

03. La sentenza del mese

LO “STATUTO COMPORTAMENTALE DEL COLLEGIO SINDACALE” SUI CONTROLLI CONTABILI



Una recente sentenza della Corte d'Appello di Bologna, annullando la sanzione amministrativa irrogata da Consob ai sindaci di una società quotata per un ipotizzato concorso con gli amministratori nella manipolazione del mercato, delimita i compiti e gli obblighi di controllo di competenza del Collegio sindacale. La pronuncia si caratterizza non tanto per l'originalità dei principi affermati, ma soprattutto per il metodo con cui paradigmi normativi generali e astratti (quali, ad esempio, la posizione di garanzia del Collegio sindacale e il giudizio controfattuale di causalità sulle condotte omissive), rigorosamente ricostruiti, sono stati effettivamente applicati e poi calati, verificandone la tenuta, nella concretezza della fattispecie.

App. Bologna 6.2.2024

/ Pier Luigi MORARA *

/ Annarita RONCUZZI **

LA SENTENZA IN BREVE

CONSOB ha irrogato sanzioni amministrative pecuniarie e interdittive ai componenti del Collegio sindacale di B. spa – società con azioni ammesse alle negoziazioni sul mercato AIM¹ – in relazione al contestato illecito amministrativo di manipolazione del mercato previsto e sanzionato dagli artt. 12 e 15 del Regolamento (UE) 596/2014 (Regolamento MAR) e dagli artt. 187-ter e 187-quater del DLgs. 58/98 (TUF), per avere concorso alla diffusione da parte de-

gli amministratori di una informativa societaria ritenuta fuorviante e falsa circa la correttezza delle iscrizioni contabili sui bilanci consolidati del Gruppo B., idonee a incidere artificialmente sul valore delle azioni della società.

La delibera Consob è stata impugnata da ciascuno dei sindaci ex art. 187-septies del DLgs. 58/98 avanti alla Corte di Appello di Bologna², per l'annullamento della delibera sanzionatoria, sulla base di svariati motivi, tra cui:

* *Avvocato in Bologna - Professore a contratto di diritto commerciale nella Facoltà di Economia dell'Università di Bologna*

** *Avvocato in Bologna - Studio legale BLF*

1 Il mercato AIM - *Alternative Investment Market Italia* - ridenominato *Euronext Growth Milan*, è il mercato dedicato alle piccole e medie imprese italiane con alte potenzialità di crescita, organizzato e gestito da Borsa Italiana S.p.A. L'AIM non è un mercato regolamentato, ma un sistema multilaterale di negoziazione, appartenente alla categoria MTF.

2 La Corte di Appello è il giudice di prima istanza competente a decidere sulle impugnazioni dei provvedimenti CONSOB che applicano le sanzioni, ai sensi dell'art. 187-septies del DLgs. 58/98.

- i. l'intervenuta abolizione dell'illecito amministrativo di manipolazione del mercato;
 - ii. l'infondatezza degli addebiti mossi al Collegio sindacale, in quanto adempiente agli obblighi di legge e comunque non gravato di specifici e ulteriori adempimenti rispetto a quelli posti in essere con riferimento ai bilanci e, in particolare, al bilancio consolidato.
- La Corte di Appello, previa sospensione, in via cautelare, della delibera impugnata, con la

sentenza qui pubblicata, ha accolto il ricorso del sindaco e annullato la sanzione Consob, ricostruendo lo **"Statuto comportamentale del Collegio sindacale"** anche con riferimento alle **Norme di comportamento del Collegio sindacale redatte dal CNDCEC**.

La stessa Corte, con una decisione di segno conforme, ha annullato la sanzione anche nei confronti degli altri due componenti del Collegio sindacale, con separate pronunce.

Corte d'Appello Bologna 6.2.2024

Società con azioni quotate sul mercato AIM – Illecito amministrativo di manipolazione informativa del mercato – Art. 187-ter TUF – Concorso omissivo del sindaco nell'illecito amministrativo – Statuto comportamentale del Collegio sindacale – Doveri del sindaco in materia contabile e di bilancio – Società di revisione incaricata del controllo contabile – Giudizio controfattuale e responsabilità omissiva del sindaco – Esclusione

[Omissis]

Svolgimento del processo

1. Con ricorso, ex art. 187-septies DLgs. n. 58 del 1998, [omissis] proponeva opposizione avverso la Delib. n. 22374, con cui, in data 22 giugno 2022, la CONSOB gli aveva irrogato, nella qualità di membro del Collegio dei Sindaci della società Alfa S.p.a., la sanzione amministrativa pecuniaria di Euro 130.000 e quella accessoria interdittiva di mesi dodici, in relazione all'illecito amministrativo previsto dall'art. 187-ter del citato DLgs. n. 58 del 1998, per avere, in sintesi, diffuso, in concorso con altri, informazioni false e fuorvianti circa la correttezza delle rilevazioni contabili concernenti i ricavi derivati dalle cessioni di licenze, le scoperte, le relazioni contrattuali e la classificazione delle partecipazioni nelle società del gruppo, meglio descritte nell'impugnata delibera, idonee a creare nel mercato e tra gli investitori l'affidamento circa la capacità della società di stare sul mercato e di produrre profitti e, quindi, circa il prezzo/valore degli strumenti finanziari negoziati da quest'ultima.

2. In particolare, il ricorrente, quali motivi di opposizione, deduceva, in via preliminare, l'illegittimità della Delibera Consob per: i) perenzione del potere

sanzionatorio in ragione dell'intervenuta abolizione dell'illecito amministrativo di manipolazione del mercato informativa nel mese di settembre 2018: ii) violazione dell'art. 187-septies, co. 1, TUE, in ragione dell'assoluta carenza di motivazione nel provvedimento sanzionatorio, e per violazione dell'art. 187-septies, co. 2, TUF, in ragione della commistione tra funzioni istruttorie e funzioni decisorie.

3. Nel merito, l'opponente contestava la fondatezza degli addebiti mossigli dalla suddetta Autorità, asserendo di aver puntualmente adempiuto, unitamente agli altri componenti il Collegio Sindacale, gli obblighi imposti dalla legge, anche in considerazione dell'insussistenza di specifiche competenze o, comunque, dell'inesigibilità da parte del predetto organo di controllo di ulteriori adempimenti con riferimento al bilancio consolidato.

4. Deduceva altresì l'opponente la correttezza, la conformità e la non decettività delle rilevazioni, contabili e gestorie, nonché delle classificazioni ex adverso erroneamente censurate, e, in ogni caso, il difetto degli elementi, oggettivi e soggettivi, della affermata sua concorrente responsabilità.

5. Concludeva, pertanto, l'opponente chiedendo: "a) in via principale, annullare integralmente la Delibera Consob n. 22374 del 22 giugno 2022 qui

assorbono e, quindi, rendono superflua la delibazione delle questioni preliminari posta dall'opponente. 22. Le spese di lite seguono la soccombenza e, quindi, come da dispositivo, vanno liquidate a carico dell'Autorità convenuta [omissis]

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così provvede:

accoglie l'opposizione proposta da [omissis], ai sensi dell'art. 187-septies TUF;

annulla, limitatamente al sopra menzionato opponente, la Delib. n. 22374, resa da CONSOB in data 22 giugno 2022;

condanna CONSOB al rimborso in favore dell'opponente delle spese di lite, liquidate in Euro 10.000,00 per compenso di avvocato, oltre accessori se e come dovuti per legge.

MASSIME

Pur essendo i sindaci investiti di doveri e competenze che trascendono il mero controllo formale, la loro **responsabilità** a titolo di concorso agevolativo con quella dell'amministratore **non può essere desunta dalla sola posizione di garanzia rivestita e dal mancato esercizio dei relativi poteri/doveri di controllo**. In conformità agli artt. 2403 comma 1 e 2407 c.c., il Collegio sindacale, cui non sia affidata anche la revisione legale, è esentato dal controllo di merito sulla contabilità aziendale, spettandogli il controllo di legittimità e sul rispetto delle procedure e /o prassi operative, oltre che la vigilanza sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società e sul suo corretto funzionamento. In relazione al **bilancio** di esercizio, al Collegio sindacale spetta lo svolgimento della **sola attività di vigilanza sull'osservanza della legge e dello statuto, nonché delle norme civili che presiedono alla formazione, controllo, approvazione, deposito e pubblicazione** del bilancio di esercizio, con un **controllo complessivo e sintetico ex ante**.

Il Collegio sindacale non è tenuto a formulare valutazioni di merito sul **bilancio consolidato**, ma deve limitarsi a verificare la correttezza e funzionalità delle procedure che presiedono alla sua redazione, **verificando la conformità della relazione accompagnatoria degli amministratori alle disposizioni previste dall'art. 40 del DLgs. 127/91, svolgendo un controllo complessivo di carattere sintetico ex ante**.

Nelle società dotate per legge anche di un distinto **organo di revisione**, la funzione di controllo affidata a tale soggetto, pur non assorbendo né elidendo del tutto i poteri/doveri di vigilanza del Collegio sindacale, tuttavia ne circoscrive senz'altro la portata, *ope iuris* e di fatto, **affievolendo la relazione eziologica tra l'omissione del sindaco e l'evento illecito attuato dall'amministratore**, che può essere **esclusa** quando **difettino elementi di valutazione controfattuale** che dimostrino che il compimento dell'azione doverosa omessa dal sindaco avrebbe impedito l'illecito o limitato i suoi effetti.

IL COMMENTO

Il contenuto della sentenza in commento è apprezzabile sotto diversi profili, tra i quali si vuole qui, specialmente, segnalare la nitida delimitazione delle competenze del Collegio sindacale nella materia contabile e del bilancio di esercizio e consolidato rispetto a quelle, più pregnanti ed incisive, affidate alla società di revisione incaricata del controllo contabile. In tale ottica, la sentenza si caratterizza non tanto per enunciare interpretazioni o principi di diritto diversi o nuovi rispetto a quelli, già in precedenza affermatasi in giurisprudenza circa la materia contesa, quanto per il metodo con cui paradigmi normativi generali e astratti (quali, ad esempio, la posizione di garanzia del Collegio sindacale e il giudizio controfattuale di causalità sulle condotte omissive), rigorosamente ricostruiti, sono stati effettivamente applicati e poi