle appunto relative alla strutturazione degli assetti organizzativi con cui svolgere l'attività economica⁴².

Sull'opposto versante si collocano quanti, dando rilievo alla pure qui evidenziata tendenza alla sempre maggiore specificazione contenutistica dei doveri di adeguatezza organizzativa, ritengono che “poiché, viceversa, la predisposizione di assetti inadeguati integra, per gli

⁴⁰ M. STELLA RICHTER, *Profili attuali dell'amministrazione delle società quotate* (Giur. comm., 2021, I, 428).

⁴¹ Fra gli altri, L. BIANCHI, *Key manager e gestione dell'impresa: appunti per una futura ricerca* (Riv. soc., 2022, 639).

⁴² CALANDRA BUONAURA, *Corretta amministrazione e adeguatezza*, cit., pag. 443. M. STELLA RICHTER, cit. alla penultima nota, pag. 428. In senso analogo FORTUNATO, *Codice della crisi e Codice civile*, cit., pag. 986 e segg.

amministratori, la violazione di un obbligo specifico e predeterminato, sanzionabile di per sé e non soltanto in quanto riconnessa al verificarsi di altri inadempimenti, essa non può essere protetta dalla BJR”⁴³; e ciò sul rilievo che la regola della *business judgement rule*, “sempre che sia in effetti rinvenibile nel sistema, è destinata a trovare applicazione là dove sia in questione l’osservanza del dovere di efficiente perseguimento dell’interesse lucrativo, il quale presuppone l’adozione di scelte individuate attinenti al rischio non sindacabili *ex post*, pena lo stallo della gestione”⁴⁴. Da questo punto di vista, si è osservato, anche la vigilanza sull’adeguatezza devoluta ai sindaci dall’art. 2396-quinquies c.c. esprimerebbe la volontà del legislatore di “sottrarre alla mera discrezionalità dell’imprenditore le tecniche organizzative dell’attività, per ancorarle a parametri oggettivi”⁴⁵.

Senza voler prendere partito fra gli estremi dialettici di tali posizioni, non sembra peraltro ignorabile anche a questo riguardo un orizzonte della materia, nel quale la progressiva introduzione, a vario livello, di forme di puntualizzazione e specificazione dei doveri relativi all’adeguatezza degli assetti non può che (se non certo azzerare, però) gradatamente ridurre gli spazi di discrezionalità tecnica e con ciò di insindacabilità delle opzioni imprenditoriali in materia.

Se è vero, da un lato, che la BJR non trova applicazione unicamente in presenza di doveri non specifici, ma postula semmai la sussistenza di spazi di discrezionalità, che pure rispetto ad obblighi ad elevato tasso di specificità possono sussistere⁴⁶, nella misura in cui, ad esempio, siano comunque disponibili più opzioni attuative, o siano previste ipotesi di

⁴³ C. AMATUCCI, *Adeguatezza degli assetti*, cit., pag. 667.

⁴⁴ GINEVRA e PRESCIANI, *Il dovere di istituire assetti adeguati ex art. 2086 c.c. (Nuove leggi civ., 2019, 1237)*.

⁴⁵ MONTALENTI, *La società quotata*, in *Trattato di Diritto commerciale*, diretto da COTTINO, IV, 2, Padova, 2004, pag. 265. Per considerazioni analoghe v. anche MIRONE, *L’organizzazione dell’impresa societaria alla prova del codice della crisi*, cit., pag. 36 e segg.

⁴⁶ ABRIANI e A. ROSSI, *Nuova disciplina della crisi d’impresa e modificazioni del codice civile: prime letture* (Società, 2019, 396).

esenzione o graduazione; e se altresì “è vero che anche la discrezionalità tecnica in materia di organizzazione comporta, per solito, possibilità di scelta fra soluzioni diverse e variamente opinabili, e che il sindacato giudiziario delle stesse può ammettersi solo in caso di errore tecnico evidente”⁴⁷; dall’altro lato, non potrà che trattarsi qui, a fronte del moltiplicarsi di previsioni puntuali in funzione di ben individuati risultati attesi, “di un sindacato più incisivo rispetto a quello, limitato ad ipotesi scolastiche, che potrà esercitarsi sulla scelta delle strategie e delle tattiche di mercato”⁴⁸.

In ogni caso, equilibrato appare distinguere fra la condotta puramente omissiva, di mancata adozione degli assetti richiesti, e quella invece di adozione di assetti inadeguati rispetto alle regole e agli obbiettivi in campo: “il “se” della predisposizione degli assetti, che è un comportamento imposto in modo preciso dal diritto positivo e rispetto al quale, quindi, non sussiste alcun margine di discrezionalità per gli amministratori”⁴⁹, e che perciò si esporrà ad un’inevitabile censura non al riparo dalla BJR⁵⁰; “dal “come” predisporre, nell’adempimento del dovere di cura, quegli assetti”, rispetto a cui dover riconoscere, almeno tendenzialmente, la sussistenza “di una pluralità di possibili opzioni e, pertanto, di un margine di discrezionalità per gli amministratori”⁵¹; tenuto conto anche della anzidetta declinazione della clausola generale di adeguatezza in chiave di proporzionalità (*supra*, § 2) a “natura, dimensioni e interessi che richiedono a loro volta assetti tanto a geometria estesa, quanto dinamicamente adeguati”⁵².

⁴⁷ LIBERTINI, *Principio di adeguatezza organizzativa e disciplina dell’organizzazione delle società a controllo pubblico*, cit., pag. 7.

⁴⁸ LIBERTINI, cit. alla nota prec., pag. 7.

⁴⁹ BENEDETTI, *L’applicabilità della business judgment rule alle decisioni organizzative degli amministratori* (Riv. soc., 2019, 452).

⁵⁰ C. AMATUCCI, *Adeguatezza degli assetti*, cit., pag. 665.

⁵¹ BENEDETTI, cit. alla penultima nota, pag. 452.

⁵² BENAZZO, *La denuncia al Tribunale di gravi irregolarità e l’adozione di assetti organizzativi adeguati: da prevenzione della crisi a “condizione di esercizio dell’attività d’impresa”* (Fallimento, 2023, 829).

Ciò fermo restando ovviamente il rilievo della diligenza, specie nella valutazione *ex post* dell'operato e del grado di responsabilità di chi era gravato del dovere di istituire quegli assetti, in caso di loro mancata o inadeguata istituzione⁵³. Una valutazione in cui non potrà che applicarsi un parametro di "ragionevolezza del giudizio *ex ante*, tenuto conto dell'imprevedibilità dei fenomeni economico-finanziari"⁵⁴ e così del fatto che, a fronte della manifestazione di un rischio con i suoi effetti dannosi, sarà sempre possibile ipotizzare *ex post* una misura, un "assetto" che, se istituito, lo avrebbe scongiurato; ma ciò non significa che tale assetto fosse preventivabile ed esigibile *ex ante*, con correlativa imputabilità a colpa di chi ha omesso di prevederlo, tenuto conto della situazione data, del grado di probabilità di quel rischio, del bilancio costi/benefici, delle risorse disponibili e via elencando: altrimenti, come è stato giustamente osservato, "il declivio verso la responsabilità oggettiva, cioè verso l'inadeguatezza imputabile indotta dall'insuccesso [...], si impenna pericolosamente"⁵⁵.

6. Ampiezza dell'area doverosa della adeguatezza e della sua rilevanza.

Anche in ordine all'estensione e pervasività dei temi dell'adeguatezza è possibile registrare una tendenza in senso fortemente ampliativo.

Secondo un'impostazione più restrittiva, "il termine «assetti organizzativi», per il modo con cui è stato trasfuso nel codice civile sulla base dell'influenza esercitata dalla regolamentazione introdotta nelle discipline settoriali, non va inteso come riferito all'intera organizzazione imprenditoriale, ma in un'accezione più limitata a quelle procedure e a quelle prassi operative tramite le quali assicurare l'affidabilità delle informazioni e dei dati

⁵³ Cfr. al riguardo MIRONE, *L'organizzazione dell'impresa societaria alla prova del codice della crisi*, cit., pag. 38.

⁵⁴ MONTALENTI, *Diritto dell'impresa in crisi, diritto societario concorsuale, diritto societario della crisi: appunti* (Giur. comm., 2018, I, 78 e seg.).

⁵⁵ MONTALENTI, cit. alla nota prec., pag. 78 e seg.

aziendali sulla base dei quali si formano i processi decisionali, la corretta individuazione e il presidio dei principali rischi connessi all'attività esercitata, una chiara individuazione delle gerarchie, competenze e responsabilità delle diverse funzioni aziendali”⁵⁶.

Secondo altra, qui sembra preferibile impostazione, invece, il precetto di adeguatezza riguarda non solo l'organizzazione aziendale, ma anche e più ampiamente l'intera organizzazione societaria e i suoi assetti, sui plurimi fronti della adeguatezza dell'organizzazione amministrativa, dell'organizzazione aziendale e dell'organizzazione contabile, nonché su quello dell'adeguatezza finanziaria.

In particolare, si è autorevolmente osservato che la formula complessa “adeguatezza organizzativa, amministrativa e contabile”, “significa che l'adeguatezza riguarda anche: (i) l'organizzazione in senso stretto, cioè la determinazione dei diversi “organi” dotati di competenze giuridicamente rilevanti ai fini della validità degli atti imputabili alla società (con la tripartizione di base tra funzioni deliberative, amministrative e di controllo); oltre che (ii) l'amministrazione, intesa nel senso di articolazione degli uffici interni all'impresa (o organizzazione aziendale che dir si voglia)”; nonché “(iii) l'adeguatezza “contabile””, al di là di quanto già previsto dall'art. 2214 c.c.⁵⁷; e ancora “un altro profilo essenziale dell'organizzazione aziendale, quale è l'adeguatezza finanziaria”⁵⁸, per quanto emerge dall'art. 3 c.c.i.i. in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e dell'assunzione di idonee iniziative; ciò che induce a constatare che “la generalizzazione della rilevanza della qualità dell'organizzazione del finanziamento dell'impresa in termini di tecnica privilegiata di tutela dei creditori appare una tendenza normativa difficilmente

⁵⁶ CALANDRA BUONAURA, *Corretta amministrazione e adeguatezza*, cit., pag. 441.

⁵⁷ LIBERTINI, *Principio di adeguatezza*, cit., pag. 8.

⁵⁸ LIBERTINI, cit. alla nota prec., pag. 8.

contestabile”⁵⁹.

Da questo punto di vista, parrebbe riduttivo ritenere che al di là di certi ambiti settoriali, fra i quali quello bancario, il dovere di adeguatezza degli assetti non riguarderebbe le scelte, anche statutarie, concernenti il governo della società che pertengono ai soci, ma dovrebbe circoscriversi entro le decisioni organizzative di cui agli artt. 2380-bis e 2381-bis c.c., di esclusiva spettanza degli amministratori.

Invero, anche nelle società di diritto comune il dovere di assetti adeguati grava su “l'imprenditore, che operi in forma societaria o collettiva” (così l'art. 2086, comma 2, c.c., nel testo post riforma recente), e perciò si estende anche alle scelte organizzative dei soci⁶⁰, mentre la competenza gestoria riguarda semmai l'organizzazione aziendale.

Varie sono le conseguenze di una simile impostazione: non soltanto nel senso – secondo autorevole e già richiamato rilievo – che “Le norme che impongono di dotare l'impresa di assetti adeguati, come norme attuative di un principio più generale, possono essere interpretate in senso estensivo, valorizzandone l'applicazione ed ammettendone anche l'estensione analogica ad altre organizzazioni private”⁶¹, fuori dall'incerto dettato testuale degli artt. 3 c.c.i.i. (imprenditore “individuale”, al comma 1, e “collettivo”, al comma 2) e 2086 c.c. (imprenditore “che operi in forma societaria o collettiva”)⁶², estendendosi ad esempio a

⁵⁹ FERRI jr, *Il finanziamento della società per azioni nel pensiero di Paolo Ferro-Luzzi* (Giur. comm., 2023, I, 551).

⁶⁰ LIBERTINI, *Principio di adeguatezza*, cit., pag. 10, con riferimento alla c.d. “organizzazione in senso stretto”, secondo la partizione (di cui si è prima fatto cenno nel testo) delle aree organizzative dell'adeguatezza proposta dall'A.

⁶¹ LIBERTINI, *Principio di adeguatezza*, cit., pag. 8.

⁶² Sul significato di tale disgiuntiva cfr. SPOLIDORO, *Note critiche sulla «gestione dell'impresa»*, cit., pag. 262, nel senso che “gli obblighi ora indicati nel secondo comma dell'art. 2086 c.c. non si applicano solamente alle società (quindi, in senso stretto, soltanto alle società lucrative, cooperative e consortili, nonché alle società di diritto speciale), mentre vuole che essi si estendano anche agli enti del terzo settore e ad ogni altra realtà definibile come impresa che sia imputabile a una collettività di persone, più o meno personificata e indipendentemente dall'appartenenza al genere società”.

tutti gli enti del c.d. terzo settore; bensì anche riguardo alla competenza all'istituzione degli assetti ed al rilievo giuridico della violazione dei doveri di adeguatezza.

È vero che le modifiche apportate dal c.c.i.i. al codice civile assegnano competenza in materia solo ai gestori, prevedendo gli artt. 2257, 2380-bis e 2409-novies (nel testo anteriore alla novella ex d.lgs. n. 47/2026), 2475 c.c. – con disposto identico in tutti gli stessi articoli – che “L'istituzione degli assetti di cui all'articolo 2086, secondo comma, spetta esclusivamente agli amministratori”.

V'è però da chiedersi se ciò valga davvero ad escludere ogni competenza anche dei soci, anzitutto in sede statutaria, alla strutturazione nel senso dell'adeguatezza dell'organizzazione societaria come “organizzazione in senso stretto”.

In quest'ultimo senso si è osservato che “l'art. 2086 indica come destinatario della norma “l'imprenditore che operi in forma societaria o collettiva, “cioè la società in tutte le sue articolazioni, e non solo gli amministratori”, e che potrebbero “darsi delibere assembleari contrastanti con il principio, e perciò invalide: p.e. perché prevedono procedure o maggioranze paralizzanti, incompatibili con un efficiente funzionamento degli organi, o perché prevedono organismi pletorici, ecc.”⁶³.

In prospettiva analoga, altri ha rilevato che “gli assetti non possono esaurirsi nella mera predisposizione di strumenti di ordine contabile e amministrativo, direttamente pertinenti alle modalità di organizzazione degli organi, degli uffici, dei presidi e dei processi volti al governo aziendale della struttura operativa (quali quelli indicati dall'art. 3 CCII) dovendosi invece estendere anche a profili più latamente organizzativi risalendo anche a scelte e regole statutarie volte a disciplinare aspetti del codice organizzativo societario che intersecano momenti, interessi e situazioni alieni rispetto all'esercizio dell'attività

⁶³ LIBERTINI, *Principio di adeguatezza*, cit., pag. 10.

economica e al perseguimento dell'oggetto sociale" ⁶⁴. Del resto, si è scritto, che gli assetti adeguati richiesti all'impresa moderna non siano solo quelli aziendali, bensì comprendano anche "quelli organizzativi al livello statutario, di disegno complessivo della governance societaria", appare evidente allorché, ad esempio con il codice di autodisciplina, si prevede l'adozione di misure organizzative, quali la presenza di amministratori indipendenti o l'istituzione di comitati interni al consiglio di amministrazione, che richiedano l'assunzione di corrispondenti scelte statutarie ⁶⁵.

Di qui anche allora l'esigenza di "un rapporto tra soci e amministratori che si sostanzi in un dialogo, aperto e costante, in materia di scelte su sistemi e assetti organizzativi della società; e quindi anzitutto: (i) sulla opzione del sistema di amministrazione e controllo; e (ii) sulle scelte concrete dell'assemblea ordinaria in punto di struttura e composizione (quindi sia per quanto riguarda i profili quantitativi che quelli qualitativi) degli organi da questa nominati e anzitutto dello stesso organo amministrativo, scelte che devono essere valutate dallo stesso consiglio di amministrazione" ⁶⁶.

Da questo punto di vista, il principio di adeguatezza degli assetti: "come norma di organizzazione, vincolante i poteri privati con esso interferenti", da un lato, "può avere un'efficacia invalidante su atti societari (delibere assembleari o dell'organo amministrativo o di quello di controllo) che siano in contrasto con il principio stesso"; dall'altro lato, "come norma di condotta, che dà luogo a specifici doveri dei soggetti che partecipano all'attività dell'impresa in forma societaria", può rilevare nel senso che tali soggetti "in caso di sua violazione possono incorrere in responsabilità (contrattuale o extracontrattuale), in revoca per giusta causa dalle cariche sociali di cui sono investiti,

⁶⁴ BENAZZO, *La denuncia al Tribunale di gravi irregolarità e l'adozione di assetti organizzativi adeguati*, cit., pag. 829.

⁶⁵ P. SANFILIPPO, *Tutela dell'ambiente e "assetti adeguati" dell'impresa: compliance, autonomia ed enforcement* (Riv. dir. civ., 2022, I, 1024).

⁶⁶ M. STELLA RICHTER, *Profili attuali dell'amministrazione*, cit., pag. 428.

in denunce per gravi irregolarità ex art. 2409 c.c.”⁶⁷.

Del resto, che il rilievo dei precetti di adeguatezza non si svolga solo in chiave di responsabilità risarcitoria è già pacifico nel settore degli intermediari bancari e finanziari, ove l’osservanza del dovere di predisporre assetti interni conformi a quelli imposti in sede legislativa o di disposizioni di vigilanza diviene condizione di lecito accesso, e poi di lecito esercizio dell’attività bancaria e finanziaria.

E, per quanto sopra, appaiono sussistere indici, nella prospettiva del corrente allargamento delle prospettive dell’adeguatezza, per ritenere che anche nelle società di diritto comune la violazione dei doveri di adeguatezza non sia necessariamente da confinarsi all’ambito risarcitorio.

Non è un caso che, in questa temperie, di una tendenza cioè all’allargamento della sfera dei doveri di adeguatezza anche alle scelte organizzative/statutarie dei soci, quindi anche quelle relative alla struttura patrimoniale e finanziaria dell’impresa/società, si sia tornati ad affacciare il tema dell’adeguata patrimonializzazione delle società di capitali, attraverso la nuova valorizzazione di una possibile regola della congruità (se non del capitale, comunque) della dotazione patrimoniale e della struttura finanziaria rispetto all’oggetto sociale, seppure trasposta nella sede, non (solo e non tanto) della costituzione della società bensì dell’attuazione dell’attività comune e della sindacabilità delle scelte statutarie al riguardo⁶⁸.

D’altronde, se è vero quanto prima ricordato, in ordine al rilievo generalizzato oggi assunto dalla “qualità dell’organizzazione del finanziamento dell’impresa in termini di

⁶⁷ LIBERTINI, *Principio di adeguatezza*, cit., pag. 10.

⁶⁸ GINEVRA e PRESCIANI, *Il dovere di istituire assetti adeguati*, cit., pag. 1223; PORTALE, *Il codice italiano della crisi d’impresa e dell’insolvenza: tra fratture e modernizzazione del diritto societario* (Riv. soc., 2022, 1152 e segg.); STRAMPELLI, *La prevenzione e la tempestiva emersione della crisi d’impresa. Dal capitale sociale agli assetti adeguati* (AGE, 2023, 104); HOUBEN, *Assetti patrimoniali (non manifestamente in) adeguati, doveri degli amministratori e (nuovo) art. 3, comma 3°, lett. a, codice della crisi d’impresa* (Banca, borsa, tit. cred., 2023, I, 108 e segg.).

tecnica privilegiata di tutela dei creditori”, quali finanziatori dell’attività, e allora del preservando equilibrio fra indebitamento e patrimonio netto, in luogo della “tradizionale tutela, fondata sullo strumento della garanzia patrimoniale, riconosciuta ai “finanziatori del soggetto””⁶⁹ (cui era più direttamente funzionale il sistema delle regole, oggi sempre più allentate⁷⁰, sul capitale sociale e segnatamente sul capitale sociale minimo), è innegabile come la salvaguardia di quell’equilibrio, quindi l’adeguatezza finanziaria della società non possa che coinvolgere, oltre che gli amministratori, la competenza statutaria e il ruolo dei soci.

Ne risulta una sorta di ibridazione, se non di reciproca almeno parziale sovrapposizione fra l’area tematica della *corporate governance*, che prioritariamente sembra richiamare la competenza statutaria dei soci nella strutturazione dell’equilibrio dei poteri e delle funzioni societarie, da un lato, e dall’altro quella degli assetti organizzativi adeguati, che vede in prima linea – oggi anche alla stregua dei precisi dati testuali introdotti nel codice civile dall’art. 377 c.c.i.i. – i gestori: dove l’una non si riduce alle determinazioni statutarie devolute ai soci, ma include anche l’ambito dei presidi organizzativi affidati ai compiti istitutivi degli amministratori⁷¹, che chiama altresì in causa nel ruolo essenziale di proposta ai soci delle modifiche strutturali giudicate opportune⁷²; l’altra non si riduce in effetti a

⁶⁹ FERRI jr, *Il finanziamento della società per azioni*, cit., pag. 552.

⁷⁰ STRAMPELLI, cit. alla penultima nota, pag. 87 e segg.

⁷¹ E cfr., quale esempio di una simile commistione, l’art. 123-bis, 2° comma, lett. b), TUF, su ciò che la “relazione sul governo societario e gli assetti proprietari” riporti informazioni concernenti, fra l’altro, anche “le principali caratteristiche dei sistemi di gestione dei rischi e di controllo interno esistenti in relazione al processo di informativa finanziaria, anche consolidata, ove applicabile”.

⁷² Cfr. *Codice di Corporate Governance*, art. 1, § III: “L’organo di amministrazione definisce il sistema di governo societario più funzionale allo svolgimento dell’attività dell’impresa e al perseguimento delle sue strategie, tenendo conto degli spazi di autonomia offerti dall’ordinamento. Se del caso, valuta e promuove le modifiche opportune, sottoponendole, quando di competenza, all’assemblea dei soci”. E cfr. al riguardo ABRIANI, *Il nuovo codice*

materia di sola competenza degli amministratori (almeno nella misura in cui non si faccia limitato riferimento alla c.d. *internal governance*), ma inevitabilmente mette in gioco il codice organizzativo della società di spettanza decisoria dei soci: generando e giustificando l'interazione e il dialogo continuativi fra soci e amministratori, nella strutturazione adeguata dell'organizzazione societaria, così gli uni e gli altri concorrendo, in materia, all'interpretazione congiunta delle funzioni dell'impresa.

7. Adeguatezza ed interessi endosocietari o esterni. Adeguatezza e sostenibilità. Adeguatezza e fattori ESG.

Il tema della rilevanza giuridica, della conseguente tutela (invalidante, risarcitoria, sanzionatoria di tipo amministrativo), e dei pertinenti rimedi rispetto all'intreccio fra principi, istanze, clausole generali e doveri specifici di adeguatezza degli assetti organizzativi, amministrativi e contabili si connette a quello degli interessi protetti, della funzione cioè degli assetti adeguati, se a salvaguardia di interessi interni alla società azionaria – più ampiamente, all'impresa privata – o anche esterni ad essa.

Anche in quest'ambito – ineludibile nella prospettiva di un'analisi funzionale dell'adeguatezza come clausola generale, per scandagliarne l'apertura valutativa proprio in rapporto agli interessi sottostanti⁷³ – idee consolidate sono oggetto di un significativo processo di revisione.

Si allude all'impostazione a lungo corrente, che marcava una distanza di significato del canone dell'adeguatezza organizzativa fra disciplina privatistica delle società e

di corporate governance, in La nuova società quotata: tutela degli stakeholders, sostenibilità e nuova governance, a cura di MONTALENTI e NOTARI, Milano, Giuffrè, 2022, pag. 126 e segg., 140 e segg., e in Riv. dir. soc., 2022, I, pag. 255, 268 e segg., su “la rinnovata centralità del board nel codice di Corporate Governance, che viene oggi ad assumere un ruolo rilevante anche nell'evoluzione degli assetti statutari, in chiave proattiva rispetto alla introduzione di regole organizzative funzionali agli obiettivi di successo sostenibile” (ivi, pag. 255).

⁷³ DENOZZA, *Norme, principi e clausole generali nel diritto commerciale*, cit., pag. 19 e segg.

dell'impresa, da un lato, e disciplina di banche e intermediari finanziari e degli altri settori speciali (imprese di investimento, società a partecipazione pubblica, etc.), dall'altro lato; quell'impostazione secondo la quale "le discipline settoriali trovano uno specifico fondamento nella natura dei rischi che si ricollegano all'attività e negli interessi pubblicistici che intendono tutelare"⁷⁴. In quest'ottica, in particolare, nel caso di banche e imprese finanziarie, in quanto imprese a rilievo pubblicistico, sottoposte a sistemi di vigilanza pubblica, l'adeguatezza sarebbe da declinare come idoneità delle soluzioni prescelte rispetto agli obiettivi generali di vigilanza ed agli interessi di sistema da questi tutelati⁷⁵. Nelle società di diritto comune l'adeguatezza andrebbe letta invece in funzione di un esercizio dell'impresa efficiente ed efficace, nel senso cioè della "protezione di un interesse all'efficienza della gestione sociale, appunto assicurata per il tramite della procedimentalizzazione dell'agire aziendale", "in applicazione dell'idea, sempre ricavata dalla lettura di studi di economia aziendale, secondo cui il rispetto di codici e modelli organizzativi sia in grado di ridurre ai minimi termini il rischio di eventuali risultati negativi della gestione, allorché frutto di errori nella realizzazione dell'attività"⁷⁶.

Da questo punto di vista, il presidio alla libertà d'impresa che risulta dall'imposizione dei doveri di adeguatezza, al pari del principio di corretta amministrazione di cui (come prima detto, § 1) quegli stessi doveri sono talora ritenuti espressione⁷⁷, dovrebbero ritenersi funzionali a un interesse all'efficienza dell'amministrazione, orientata all'interesse lucrativo dei soci, come una sorta di specificazione dei doveri di *agency* degli

⁷⁴ CALANDRA BUONAURA, *Corretta amministrazione e adeguatezza*, cit., pag. 441.

⁷⁵ G. SCOGNAMIGLIO, *Recenti tendenze in tema di assetti organizzativi degli intermediari finanziari (e non solo)* (Banca borsa, 2010, I, 143, 149, 163).

⁷⁶ GINEVRA e PRESCIANI, *Il dovere di istituire assetti adeguati*, cit., pag. 1215, riferendo tale impostazione senza aderirvi.

⁷⁷ FORTUNATO, *Assetti organizzativi e crisi d'impresa*, cit., pag. 555; e anche FORTUNATO, *Codice della crisi e Codice civile*, cit., pag. 958.

amministratori verso i soci, in un quadro in cui a rilevare sono comunque pur sempre interessi solo endosocietari. Letto in questi termini, “Il principio di adeguatezza organizzativa mira a far sì che l’impresa possa stare in modo efficiente nel mercato”; sarebbe cioè a presidio delle esigenze di efficienza “di quel particolare tipo di organizzazione sociale che è l’impresa (capitalistica)”, “che devono essere rispettate da tutti coloro che, nell’ambito di questa organizzazione, si trovino ad operare, in vari ruoli” ⁷⁸.

Sennonché, tenuto conto (quantomeno) delle recenti novità introdotte dal c.c.i.i. con l’art. 3 e la novella dell’art. 2086 c.c., si è presto rilevato come neppure nelle società e imprese di diritto comune sembra più possibile ridurre i doveri di adeguatezza a presidio del solo efficiente perseguimento dello scopo sociale e di interessi tutti endosocietari.

Come è stato osservato, “Il legislatore non stabilisce affatto che il dovere di adeguata organizzazione e di anticipazione e reazione alla crisi debba essere inteso alla stregua di una prestazione contrattuale dovuta nel rapporto tra mandatario e mandante. Piuttosto, l’adempimento di tali doveri è richiesto da una norma che regola oggettivamente la funzione di chi gestisce un’impresa. Al di là della relazione contrattuale con la società o l’ente a cui si imputa l’impresa, la norma tutela insomma anche la posizione, i diritti e gli interessi di molti altri soggetti operanti sul mercato, diversi dall’impresa societaria o collettiva” ⁷⁹.

In analoga prospettiva, si è rilevato che “il fine ultimo dell’obbligo di istituzione di assetti adeguati deve essere ricercato, non nell’efficiente esecuzione da parte dei gestori dell’incarico di conseguimento di un lucro, bensì nella protezione dell’affidamento del mercato nell’organizzazione d’impresa, affinché questa non assuma rischi superiori a quelli giustificati dall’attività svolta”; sicché “il valore protetto è la sostenibilità dell’impresa, là dove organizzata in termini

⁷⁸ LIBERTINI, *Principio di adeguatezza*, cit., pag. 7.

⁷⁹ SPOLIDORO, *Note critiche sulla «gestione dell’impresa»*, cit., pag. 261.

formali: nell’ottica della tutela dei terzi investitori, dei finanziatori esterni, dei creditori e di tutti coloro cui viene richiesto di dare fiducia all’organizzazione e presso i quali questa intende approvvigionarsi, ottenendo risorse produttive”⁸⁰: così da poter leggere l’imposizione di doveri di adeguatezza come spinta verso “una responsabilizzazione dell’organizzazione”⁸¹.

L’evoluzione in atto, tenuto conto del susseguirsi degli interventi normativi, nazionali ed europei, sia vigenti che *in itinere*, appare confermare l’esattezza di simili notazioni, non soltanto con riferimento agli interessi che ruotano intorno alla crisi di impresa, consentendone anzi ulteriori e rilevanti sviluppi⁸².

Non può anzitutto dubitarsi che il dovere di istituire e mantenere assetti adeguati obblighi ad erigere gli appropriati presidi, volti alla prevenzione ed al contrasto dei rischi di lesione di interessi *altri* da quelli prettamente endosocietari, allorquando una simile lesione sia prevista come reato o comunque vietata da apposite norme e precetti, la violazione dei quali esporrebbe non soltanto gli amministratori e gli altri dirigenti apicali, ma la stessa società – tenuto conto della disciplina *ex d.lgs. n. 231/2001* – a gravi pregiudizi: com’è il caso, è stato osservato, dei danni in materia ambientale, per i quali il dovere di adeguatezza potrà dirsi assolto solo adempiendo al “dovere di edificare i migliori presidi preventivi possibili per le attività indicate dalla legge come “pericolose”⁸³, a fronte del rischio di esporre la società “a sanzioni gravose, pure interdittive, in grado persino di compromettere la stessa sopravvivenza dell’iniziativa

⁸⁰ GINEVRA e PRESCIANI, *Il dovere di istituire assetti adeguati*, cit., pag. 1226; nello stesso senso HOUBEN, *Assetti patrimoniali*, cit., pag. 113.

⁸¹ GINEVRA e PRESCIANI, *Il dovere di istituire assetti adeguati*, cit., pag. 1226.

⁸² Per il rilievo secondo cui “una dotazione di assetti adeguati in ciascuna impresa non è interesse solo dell’impresa, ma lo è anche, in termini almeno altrettanto forti, delle altre imprese, del sistema, del mercato”, cfr. DI CATALDO, *Assetti organizzativi della società per azioni e adeguatezza. Alcuni profili fin qui un po’ trascurati* (*Giur. comm.*, 2024, I, 252).

⁸³ P. SANFILIPPO, *Tutela dell’ambiente*, cit., pag. 1000.

imprenditoriale”⁸⁴.

A tal fine, più ampiamente, ogni qualvolta si tratti di “prevenire, eliminare o contenere il rischio di violazione di norme”, “assicurando il pieno rispetto dei principi, dei valori e delle istanze affermate dalla sensibilità sociale e propugnate dall’ordinamento giuridico”⁸⁵, risulta indeclinabile, onde adempiere ai doveri di adeguatezza degli assetti, dotarsi “di una struttura e di funzioni *risk-oriented*, declinate, strutturate e orientate verso una gestione anticipata e integrata del rischio”⁸⁶, e con ciò (anche al di fuori degli ambiti in cui apposite previsioni ne prevedano l’obbligatorietà, come in quello bancario) di una idonea funzione di *compliance*, la quale del resto “deve essere considerata un momento essenziale del dovere (specifico) di costruire assetti organizzativi adeguati”⁸⁷.

Al di là però dell’esigenza di scongiurare le conseguenze della violazione di norme e precetti puntuali, a tutela di interessi *esterni* alla società che allora è senz’altro obbligatorio tenere in considerazione nella strutturazione degli assetti, affinché questi possano dirsi “adeguati” – e pure al di là di fenomeni di c.d. *stakeholderism* strumentale (per richiamare note partizioni)⁸⁸, in cui la considerazione di interessi *altri* sia volontariamente attuata al fine di guadagnare un accesso privilegiato a capitali di rischio o altre risorse finanziarie, che risulti ad esempio condizionato all’esibizione di meriti dell’impresa richiedente nel campo della salvaguardia dell’ambiente e di altre istanze sociali –, sembra che, anche in termini generali, i doveri di strutturazione adeguata degli assetti non possano oggi assolversi senza riguardo inclusivo e allargato agli interessi degli

⁸⁴ P. SANFILIPPO, cit. alla nota prec., pag. 1011.

⁸⁵ BENAZZO, *Organizzazione e gestione dell'«impresa complessa»: compliance, adeguatezza ed efficienza*. E pluribus unum (*Riv. soc.*, 2020, 1216).

⁸⁶ BENAZZO, cit. alla nota prec., pag. 1216.

⁸⁷ BENAZZO, cit. alla penultima nota, pag. 1210.

⁸⁸ Cfr. E. BARCELLONA, *La sustainable corporate governance nelle proposte di riforma del diritto europeo: a proposito dei limiti strutturali del c.d. stakeholderism* (*Riv. soc.*, 2022, 3 e segg.).

stakeholder coinvolti dall'azione dell'impresa, a partire dagli interessi afferenti alla sfera della sostenibilità ambientale e sociale.

Come autorevolmente osservato, si può ormai “comunque riconoscere che il tema dell'introduzione di criteri di sostenibilità ambientale (ma anche sociale) all'interno dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale non solo tende a maturare nel sistema europeo del diritto delle imprese e dei mercati, ma è divenuto diritto positivo, almeno a livello di principi costituzionali (e delle indicazioni di principio del codice dell'ambiente), anche nell'ordinamento italiano”⁸⁹.

Particolare rilievo assumono, in tal senso, per un verso – con le modifiche introdotte dagli artt. 1, comma 1, e 2, comma 1, lett. a), L.Cost. 11 febbraio 2022, n. 1 – l'assunzione ad oggetto di tutela costituzionale della tutela duratura dell'ambiente da parte dell'art. 9, comma 3, Cost. (la Repubblica “Tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni”) e la nuova condizione posta all'esercizio dell'iniziativa economica privata, all'interno dell'art. 41 Cost, nel senso che essa “non può svolgersi (...) in modo da recare danno alla salute, *all'ambiente*, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana”; per altro verso, il “progressivo rafforzamento delle norme europee sull'informazione di sostenibilità, che hanno ormai raggiunto un livello di dettaglio che non sembra più contenibile nel quadro di una mera normativa di trasparenza”⁹⁰, per effetto prima della Dir. 2013/34/UE, modificata dalla Direttiva 2014/95/EU, in materia di dichiarazione non finanziaria, recepita in Italia dal d.lgs. 30.12.2016, n. 254, poi della Direttiva (UE) 2022/2464 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 dicembre 2022 sulla rendicontazione societaria di sostenibilità (*Corporate Sustainability Reporting Directive* –

⁸⁹ LIBERTINI, *Gestione “sostenibile” delle imprese e limiti alla discrezionalità imprenditoriale* (Contr. e impr., 2023, 80).

⁹⁰ LIBERTINI, cit. alla nota prec., pag. 80 e seg.

CSRD)⁹¹, recepita in Italia dal d.lgs. 6.9.2024, n. 125.

In questo scenario profondamente modificato e tuttora in rapido movimento – tanto più dopo l’approvazione della Direttiva (UE) 2024/1760 del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 giugno 2024, sul dovere di diligenza delle imprese ai fini della sostenibilità (*Corporate Sustainability Due Diligence Directive* - CSDDD), con le relative previsioni circa l’obbligo delle società di adottare “misure adeguate” per individuare e valutare (art. 8), prevenire o attenuare (art. 10), comunque arrestare o minimizzare (art. 11) e, ove effettivamente prodotti, riparare (art. 12) gli impatti negativi sui diritti umani e sull’ambiente causati dalle proprie attività, nonché per dialogare in modo efficace a tal fine con gli *stakeholder* interessati (art. 13), adottando e attuando piani di transizione per la mitigazione dei cambiamenti climatici verso un’economia sostenibile e la limitazione del riscaldamento globale (art. 22) – i temi della sostenibilità ambientale e sociale sono già profondamente innervati nel diritto delle società di capitali, di modo che una *sustainable corporate governance* si rende già necessaria, e con essa (stanti le viste interconnessioni dei due temi), pure i doveri di adeguatezza degli assetti organizzativi, amministrativi e contabili appaiono oggi insuscettibili di essere adempiuti, senza “tener conto” – mutuando le consonanti espressioni contenute nell’art. 169 della *Loi PACTE* francese, n. 2019-486 del 22 maggio 2019 (recante modifica dell’art. 1833 *Code civil*), nella s. 172, comma 1, *Companies Act* 2006 e nel Codice di Corporate Governance italiano (con la sua definizione di “successo sostenibile”) – degli interessi *altri* da quelli meramente riconducibili ai soci, sia pure declinati a lungo termine, e che interagiscono nell’area complessa oggi denominata della sostenibilità e dei fattori ESG.

Se, infatti, come è stato puntualmente osservato, è “la *corporate governance* – e il progressivo affinamento e

⁹¹ Per interessanti annotazioni al riguardo cfr. ONZA, “Attività funzionale” ed “interessi degli altri” nella gestione dell’impresa (entificata): annotazioni dalla direttiva (ue) 2022/2464 (Banca, borsa, tit. cred., 2023, 757 e segg.).

reindirizzo dei suoi strumenti e dei suoi procedimenti di azione – il terreno elettivo per lo sviluppo di politiche di impresa fondate sui valori del successo sostenibile”⁹², coniugandosi indissolubilmente (come prima osservato) con essa, anche il dovere di istituzione e cura di adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili assume nuove e arricchite valenze funzionali, risultando allo stesso affidato il compito di conciliare il perseguimento degli interessi eminentemente endosocietari – quale che ne sia la declinazione, oggi talora incline a coagularsi nella anzidetta formula del “successo sostenibile”⁹³, in cui l’interesse a lungo termine degli azionisti si realizza “tenendo conto degli interessi degli altri *stakeholder* rilevanti per la società” – con la “considerazione”, appunto, degli interessi “esterni” riconducibili alla sostenibilità; senza che, per ciò stesso, tali interessi debbano ritenersi divenire “interni”, giacendo piuttosto fin qui la loro “considerazione” e inclusione (a meno dell’avvento – incerto nell’odierno scenario politico-culturale – di future prescrizioni normative, idonee a dar vita a forme di *stakeholderism* “forte” o “istituzionale”) sul piano delle condizioni e presidi, delle “regole del gioco” per il legittimo esercizio dell’attività d’impresa⁹⁴, anziché su quello dei suoi “fini”. Senza, cioè, che l’onere di “tener conto” e non pregiudicare interessi siffatti equivalga all’obbligo di perseguirli come scopo, unico o complementare, della società e dell’impresa.

In tale rinnovata e mossa prospettiva, i doveri di adeguatezza in esame potranno fra l’altro esercitarsi attraverso la sperimentazione di meccanismi di *stakeholderism* democratico⁹⁵, conformando anzitutto il consiglio di amministrazione come luogo appropriato di “un sistematico dialogo tra i gestori delle imprese e tutti gli *stakeholder* i cui interessi possono essere

⁹² CALVOSA, *La sfida della sostenibilità* (RDS, 2024, 10).

⁹³ Sul che cfr. M. CAMPOBASSO, *Gli amministratori, il successo sostenibile e la pietra di Spinoza* (Banca, borsa, tit. cred., 2024, I, 1 e segg.).

⁹⁴ P. MARCHETTI, *Il bicchiere mezzo pieno* (Riv. soc., 2021, 341, 348).

⁹⁵ DENOZZA, *Due concetti di stakeholderism* (Rivista ODC, 2022, 55 e segg.).

incisi dalle vicende delle imprese in questione”⁹⁶, e valorizzando così la crescente funzione *compositoria* di interessi affidata all’organo gestorio, “tra azionisti nel loro complesso e ulteriori *consituencies* portatrici di interessi “altri””⁹⁷.

⁹⁶ DENOZZA, cit. alla nota prec., pag. 55-56.

⁹⁷ M. STELLA RICHTER, *Profili attuali dell'amministrazione*, cit., pag. 424. Sulla “modifica della funzione del consiglio di amministrazione da (essenzialmente) ponderatoria a (necessariamente) compositoria”, cfr. CALVOSA, *La governance delle società quotate italiane nella transizione verso la sostenibilità e la digitalizzazione* (Riv. soc., 2022, 313).