

AGGIORNAMENTO NORMATIVO: IL *RATING* DI LEGALITÀ

In attuazione dell'art. 5-ter del D.L. 24 gennaio 2012, n. 1 così come modificato dall'art. 1, comma 1-*quinqies* del D.L. 24 marzo 2012, n. 29, convertito, con modificazioni, in L. 18 maggio 2012, n. 62, il 14 novembre u.s. l'Autorità Garante della concorrenza e del mercato (di seguito, per brevità, AGCM o l'"Autorità") ha approvato il regolamento (di seguito, il "Regolamento") stabilente i criteri e le modalità di attribuzione del "*rating di legalità delle imprese*".

Si riporta qui di seguito una breve descrizione del Regolamento, in attesa che lo stesso venga pubblicato in Gazzetta Ufficiale.

1. REQUISITI PER L'ATTRIBUZIONE DEL *RATING*

Il *rating* di legalità costituisce uno strumento volto alla promozione dei principi etici all'interno delle attività imprenditoriali, tramite l'assegnazione di un giudizio sul rispetto della legalità da parte delle imprese che ne abbiano fatto richiesta e, più in generale, sul grado di attenzione posto da queste nella corretta gestione del proprio *business*.

Nei casi in cui ne ricorrano i requisiti, il giudizio verrà espresso dall'Autorità attraverso l'assegnazione all'impresa richiedente di un voto sintetico indicato in "stelle".

Il *rating* potrà essere assegnato alle imprese (costituite in forma individuale o collettiva) che ne facciano apposita richiesta all'AGCM, purché le stesse:

- (i) abbiano sede operativa in territorio nazionale;
- (ii) siano iscritte, alla data della richiesta, da almeno due anni al registro delle imprese;
- (iii) abbiano raggiunto, nell'esercizio precedente alla richiesta, un fatturato minimo (anche riferito al gruppo di appartenenza) di due milioni di euro.

A cura del Dipartimento italiano
Corporate

Alessandro De Nicola
adenicola@orrick.com
Ivan Rotunno
ivotunno@orrick.com
Jacopo Taddei
jtaddei@orrick.com

Il presente documento è una nota di studio. Quanto nello stesso riportato non potrà pertanto essere utilizzato o interpretato quale parere legale né utilizzato a base di operazioni straordinarie né preso a riferimento da un qualsiasi soggetto o dai suoi consulenti legali per qualsiasi scopo che non sia un'analisi generale delle questioni in esso affrontate. La riproduzione del presente documento è consentita purché ne venga citato il titolo e la data accanto all'indicazione: Orrick, Herrington & Sutcliffe, Newsletter.

L'impresa, all'interno della richiesta, dovrà dichiarare di non essere interessata né da condanne né da misure cautelari in relazione agli illeciti amministrativi dipendenti da reato di cui al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231 (di seguito anche il "D.Lgs. 231/2001").

Inoltre, l'impresa (se impresa collettiva) dovrà dichiarare che nei confronti dei propri amministratori, del direttore generale, del direttore tecnico, del rappresentante legale, nonché dei soci persone fisiche:

- (i) non sono state adottate misure di prevenzione, misure cautelari e non è stata pronunciata sentenza di condanna per i reati di cui al D.Lgs. 231/2001 e per i reati tributari di cui al decreto legislativo 10 marzo 2000, n.74;
- (ii) non è stata iniziata azione penale per i delitti aggravati dal vincolo associativo mafioso di cui all'art. 7 del decreto legge 13 maggio, n. 152.
- (i) Qualora si tratti di impresa individuale, le medesime dichiarazioni andranno riferite nei confronti del titolare dell'impresa e del direttore tecnico.
- (ii) L'impresa dovrà altresì dichiarare l'assenza nei suoi confronti, nel biennio precedente alla richiesta di *rating*, di provvedimenti divenuti inoppugnabili di:
 - (i) condanna per gravi illeciti in materia di *antitrust*;
 - (ii) accertamento di un maggior reddito imponibile rispetto a quello dichiarato;
 - (iii) accertamento del mancato rispetto delle previsioni di legge relative alla tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro;
 - (iv) accertamento di violazioni in materia di obblighi retributivi, contributivi e assicurativi e di obblighi relativi alle ritenute fiscali concernenti i propri dipendenti e collaboratori.
 - (v) revoca di finanziamenti pubblici per i quali non siano stati assolti gli obblighi di restituzione.

Infine, l'impresa dovrà dichiarare di effettuare pagamenti e transazioni finanziarie di ammontare superiore alla soglia di mille euro esclusivamente per il tramite di strumenti di pagamento tracciabili.

In ogni caso, il *rating* di legalità non sarà rilasciato alle imprese destinatarie di comunicazioni o informazioni antimafia interdittive in corso di validità (requisito che sarà verificato dall'Autorità mediante consultazione della "Banca dati nazionale unica della documentazione antimafia", di cui all'art. 96 del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159).

L'AGCM potrà compiere, anche presso le pubbliche amministrazioni, tutte le verifiche ritenute necessarie al fine di accertare la veridicità di quanto dichiarato dall'impresa mediante autocertificazione sottoscritta dal suo legale rappresentante.

Una volta accertato il possesso dei suddetti requisiti, l'AGCM assegnerà all'impresa un *rating* di base pari ad una stella e provvederà ad iscrivere la stessa in un apposito elenco, reso pubblicamente consultabile tramite il sito internet dell'Autorità.

2. INCREMENTO DEL *RATING*

Il *rating* di base così ottenuto, potrà essere incrementato con l'attribuzione di un segno “+” qualora l'impresa soddisfi ulteriori requisiti, tra i quali, in particolare:

- l'adozione di una funzione organizzativa, anche in *outsourcing*, che espleti il controllo di conformità delle attività aziendali a disposizioni normative applicabili all'impresa o di un modello di organizzazione, gestione e controllo ai sensi del D.Lgs. 231/2001;
- l'adesione a codici etici di autoregolamentazione adottati dalle associazioni di categoria;
- l'iscrizione in uno degli elenchi fornitori, prestatori di servizi ed esecutori di lavori non soggetti a tentativi di infiltrazione mafiosa istituiti ai sensi delle vigenti disposizioni di legge (c.d. *white list*).

L'ottenimento di tre segni “+” comporterà l'attribuzione di una stella aggiuntiva, fino ad un massimo di tre stelle.

3. DURATA, RINNOVO, SOSPENSIONE E REVOCA

Il *rating* di legalità, una volta assegnato, avrà durata di due anni e sarà rinnovabile su richiesta dell'impresa interessata.

In caso di perdita di uno dei requisiti previsti per l'ottenimento o l'incremento del *rating*, l'Autorità potrà disporre rispettivamente la revoca o la riduzione dello stesso. Inoltre, il *rating* sarà revocato qualora rilasciato sulla base di dichiarazioni rivelatesi false o mendaci. Infine, l'Autorità potrà disporre la sospensione del *rating* in caso di rinvio a giudizio dell'impresa o adozione di misure cautelari nei confronti della stessa, nell'ambito di un procedimento penale per uno dei reati cui si fa riferimento nei requisiti per l'ottenimento del *rating*.

4. IL *RATING* DI LEGALITÀ E L'ACCESSO AL CREDITO

Del giudizio attribuito all'impresa, ai sensi del citato art. 5-*ter*, si dovrà tener conto in sede di concessione di finanziamenti da parte delle pubbliche amministrazioni nonché in sede di accesso al credito bancario, secondo le modalità che saranno stabilite tramite un emanando decreto del Ministro dell'Economia e del Ministro dello Sviluppo Economico.

Al fine di rafforzare l'effettività dell'influenza del *rating* sulla possibilità di accesso al credito, l'art. 5-*ter* dispone altresì che gli istituti di credito, nel caso in cui omettano di tener conto del *rating* in sede di concessione dei finanziamenti alle imprese, saranno tenuti a trasmettere alla Banca d'Italia una dettagliata relazione sulle ragioni della decisione assunta.

5. CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

In attesa della promulgazione del decreto del Ministro dell'Economia e del Ministro dello Sviluppo Economico, che chiarirà le modalità con cui occorrerà tener conto del *rating* di legalità in sede di concessione di finanziamenti

pubblici e di accesso al credito bancario, risulta fin d'ora evidente l'importanza che l'adozione da parte dell'impresa di un modello organizzativo conforme ai dettami del D.Lgs. 231/2001 avrà sul giudizio di legalità espresso dall'AGCM.

L'assenza di sanzioni nei confronti dell'impresa ex D.Lgs. 231/2001, infatti, costituirà requisito essenziale ai fini dell'ottenimento del *rating*. Mentre l'adozione di un modello di organizzazione, gestione e controllo sarà rilevante per conseguire l'incremento del *rating* stesso.

In particolare, è opportuno sottolineare come l'esclusione dal *rating* non dipenderà esclusivamente da un'eventuale sentenza di condanna ex D.Lgs. 231/2001, ma altresì dall'eventuale applicazione di misure cautelari nei confronti dell'impresa ai sensi del medesimo decreto, misure che potranno essere evitate solo attraverso l'adozione di un modello organizzativo.

In conclusione, si può affermare che, nel prossimo futuro, l'adozione di un modello organizzativo ex D.Lgs. 231/2001, oltre a costituire requisito essenziale ai fini della non punibilità dell'ente in seguito alla commissione al proprio interno di uno dei reati presupposto, influirà, seppur indirettamente, sull'ottenimento di finanziamenti pubblici e sull'accesso al credito bancario da parte dell'impresa.