

ARTICOLI

**Brevi considerazioni sui
requisiti degli esponenti
aziendali degli enti
assicurativi alla luce del
Decreto MISE del
2 maggio 2022 n. 88.**

Claudia Milli

Dottoranda di ricerca
Università degli Studi di Napoli "Parthenope"

Dialoghi di Diritto dell'Economia

Rivista diretta da

Raffaele Lener, Roberto Natoli, Andrea Sacco Ginevri, Filippo Sartori,
Antonella Sciarrone Alibrandi

Direttori di area

Attività, governance e regolazione bancaria

Prof. Alberto Urbani, Prof. Diego Rossano, Prof. Francesco Ciruolo, Prof.ssa Carmela Robustella,
Dott. Luca Lentini

Mercato dei capitali finanza strutturata

Prof. Matteo De Poli, Prof. Filippo Annunziata, Prof. Ugo Malvagna, Dott.ssa Anna Toniolo,
Dott. Francesco Petrosino

Assicurazioni e previdenza

Prof. Paoloefisio Corrias, Prof. Michele Siri, Prof. Pierpaolo Marano, Prof. Giovanni Maria Berti De Marini,
Dott. Massimo Mazzola

Contratti di impresa, concorrenza e mercati regolati

Prof.ssa Maddalena Rabitti, Prof.ssa Michela Passalacqua, Prof.ssa Maddalena Semeraro,
Prof.ssa Mariateresa Maggiolino

Diritto della crisi di impresa e dell'insolvenza

Prof. Aldo Angelo Dolmetta, Prof. Gianluca Mucciarone, Prof. Francesco Accettella, Dott. Antonio Didone,
Prof. Alessio di Amato

Fiscalità finanziaria

Prof. Andrea Giovanardi, Prof. Nicola Sartori, Prof. Francesco Albertini, Dott. Ernesto Bagarotto

Criteri di Revisione

I contributi proposti alla Rivista per la pubblicazione sono sottoposti a una previa valutazione interna da parte della Direzione o di uno dei Direttori d'Area; il quale provvede ad assegnare il contributo a un revisore esterno alla Rivista, selezionato, rationes materiae, fra professori, ricercatori o assegnisti di ricerca.

La rivista adotta il procedimento di revisione tra pari a singolo cieco (single blind peer review) per assicurarsi che il materiale inviato rimanga strettamente confidenziale durante il procedimento di revisione.

Qualora il valutatore esprima un parere favorevole alla pubblicazione subordinato all'introduzione di modifiche, aggiunte o correzioni, la Direzione si riserva di negare la pubblicazione dell'articolo. Nel caso in cui la Direzione decida per la pubblicazione, deve verificare previamente che l'Autore abbia apportato le modifiche richieste dal Revisore.

Qualora il revisore abbia espresso un giudizio negativo, il contributo può essere rifiutato oppure inviato, su parere favorevole della maggioranza dei Direttori dell'area competente rationes materiae, a un nuovo revisore esterno per un ulteriore giudizio. In caso di nuovo giudizio negativo, il contributo viene senz'altro rifiutato.

SOMMARIO: 1. Una premessa necessaria: il ruolo della *governance* degli enti assicurativi. 2. Il quadro normativo di riferimento in materia. 3. I poteri di valutazione degli Organi di governo societario nella scelta dei propri componenti. 3.1. ... in talune fattispecie. 4. Considerazioni critiche 5. Conclusioni.

1. Una premessa necessaria: il ruolo della *governance* in ambito assicurativo.

Nell'ultimo ventennio e, in particolare, a seguito della nota crisi dei mutui *subprime* del 2007-2008 e del progressivo incremento della concorrenza nel mercato assicurativo, è stato intrapreso, a livello europeo, un processo di potenziamento della disciplina in materia di *governance*. Ci si riferisce principalmente alla Direttiva *Solvency II*⁰¹ che si propone di perseguire la stabilità della singola impresa e, di conseguenza, dell'intero mercato assicurativo⁰². Chiaro, pertanto, l'intento del Legislatore europeo di conferire ruolo cardine alla *governance* al fine di assicurare la *sana e prudente gestione*⁰³ dell'impresa, il rispetto della concorrenza nel mercato assicurativo e la tutela della clientela.

Preliminarmente, occorre chiarire che un sistema di governo efficiente e adeguato è un elemento imprescindibile per garantire il conseguimento degli obiettivi aziendali di un'impresa assicurativa. Infatti, la *governance* assurge a criterio di misurazione del *benessere* aziendale essendo l'attività svolta, tra l'altro, dagli esponenti aziendali in rapporto all'effettivo perseguimento degli scopi sociali⁰⁴.

È evidente poi che l'efficienza di un'organizzazione interna di un ente in ambito assicurativo, come anche in quello bancario, sia strettamente collegata al contesto sociale ed economico in cui l'impresa

⁰¹ Direttiva 2009/138/CE del 25 novembre 2009. Per alcune riflessioni generali sull'impianto della Direttiva *Solvency II*, si vedano, *ex multis*, F. KUHNHAUSEN, *Solvency II- status quo and steps ahead*, in *European insurance law review*, 2016, 54 ss.; G. RAGO E F. SANTOBONI, *Solvency II: cambiano le regole di fare assicurazione*, in *Il governo dei rischi in banca*, a cura di P. LEONE, P. PORRETTA, F. TUTINO, Cedam, Padova, 2016, 225 ss.

⁰² Cfr. E. GALANTI, P. ROSATONE, *Il nuovo codice delle assicurazioni private e il futuro della vigilanza sulle assicurazioni*, in *Riv. trim. dir. econ.*, 2015, I, n. 2, p. 159, in www.fondazionecapriglione.luiss.it. Ugualmente, cfr. A. CANDIAN, L. VELLISCIG, *La solvibilità come strumento virtuoso di concorrenza tra imprese: Solvency II*, in *Economia dei servizi: Mercati, Istituzioni, Management*, 2014, p. 218.

⁰³ Cfr. L. DESIDERIO, *La sana e prudente gestione nella disciplina dei controlli assicurativi*, in *Dir. Economia ass.*, 2010, 2, 312. Ed ancora, F. SARTORI, *Disciplina dell'impresa e statuto contrattuale: il criterio della «sana e prudente gestione»*, in *Banca Borsa e titoli di credito*, 2017, p. 135.

⁰⁴ Così F. CAPRIGLIONE, *Brevi note sulla governance nel settore del credito*, in *Rivista trimestrale di diritto dell'economia*, supplemento n. 2 al n. 4/2016.

opera⁰⁵. È un dato di comune esperienza considerare l'attività gestoria delle imprese avendo riguardo ai condizionamenti che provengono da fattori esterni di differente natura. Pertanto, i processi di *governance* devono essere necessariamente flessibili al fine di adattare il sistema assicurativo alle conseguenze di importanti *shock* di natura esogena⁰⁶, come quelli derivanti dalla pandemia da Covid-19 e dall'invasione russa all'Ucraina.

Si ritiene, dunque, pacifico affermare che l'adozione di un'efficace organizzazione interna di una impresa di assicurazione o di riassicurazione sia fondamentale per il buon andamento del mercato e per una maggiore fiducia collettiva nel sistema assicurativo. Peraltro, oltre ad essere efficace, un sistema di governo deve essere proporzionato al rischio di impresa attuale nonché prospettico, ricomprendendo altresì quello ambientale e sociale⁰⁷; ciò, al fine di garantire un'adeguata consapevolezza degli organi di *governance*.

Vi è, pertanto, da interrogarsi, preliminarmente, sulla correttezza e imparzialità della valutazione effettuata dagli organi competenti in merito alla scelta di nuovi esponenti aziendali. Si ritiene, poi, necessario comprendere se la *sana e prudente gestione* di un'impresa assicurativa o di riassicurazione venga perseguita esclusivamente mediante l'osservanza di specifici *requisiti* e *criteri* di cui devono essere in possesso gli esponenti dell'impresa, piuttosto che attraverso l'ottimizzazione dei processi decisionali.

2. Il quadro normativo di riferimento in materia.

Come anticipato, l'impianto normativo di matrice europea è rinvenibile nella Direttiva *Solvency II* e nelle relative misure di attuazione, tra le quali, nell'ordinamento italiano, va annoverato il Decreto Legislativo n. 74 del 12 maggio 2015. Con il soprammenzionato provvedimento, il Legislatore europeo ha inteso perseguire, *inter alia*, la finalità della stabilità dell'intero sistema assicurativo, da ottenere attraverso il rafforzamento dei requisiti patrimoniali (primo pilastro) e mediante la definizione di criteri di natura qualitativa relativi all'organizzazione interna delle imprese (secondo pilastro).

⁰⁵ *Ibidem*.

⁰⁶ Intervento D. ROSSANO, *Requisiti di onorabilità e criteri di correttezza*, in "Nuovi requisiti e criteri di idoneità degli esponenti delle assicurazioni e riassicurazioni", relazione esposta nel corso del webinar di diritto bancario, 6 ottobre 2022.

⁰⁷ Si veda, in proposito, l'art. 4 del Regolamento Ivass n. 38/2018.

Di tutta evidenza, il Legislatore europeo ha intrapreso un processo di armonizzazione⁰⁸ in materia, lasciando, tuttavia, margini di autonomia alle imprese assicurative e di riassicurazione in merito all'identificazione dei presidi di natura organizzativa e procedurale che le stesse devono adottare per poter gestire i rischi cui sono esposte. In materia assumono significativo rilievo le prescrizioni disciplinari contenute nel Regolamento Delegato (UE) 2015/35 del 10 ottobre 2014 nonché negli *standards* tecnici dell'EIOPA⁰⁹ destinati ad assicurare il corretto processo di armonizzazione dell'*agere* delle Autorità di vigilanza nazionale, coerentemente con le indicazioni presenti nella Direttiva *Solvency II*.

Ovviamente, le imprese assicurative saranno tenute al rispetto del principio di proporzionalità¹⁰; orientata in tal senso, la *Lettera al mercato* del 5 luglio 2018 redatta dall'IVASS¹¹, ove vengono suggeriti modelli organizzativi ottimali associati a quelli di *governance*. L'impostazione dell'Autorità di vigilanza italiana ha poi trovato conferma in ambito europeo negli orientamenti dell'EIOPA *Insurance and Reinsurance Stakeholder Group*¹².

Orbene, dal momento che nel *framework* normativo europeo e nazionale mancano parametri certi su cui fondare l'applicazione del principio di proporzionalità, il relativo onere di implementazione è stato deferito alle Autorità di settore e alle imprese di assicurazione. A queste ultime spetta, infatti, il compito di definire, in ragione del proprio profilo di rischio, l'assetto di governo societario più idoneo al perseguimento della *sana e prudente gestione*¹³.

⁰⁸ Si evidenzia, in particolare: Vigilanza bancaria BCE, *Guida alla verifica dei requisiti di professionalità e onorabilità*, Francoforte, maggio 2018.

⁰⁹ Si intendono evidenziare, altresì, le Linee guida EIOPA consultabili sul sito EIOPA: www.eiopa.europa.eu. Si veda, inoltre, al riguardo: *EIOPA pubblica il Final Report sulle Linee Guida in materia di governance e ORSA*, in *Panorama Assicurativo*, n. 137, marzo 2015 (Sezione "UE"). Si veda, ancora: *EIOPA: Consultazione su sicurezza e governance delle tecnologie e dei sistemi informativi (ICT)*, in *Panorama Assicurativo* n. 195, gennaio 2020, (Sezione "UE").

¹⁰ Il principio di proporzionalità, sancito dall'articolo 74, paragrafo 2, della direttiva 2013/36/UE, mira a garantire che i dispositivi di *governance* interna siano coerenti con il profilo di rischio individuale e il modello di *business* dell'ente, in modo che gli obiettivi degli obblighi regolamentari siano raggiunti in modo efficace. Per ulteriori approfondimenti si rinvia agli *Orientamenti EBA sulla Governance interna* del 21/03/2018, consultabili sul sito dell'EBA: www.eba.europa.eu

¹¹ Consultabile sul sito dell'IVASS al seguente *link*: www.ivass.it.

¹² Ci si riferisce, in particolare, al *Solvency II Guidelines on System of Governance. Informal advice by the EIOPA Insurance and Reinsurance Stakeholder Group*, EIOPA, IRSG, 18 - 25 del 9 ottobre 2018 disponibile sul sito EIOPA al seguente *link*: www.eiopa.europa.eu.

¹³ Obiettivo cardine previsto altresì dagli artt. 3 e 5 comma 2 del Codice delle Assicurazioni Private.

A tal fine, l'IVASS ha adottato un apposito regolamento (n. 38/2018), assegnando agli Organi di gestione il compito di individuare una specifica politica di indirizzo per l'identificazione e la valutazione del possesso dei requisiti di idoneità alla carica, in termini di onorabilità, professionalità e indipendenza di coloro che svolgono funzioni di amministrazione, direzione e controllo¹⁴.

Con il medesimo obiettivo di garantire la presenza di adeguate competenze all'interno dei *boards* delle imprese assicurative e, in ossequio al disposto di cui all'art. 76 del Codice delle Assicurazioni Private, è stato introdotto il Decreto del 2 maggio 2022, n. 88 del Ministero dello Sviluppo Economico¹⁵, che, come si vedrà, definisce rigide regole di condotta. Quest'ultimo, entrato in vigore il 1° novembre 2022, reca disposizioni normative in merito ai requisiti degli esponenti aziendali delle assicurazioni.

La disciplina in questione, come quella contenuta nel Decreto MEF n. 169/2020¹⁶ in materia bancaria, ha come obiettivo di disciplinare i requisiti e i criteri di idoneità allo svolgimento dell'incarico degli esponenti aziendali e di coloro che svolgono funzioni di amministrazione, di direzione e di controllo nonché di coloro che ricoprono posizioni apicali presso imprese di assicurazione e di riassicurazione.

Preliminarmente, il Decreto MISE in esame effettua una distinzione tra *requisiti* e *criteri*. I primi assumono carattere tassativo, con la possibilità di essere ampliati in sede statutaria. Per converso, i secondi necessitano di una valutazione *ad hoc* che deve essere effettuata dall'organo competente, il quale, deve tener conto delle specificità del caso concreto, nonché della funzione che il soggetto incaricato dovrà svolgere all'interno dell'ente assicurativo.

Orbene, vengono specificati, in tale provvedimento, i requisiti di onorabilità, correttezza, professionalità e competenza, nonché indipendenza, fermo restando l'onere posto a carico dei soggetti interessati

¹⁴ Nonché, anche in caso di esternalizzazione o sub esternalizzazione dei titolari e di coloro che svolgono funzioni fondamentali e dell'ulteriore personale in grado di incidere in modo significativo sul profilo di rischio dell'impresa.

¹⁵ Sostituisce il Decreto del Ministro dello Sviluppo Economico n. 220 dell'11 novembre 2011. Emesso in data 11 luglio 2022 è stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale n. 160. Con nota n. prot. 0019922 del 20 ottobre 2021, il MISE ha richiesto il parere al Consiglio di Stato sullo schema di decreto, che reca il regolamento in materia di requisiti e criteri di idoneità allo svolgimento dell'incarico degli esponenti aziendali e di coloro che svolgono funzioni fondamentali, ai sensi dell'articolo 76, del codice delle assicurazioni private, di cui al decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209. Si rimanda al sito del Consiglio di Stato per la lettura integrale del parere: www.giustizia-amministrativa.it

¹⁶ Il Decreto MEF e il Decreto MISE in esame sono sostanzialmente speculari. Si veda per una approfondita riflessione sul Decreto MEF: R. MASERA, D. ROSSANO, *Requisiti degli esponenti aziendali negli intermediari finanziari: spunti di riflessione*, in *Rivista trimestrale di diritto dell'economia*, n. 2/2021; e ancora, D. ROSSANO, *Prime riflessioni sul decreto sui requisiti degli esponenti aziendali*, in dirittobancario.it, 2020.

di rispettare i limiti al cumulo degli incarichi e dedicare il tempo ritenuto necessario allo svolgimento dell'incarico.

Occorre tener presente che il Regolatore ha stabilito (in particolare, all'art. 10 del Decreto in esame) i criteri in base ai quali valutare l'adeguata composizione collettiva degli organi di amministrazione e controllo. Significativa a riguardo è la circostanza per cui tale composizione deve essere adeguatamente *diversificata* in modo da alimentare il confronto e la dialettica interna agli organi. È, infatti, necessario favorire l'emersione, all'interno del consesso, di una pluralità di vedute e prospettive con riferimento alle diverse tematiche sottoposte al vaglio del *board*, sicché quest'ultimo assuma decisioni ottimali nell'ottica di favorire i processi aziendali di elaborazione delle strategie. Viene, a tal fine, in rilievo, la necessità di assicurare, all'interno degli organi di gestione, la diversificazione dei componenti in base all'età, al genere¹⁷, alla durata di permanenza dell'incarico e alla provenienza geografica.

Completano il quadro regolatorio in materia le previsioni disciplinari che impongono il rispetto dei principi fondamentali di proporzionalità e gradualità: il primo, ispirato alla necessità di tener conto delle diversità degli intermediari; il secondo, orientato all'esigenza di favorire l'accesso a metodologie e processi progressivamente più avanzati¹⁸.

3. I poteri di valutazione degli Organi di governo societario nella scelta dei propri componenti.

Esaurita la breve ricognizione normativa in materia, si ritiene opportuno soffermare l'attenzione sugli ampi poteri attribuiti dal Legislatore, con il Decreto n. 88, ai componenti degli organi di governo societario nella scelta degli esponenti aziendali di imprese assicurative.

Venendo, preliminarmente, a quanto previsto per la valutazione della sussistenza del requisito di ono-

¹⁷ Per maggiore approfondimento in materia, si rimanda ad un interessante studio dell'IVASS relativo al ruolo delle donne nei CdA delle imprese di assicurazione, *Quaderno n. 22 Donne, board e imprese di assicurazione* del 24 gennaio 2022 consultabile sul sito dell'IVASS, cui si rimanda: www.lvass.it.

Ancora, in data 15 novembre 2022, il Consiglio dell'Unione europea ha adottato la propria posizione sulla proposta di direttiva riguardante il miglioramento della parità di genere fra gli amministratori delle società quotate e relative misure. In particolare, viene evidenziato come il conseguimento della parità di genere sul posto di lavoro richieda un approccio globale che comprenda anche la promozione di un processo decisionale equilibrato sotto il profilo della parità di genere nelle imprese a tutti i livelli, nonché il superamento della differenza retributiva di genere. Tale *Posizione* (UE) n. 3/2022 del Consiglio è consultabile al seguente *link*: www.dirittobancario.it

¹⁸ Cfr. BOCCUZZI, *Nuove forme di regolazione della stabilità bancaria: la funzione di compliance quale nuova frontiera della supervisione di settore*, in *Mondo banc.*, 2006, n. 2-3, p. 64 ss.

rabilità di cui all'art. 3 del Decreto¹⁹, quest'ultimo ricorre qualora i soggetti non si trovino in situazioni penalmente rilevanti ovvero non versino in stato di interdizione legale o altre tra le situazioni previste all'art. 2382 c.c. e non siano stati condannati con sentenza definitiva ai sensi del Codice penale²⁰. Sicché, l'Organo competente effettuerà una disamina oggettiva basata sulle trasmesse dal soggetto interessato.

Occorre, poi, soffermare l'attenzione sulla disciplina prevista per la valutazione, da parte del *board*, della presenza del criterio di correttezza di cui all'art. 4 del Decreto in esame. Quest'ultimo prevede una valutazione, da parte dell'Organo competente, condotta in riguardo agli obiettivi di *sana e prudente gestione* nonché di salvaguardia dell'impresa e di fiducia del pubblico. Più nel dettaglio, la correttezza necessita di essere valutata, come emerge dalla lettura del disposto normativo, anche alla luce di indagini in corso, sentenze non definitive, etc²¹; la sussistenza di una (o più) delle ipotesi elencate dalla disposizione richiede, dunque, una valutazione preliminare dell'Organo di governo interessato.

A ben riflettere, in siffatto contesto, anticipare l'esame degli effetti dei procedimenti penali alla fase di indagine e a quella di rinvio preliminare a giudizio, ponendolo, dunque, a carico dell'Organo competente, implica un onere eccessivo a carico di quest'ultimo. Si ha riguardo, ad esempio, alle criticità connesse alla valutazione di inidoneità di un soggetto a ricoprire una determinata carica perché sottoposto ad indagini. Dubbi sorgono, infatti, in ordine alle conseguenze che discendono nell'ipotesi in cui un candidato, ritenuto inidoneo in quanto soggetto ad indagini preliminari, veda, poi, archiviata la propria posizione in sede penale²². Quest'ultimo potrebbe subire un danno reputazionale all'esito della valutazione negativa effettuata nei suoi riguardi; di qui, l'esperimento di possibili azioni giudiziali da parte del soggetto che intenda tutelare la propria posizione.

¹⁹ Si specifica, ancora una volta, come tali requisiti siano speculari a quelli previsti dal Decreto MEF n. 169/2020 per gli esponenti di banche e intermediari finanziari. In proposito, si rimanda a: R. MASERA, D. ROSSANO, *Requisiti degli esponenti aziendali negli intermediari finanziari: spunti di riflessione*, in *Rivista trimestrale di diritto dell'economia*, op.cit..

²⁰ Si rimanda alla lettura integrale dell'art. 3 comma 1 lett b) par. 1 del Decreto MISE in esame.

²¹ Si tratta, in particolare, di «..Sanzioni amministrative irrogate per la violazione di normativa societaria, bancaria, finanziaria, assicurativa, antiriciclaggio e strumenti di pagamento, sospensione o radiazione da albi, cancellazione da elenchi e ordini professionali irrogate dalle autorità competenti sugli organi professionali medesimi, oltre ad altri criteri sopra indicati».

²² Così R. MASERA, D. ROSSANO, *Requisiti degli esponenti aziendali negli intermediari finanziari: spunti di riflessione*, in *Rivista trimestrale di diritto dell'economia*, op.cit..

Sotto altro profilo, in letteratura²³ vengono evidenziate criticità in ordine all'indipendenza e la veridicità del giudizio espresso dall'Organo di gestione competente nelle valutazioni di cui trattasi; in effetti, è stato osservato che «il giudizio del CdA non può essere considerato espresso da un organo che abbia carattere di terzietà rispetto alla decisione che è chiamato a prendere; conseguentemente tale giudizio non è in grado di conseguire l'obiettività tipicamente propria delle decisioni formulate in sede giurisdizionale»²⁴. Ancor di più appare condivisibile l'assunto secondo cui sussiste «nella fattispecie la possibilità che vengano a manifestarsi intrecci, sovrapposizioni o addirittura conflitti di interesse con l'ovvia conseguenza che il potere decisionale del CDA potrà rivelarsi non coerente con gli obiettivi avuti di mira dal legislatore»²⁵.

3.1. ... in talune fattispecie.

Sulla scorta delle considerazioni sinora effettuate, appare opportuno analizzare in questa sede alcune fattispecie critiche a dimostrazione delle difficoltà che i componenti degli Organi di gestione societaria incontreranno in sede valutativa nella scelta dei candidati idonei all'incarico da svolgere.

In proposito, l'art. 4 comma 2, prevede che gli esponenti debbano soddisfare i criteri di correttezza nelle condotte personali e professionali pregresse. In particolare, ci si riferisce alla disposizione di cui alla lett. g) ove il Legislatore specifica le ipotesi in cui un determinato soggetto abbia svolto incarichi in imprese che siano state sottoposte ad amministrazione straordinaria, procedure di risoluzione, fallimento o liquidazione coatta amministrativa, rimozione collettiva dei componenti degli organi di amministrazione e controllo, revoca dell'autorizzazione ai sensi dell'art. 242 Cod. ass. priv. o, infine, qualora siano assoggettate a procedure equiparate. È di tutta evidenza che il Regolatore non abbia effettuato una distinzione tra enti che si trovino in amministrazione straordinaria per fattori esogeni all'attività del *board* ovvero ipotesi in cui tale situazione di crisi sia dovuta all'*agere* di uno o più esponenti aziendali. Di qui, perplessità in ordine ad una decisione di inidoneità che non dovesse tener conto dei profili di responsabilità personali del soggetto candidato con riguardo al verificarsi di situazioni di crisi di imprese nelle quali egli in passato abbia ricoperto ruoli apicali.

Analoghi dubbi sorgono in riferimento all'ipotesi in cui l'ente abbia subito una sanzione, ai sensi del Dlgs.

²³ *Ibidem*.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ *Ibidem*.

n. 231/2011²⁶. Anche in tale ipotesi, infatti, andrebbe *condannato* l'operato dell'Organo competente che dovesse esprimere una valutazione negativa nei confronti di soggetti che però, sul piano delle concretezze, non abbiano partecipato al verificarsi della condizione di crisi d'impresa. Al riguardo, si ritiene opportuno segnalare l'orientamento espresso dal Tar Lazio²⁷ in materia; ci si riferisce al caso sottoposto al vaglio del Tribunale Amministrativo di un esponente aziendale di un'impresa assicuratrice che aveva imposto agli organi societari di «accertare l'effettiva attribuibilità dei fatti che hanno causato la crisi aziendale a comportamenti censurabili dell'interessato». In proposito, il Giudice amministrativo adito ha ritenuto che i Consiglio di Amministrazione fossero impossibilitati ad «operare una valutazione circa la responsabilità di un esponente aziendale rispetto alla crisi di un soggetto terzo, in assenza di alcun criterio orientativo circa tale apprezzamento». Se ne deduce, nel caso di specie, la difficoltà di determinazione del contributo individuale di un soggetto che sia stato Consigliere di un'impresa posta, ad esempio, in amministrazione straordinaria, ancor più se tale valutazione ricada su un organo non in possesso di specifiche *competenze*.

Occorre tener presente che le valutazioni di cui trattasi debbano essere condotte avuto riguardo della oggettiva gravità dei fatti commessi o contestati, con riferimento all'entità del danno cagionato sulla base di quanto previsto all'art. 5 del Decreto in parola. Ovviamente, tali stime dovranno avvenire sulla base di informazioni che vengono fornite dal candidato stesso, ferma restando la facoltà, riconosciuta agli organi competenti di acquisire autonomamente ulteriori ragguagli.

A ciò si aggiunga che, ai sensi del disposto di cui all'art. 5 comma 2 lett. f), gli Organi a ciò proposti debbano tenere conto dei fatti accaduti o delle condotte tenute non più di dieci anni prima della nomina, o anche di quelli avvenuti in epoca antecedente se particolarmente gravi. Se ne deduce, dunque, che i componenti dell'Organo di gestione dovrebbero avere le abilità necessarie per effettuare stime che esorbitano dalle funzioni ad essi tradizionalmente affidate. Si comprendono, dunque, le critiche che sono state sollevate in dottrina²⁸ con riferimento all'impianto regolamentare in parola, il quale non sembra favorire una concreta *ottimizzazione* delle procedure di identificazione degli esponenti delle imprese assicurative (ma anche bancarie).

²⁶ Responsabilità amministrativa da reato Decreto legislativo, 08/06/2001 n° 231, G.U. 19/06/2001.

²⁷ Tar Lazio (Roma), Sezione III Ter, del 27 novembre 2009.

²⁸ Così R. MASERA, D. ROSSANO, *Requisiti degli esponenti aziendali negli intermediari finanziari: spunti di riflessione*, in *Rivista trimestrale di diritto dell'economia*, op.cit..

4. Considerazioni critiche

Dopo aver affrontato alcuni aspetti di debolezza della disciplina *de qua*, concernenti la delimitazione di poteri attribuiti ai *boards* delle imprese assicurative nelle valutazioni di cui trattasi, si ritiene opportuno soffermare l'attenzione su alcuni profili contenutistici disciplinati all'interno del Decreto in esame e del Regolamento Ivass n. 38/2018. Più in particolare, quest'ultimo chiarisce, tra l'altro, come l'esame dei requisiti debba avvenire con cadenza annuale (art. 5 comma 2 aa)), laddove, il Decreto n. 88 non sembra vietare verifiche ulteriori e più ravvicinate nel tempo.

Inoltre, l'articolo 7 del Decreto in parola disciplina i requisiti di professionalità per i soggetti che svolgono funzioni di amministrazione e direzione e distingue, al comma 1, gli esponenti con incarichi esecutivi e non (al comma 2). In quest'ultimo caso, il corredo esperienziale desumibile dalla disposizione di cui all'art. 7 comma 2 risulta essere più ampio rispetto a quello previsto al comma 1. In particolare, tale disposizione prevede che gli esponenti con incarichi non esecutivi siano scelti tra persone che abbiano esercitato, per la durata di almeno tre anni, specifiche attività attinenti al settore assicurativo, finanziario, creditizio o mobiliare o, che soddisfino i requisiti di cui al comma 1. Ci si riferisce alle attività professionali funzionali all'esercizio dell'impresa, le quali devono connotarsi per «adeguati livelli di complessità». A ben riflettere, tale ultimo parametro valutativo crea non pochi dubbi interpretativi per la genericità della formula utilizzata dal Regolatore.

Ad ogni modo, un soggetto che abbia maturato un'esperienza rientrante nel perimetro di cui al comma 2 dell'art. 7 potrà ricoprire un ruolo amministrativo non esecutivo all'interno di una impresa assicurativa; fermo restando che, dopo un triennio, quest'ultimo potrà ricoprire incarichi di carattere esecutivo. Si tratta, di tutta evidenza, di una disciplina più dettagliata rispetto a quella contenuta nel Regolamento Ivass n. 38/2018, nella quale non viene rivenuta alcuna distinzione tra membri esecutivi e non esecutivi (se non con riferimento al ruolo del Presidente).

Sotto altro profilo, occorre soffermarsi su una ulteriore ipotesi prevista agli artt. 21 e 22 del Decreto MISE. In particolare, l'art. 21 è dedicato al sistema monistico e detta una specifica disciplina distinguendo tra gli esponenti che non siano componenti del Comitato per il controllo della gestione, cui non si applicano i requisiti previsti all'art. 7; (ai componenti del Consiglio, invece, si applicano i requisiti di cui all'art. 8, come previsto dall'art. 21 comma 2). L'art. 22, poi, prevede una specifica disciplina per le imprese che adottino un sistema dualistico. In proposito, si può, dunque, affermare che, rispetto al Regolamento Ivass n. 38/2018 (art. 45), la scelta del Regolatore, con il DM n. 88, è stata orientata nel

dettare una disciplina *ad hoc*; in effetti, tenuto conto che il Regolamento Ivass effettua un mero rinvio a quanto previsto dall'articolo 2409- *octies* del Codice civile.

È bene notare come, con il citato Regolamento n. 38/2018²⁹, il Regolatore nazionale abbia statuito che «il sistema di *governance* di un'impresa di assicurazione o di riassicurazione dovrebbe essere fondato su un'allocazione appropriata e trasparente delle responsabilità di sorveglianza e direzione che garantisca procedure decisionali efficaci, eviti conflitti di interessi e assicuri una direzione efficace dell'impresa»³⁰. Pertanto, al fine del mantenimento di una efficiente *governance* interna, oltre ai soggetti che compongono l'Organo amministrativo societario, i quali devono possedere determinati requisiti valutati in fase di candidatura, assume un ruolo cardine la correttezza delle procedure con cui vengono assunte le decisioni in sede collegiale.

Sul punto, si è dell'opinione che la normativa non abbia prestato particolare attenzione alle modalità mediante le quali gli Organi consiliari maturano le scelte strategiche adottate in fase deliberativa; di qui, la necessità di intervenire, a livello regolamentare in materia al fine di supportare modelli di *governance* capaci di sviluppare apposite procedure atte ad ottimizzare le attività dell'ente in sede decisionale.

Si auspica, pertanto, maggiore attenzione, da parte del Regolatore, in merito processi decisionali posti in essere dagli enti assicurativi analogamente a quanto avviene in ambito bancario. Si ha riguardo alle modifiche proposte dal Parlamento Europeo in data 9 febbraio 2023, in relazione alla valutazione della professionalità e onorabilità degli esponenti aziendali degli istituti di credito. Tali proposte³¹ confermano la necessità di assicurare, in detto ambito, un controllo sistematico effettuato dall'Autorità di setto-

²⁹ Articolo 4 Regolamento IVASS n. 38/2018.

³⁰ La norma si pone in linea con l'Action Plan "Financing Sustainable Growth" adottato dalla Commissione europea nel marzo 2018 volto ad incoraggiare l'integrazione dei criteri ESG (*Environmental, Social and Governance*) nei processi decisionali dei consigli di amministrazione.

La formulazione della disposizione regolamentare (art. 4, comma 2) si riferisce ai rischi di natura ambientale e sociale "generati e subiti" e richiama, al fine di riprenderne l'ampiezza delle valutazioni, il dettato dell'art. 3, comma 1, lett. c), D. lgs. n. 254/2016 di attuazione della direttiva 2014/95/UE sulla rendicontazione non finanziaria: una relazione richiesta a banche, assicurazioni e imprese finanziarie di grandi dimensioni su temi ambientali, sociali, attinenti al personale, al rispetto dei diritti umani.

Sull'argomento si rinvia tra gli altri al recente saggio di P. NEGRI, *Sustainable finance and non financial disclosure: the impact for the insurance industry*, *Symphonya Emerging Issues in Management*, n. 1/2018 (symphonya.unimib.it).

³¹ Report p. 20 par. 41 e ss.

re competente in ogni Stato membro; di contro, i singoli enti devono redigere dichiarazioni individuali che chiariscano i compiti dell'Organo di gestione, alta dirigenza e titolari di *key functions*.

Più in generale, viene riscontrata una maggiore attenzione da parte del Legislatore alla necessità di assicurare una *responsabilizzazione* di ciascuna impresa; si auspica che in futuro analoga premura venga rivolta anche ai soggetti che operano in ambito assicurativo.

5. Conclusioni

Sulla base di quanto precede, c'è da domandarsi, quali saranno i benefici che potrà ottenere l'impresa assicuratrice in virtù degli ampi poteri che la legge attribuisce all'Organo di governo societario nelle valutazioni di cui trattasi nonché in ragione delle previsioni contenute nel Decreto n. 88 in ordine alle misure da adottare per una *governance* efficiente.

È solo il caso di ricordare che gli organi competenti interni di tali enti pur non avendo, naturalmente, carattere giudiziario saranno chiamati a effettuare stime che sembrano implicare un'indagine di tipo giurisdizionale con evidenti ripercussioni sulla correttezza di giudizio. Tale assunto discende, tra l'altro, dalla circostanza che, come si ha avuto modo di dire in precedenza, i potenziali candidati a far parte dei *boards* delle imprese di assicurazione potranno essere considerati inidonei per il solo fatto di essere sottoposti ad un'indagine preliminare sulla base, dunque, di una analisi sommaria dei fatti contestati.

Condivisibile, dunque, appare sul punto quanto evidenziato dalla BCE in merito alla necessità che le prassi e i processi di vigilanza sui requisiti di onorabilità e sui criteri di correttezza necessitino di progressivi adeguamenti con l'obiettivo di tenere in debito conto le difficoltà applicative della normativa così come in questa sede delineata³².

Più in generale, poi, si è dell'avviso che l'inefficienza di una *governance* di impresa non dipenda soltanto dalla assenza di competenza da parte dei suoi membri, assumendo specifico rilievo al riguardo le modalità con cui, in detta sede, vengono prese le decisioni³³.

La normativa in materia di esponenti aziendali in ambito assicurativo dovrebbe tener presente le tecni-

³² Vigilanza bancaria BCE, *Guida alla verifica dei requisiti di professionalità e onorabilità*, cit.

³³ A tutt'oggi, all'interno dell'assetto organizzativo, diversi criteri di specializzazione possono combinarsi con diversi sistemi di responsabilizzazione delle unità e di governo, come ampiamente dimostrato in A. GRANDORI, *Organizzazione e comportamento economico*, il Mulino, 1995.

che di misurazione dei rischi e il loro riflesso sull'organizzazione e sulle prassi gestionali degli intermediari, cui dovrebbe conseguire una adeguata definizione delle responsabilità di coloro i quali svolgono funzioni apicali.

Impatta, inoltre, sulla problematica cui si è dato conto, l'evoluzione tecnologica, la quale è destinata ad incidere profondamente sui meccanismi di *governance* e sui processi operativi cui per solito ricorrono gli enti assicurativi, determinando così mutamenti all'interno del settore, volti a durare nel tempo. A tal proposito, viene in rilievo il fenomeno dell'*Insurtech*, che, interessando trasversalmente la totalità dei settori economici e sociali, interagisce sulla struttura e l'andamento dei mercati nonché sulle strategie aziendali interne.

Si è, dunque, in presenza di una sfida che si auspica venga accolta dalle forze politiche del momento: l'innovazione tecnologica in parola interagisce con i tradizionali modelli organizzativi delle imprese, imponendo altresì l'adozione di metodologie digitali destinate a modificare le modalità proprie della funzione intermediatrice tradizionale.

In conclusione, può dirsi che i parametri su cui si basa una buona *governance* di impresa sono molteplici; tra questi, rileva la *qualità* dei componenti degli organi di gestione, fermo restando che il perseguimento del principio della *sana e prudente gestione* impone un'analisi dettagliata delle difficili dinamiche relazionali sottese ai processi decisionali.

Sotto quest'ultimo profilo, si ritiene che la recente normativa delineata dal Decreto n. 88, appare carente, necessitando, nel tempo, di essere migliorata attraverso specifici interventi adottati in sede legislativa e da parte delle Autorità di settore.