

Riccardo Russo

**IL COLLEGIO SINDACALE NELLA
SOCIETÀ PER AZIONI**

Estratto

Rassegna di giurisprudenza

Il collegio sindacale nella società per azioni

SOMMARIO: 1. Nomina e revoca dei sindaci. — 2. Questioni in tema di cessazione anticipata dalla carica per dimissioni e *prorogatio* dei sindaci. — 3. Pronunce in tema di retribuzione. — 4. I doveri di vigilanza dei sindaci. Legge, statuto, principi di corretta amministrazione. L'adeguatezza degli assetti organizzativi. — 5. L'attività ispettiva. — 6. I presupposti della denuncia al Tribunale. — 7. La responsabilità. — 8. Collegio sindacale e sanzioni Consob: problemi aperti. — 9. Un interrogativo divisivo: quali irregolarità devono essere comunicate dal collegio sindacale alla Consob? — 10. La vigilanza del collegio sindacale sulle operazioni con parti correlate.

1. *Nomina e revoca dei sindaci.* — Le regole dettate dal codice civile con riferimento alla nomina e alla revoca dei sindaci sono orientate ad assicurare che il loro incarico sia svolto con il massimo grado di autonomia e di indipendenza dagli altri organi sociali (¹).

Numerose pronunce si sono confrontate con la necessità di tracciare l'area della causa di ineleggibilità sancita all'art. 2399, lett. c), c.c., che si sostanzia, stando al tenore letterale della norma, nell'esistenza di un «rapporto di lavoro o da un rapporto continuativo di consulenza o di prestazione d'opera retribuita» tra il sindaco e la società. La suprema corte ritiene, ad esempio, ostativi all'assunzione della carica di sindaco anche quei legami che abbiano ad oggetto

(¹) Si vedano, in dottrina, almeno: CAVALLI, *I sindaci*, in *Tratt. Colombo-Portale*, V, Torino, Utet, 1992, 7 ss.; AMBROSINI, *Commenti sub artt. 2397-2399 c.c.*, in *Il nuovo diritto societario*, diretto da Cottino, Bonfante, Cagnasso e Montalenti, Bologna, Zanichelli, 2004, 870 ss.; MONTALENTI, *Conflitto di interessi e funzioni di controllo: collegio sindacale, consiglio di sorveglianza, revisori*, in questa *Rivista*, 2007, I, 555 ss.; QUAGLIOTTI, *La nomina dei sindaci: equilibrio strutturale e indipendenza strutturale*, in *Il collegio sindacale, Le nuove regole*, a cura di Alessi, Abriani e Morera, Milano, Giuffrè, 2007, 35 ss.; SCIUTO, *La revoca del sindaco*, *ivi*, 383 ss.; TANTINI, *L'indipendenza dei sindaci*, Padova, Cedam, 2010; FOTTICCHIA, *Su revoca e sospensione del sindaco di s.p.a.*, in questa *Rivista*, 2010, II, 150 ss.; LIBERTINI, *Commento sub art. 2399 c.c.*, in *Comm. romano*, Padova, Cedam 2011, 209 ss.; *Id.*, *Note in materia di ineleggibilità e decadenza del sindaco consulente di società*, in questa *Rivista*, 2002, I, 270 ss.; SALAFIA, *Revoca automatica dei sindaci per effetto dell'azione di responsabilità deliberata dall'assemblea*, in *Società*, 2011, 129 ss.; CAPRARA, *La clausola generale dell'indipendenza*, in *Le clausole generali nel diritto societario*, a cura di Meruzzi e Tantini, in *Tratt. Galgano*, LXI, Padova, Cedam, 2011, 293 ss.; *Id.*, *Le funzioni dei sindaci tra principi generali e disciplina*, Padova, Cedam, 2008, 53 ss.; STRAMPELLI, *Sistemi di controllo e indipendenza nelle società per azioni*, Milano, Giuffrè, 2013, 113 ss.

attività di tipo professionale rese nella cornice di un rapporto di lavoro autonomo, oneroso, non occasionale né saltuario ⁽²⁾.

Decisioni rese dai giudici di legittimità ⁽³⁾ e di merito ⁽⁴⁾ convergono nel sottolineare che l'ufficio di sindaco non può essere esercitato da chi abbia stipulato con la società una pluralità di contratti che, sebbene formalmente distinti, configurino uno stabile legame di clientela né da colui che tenga le scritture contabili della società o, ancora, espleti verso di essa un'attività di consulenza in materia fiscale e previdenziale. Si è aggiunto che le situazioni di ineleggibilità operano in via automatica e immediata; per l'effetto, non può essere instaurata l'azione di responsabilità nei confronti del soggetto che, seppur designato sindaco dall'assemblea, non abbia potuto materialmente assumere le funzioni connesse all'incarico proprio perché ineleggibile ⁽⁵⁾.

Ai sensi dell'art. 2400, comma 2, c.c. il componente del collegio sindacale è revocabile dall'assemblea ordinaria soltanto in presenza di una «giusta causa», la cui ricorrenza è accertata in concreto, successivamente al voto degli azionisti, dal Tribunale. Il decreto reso dall'autorità giudiziaria è espressione di un potere esercitato nel contesto della volontaria giurisdizione e la sua emanazione «costituisce la fase necessaria e terminale di una vera e propria sequenza procedimentale preordinata alla produzione dell'effetto della revoca» ⁽⁶⁾; da tale premessa discende che al Tribunale non compete soltanto la verifica formale sulla correttezza della delibera assembleare bensì anche il controllo di merito sui motivi invocati dall'assemblea stessa per procedere alla revoca del sindaco ⁽⁷⁾.

Il carattere indefettibile dell'intervento giudiziale ai fini del perfezionamento dell'*iter* di revoca si coglie da almeno due distinti angoli visuali:

i. l'accertamento della giusta causa spetta al Tribunale anche laddove il sindaco, nelle società per azioni partecipate da enti pubblici, sia revocato dal socio pubblico, atteso che quest'ultimo nel momento in cui dispone la revoca del sindaco compie un'attività di natura privatistica, in quanto tale assoggettata all'osservanza dell'art. 2400, comma 2, c.c. ⁽⁸⁾;

ii. i sindaci non sono automaticamente revocati neppure ove l'azione di responsabilità nei loro confronti sia stata deliberata col voto favorevole di almeno un quinto del capitale sociale, atteso che perché la delibera di revoca sia

⁽²⁾ Cass., 28 marzo 2013, n. 7902, in *Foro it.*, 2012, I, 3534; Cass., 11 luglio 2008, n. 19235, in *Giur. it.*, 2009, 883 ss., con nota di AIELLO, *Note in tema di obblighi (e di responsabilità) di amministratori e sindaci nella società per azioni*.

⁽³⁾ Cass., 9 maggio 2008, n. 11554, in *Foro it.*, 2009, I, 2175 ss., con nota di NAZZICONE, *Sindaco decaduto ed invalidità, diretta e derivata, di deliberazioni societarie*.

⁽⁴⁾ Trib. Padova, 3 marzo 2017, su *ilsocietario.it*. È interessante ricordare che il Trib. Torino, 14 novembre 2019, su *giurisprudenzadelleimprese.it*, ha ravvisato un'ipotesi decadenza per assenza di indipendenza in capo al sindaco componente di un'associazione professionale che svolge, nei confronti della società, attività di consulenza fiscale e contabile.

⁽⁵⁾ Cass., 23 ottobre 2014, n. 22575, in *Giur. it.*, 2015, 1642 ss., con nota di SUDIERO, *Sindaco di fatto e decadenza automatica: riflessioni su formalismo ed eterogenesi dei fini*.

⁽⁶⁾ Cass., 4 settembre 2012, n. 14778, in *Mass. giust. civ.*, 2012, 9, 1085.

⁽⁷⁾ Trib. Bologna, 4 marzo 2021, in *Riv. dott. comm.*, 2021, 3, 430 ss.

⁽⁸⁾ Trib. Napoli, 7 agosto 2015, su *ilcaso.it*; Trib. Palermo, 13 febbraio 2013, *ivi*.

produttiva di effetti è pur sempre necessario che essa abbia positivamente superato lo scrutinio giudiziale focalizzato sulla giusta causa ⁽⁹⁾.

Una recente decisione di merito ha ricordato, in generale, che la locuzione «giusta causa» evoca ogni condizione che «faccia venir meno il rapporto di funzionale affidabilità tra soci e sindaci» ⁽¹⁰⁾: la casistica giurisprudenziale consente di affermare, più specificamente, che può essere revocato il sindaco che abbia violato i doveri a lui ascritti a livello normativo oppure omesso di esercitare le proprie prerogative o che sia stato protagonista di un dissidio con la società ⁽¹¹⁾; lo stesso avvio da parte del sindaco di un procedimento monitorio volto ad ottenere l'emissione nei confronti della società di un'ingiunzione per il pagamento degli emolumenti ⁽¹²⁾ a lui non versati è stato ricondotto alla nozione di giusta causa ⁽¹³⁾.

La puntuale indicazione nella delibera assembleare dei motivi che, nella prospettazione della società, giustificano la rimozione del sindaco dalla carica è funzionale al corretto esercizio da parte del Tribunale del potere di controllo sulla medesima delibera e alla proficua audizione del sindaco, che potrà infatti contestare dinanzi al Giudice la sussistenza della giusta causa ⁽¹⁴⁾.

2. *Questioni in tema di cessazione anticipata dalla carica per dimissioni e prorogatio dei sindaci.* — La previsione di un sistema di subingresso del sindaco supplente nella carica di sindaco (art. 2401 c.c.) ⁽¹⁵⁾ è stata motivata dalla Corte di Cassazione con l'esigenza di assicurare continuità all'attività dell'organo di controllo ⁽¹⁶⁾; i giudici si sono tuttavia divisi su opposti fronti interpretativi in merito al delicato quesito attinente al momento nel quale le dimissioni del sindaco diventino efficaci. Non è pacifico, infatti, se tra le dimissioni del sindaco uscente e l'entrata carica del sindaco supplente vi sia spazio per una sorta di *prorogatio* delle mansioni del primo.

Alcune pronunce hanno ritenuto che le dimissioni siano subito operative soltanto ove sia possibile integrare immediatamente l'organo tramite il semplice avvicendamento tra il sindaco effettivo e il sindaco supplente. E ciò non potrà verificarsi allorché l'intero collegio sindacale costituito di tre membri rassegni in contemporanea le dimissioni; qui il subingresso dei due sindaci supplenti non consentirebbe di ricostituire il collegio sindacale che, per espressa indicazione legislativa, deve constare almeno di «tre o cinque membri» (art. 2397 c.c.). Prendendo le mosse da tale rilievo, si è così stabilito che, qualora non vi siano sindaci supplenti in numero tale da ricostituire il *plenum* dell'organo collegiale

⁽⁹⁾ Cass., 12 dicembre 2005, n. 27389, su *ilcaso.it*.

⁽¹⁰⁾ Trib. Bologna, 4 marzo 2021, (nt. 7).

⁽¹¹⁾ Trib. Napoli, 7 agosto 2015, (nt. 8).

⁽¹²⁾ Il profilo della retribuzione dei sindaci sarà trattato *infra*, nel paragrafo 3 del presente scritto, al quale fin da ora si rinvia.

⁽¹³⁾ Trib. Roma, 7 febbraio 1986, in *Società*, 1986, 878.

⁽¹⁴⁾ Trib. Bologna, 4 marzo 2021, (nt. 7).

⁽¹⁵⁾ SALAFIA, *Sindaci e amministratori di minoranza: sostituzione*, in *Società*, 2007, 525 ss.; BERTOLOTTI, *I controlli nelle s.p.a.*, Bologna, Zanichelli, 2018, 95 ss.; DIVIZIA, *La supplenza di persone nel collegio sindacale ed il principio di continuità dell'organo applicato al diritto societario*, in *Riv. not.*, 2010, 983 ss.

⁽¹⁶⁾ Cass., 12 aprile 2017, n. 9416, su *ilsocietario.it*.

nel numero minimo fissato dal codice civile, i sindaci debbano restare in carica ancorché dimissionari, evitando così interruzioni e vuoti non diversamente colmabili nell'esercizio dei compiti di vigilanza (17).

È stata proposta anche la diversa soluzione seguendo la quale le dimissioni del sindaco uscente non sarebbero immediatamente efficaci nemmeno nell'evenienza in cui il numero dei sindaci supplenti fosse sufficiente a reintegrare validamente il collegio sindacale; adottando questa impostazione maggiormente radicale, si è ritenuto, infatti, che l'operatività delle dimissioni del sindaco effettivo sia condizionata all'avvenuta comunicazione delle stesse al sindaco supplente (18).

Un'ulteriore ipotesi di *prorogatio* del sindaco uscente è stata ravvisata nel peculiare contesto in cui la s.p.a. c.d. a «dominanza pubblica» veda il proprio organo di controllo costituito da membri nominati — in maggioranza — da organismi di diritto pubblico: in tale scenario si è escluso che il meccanismo disciplinato dall'art. 2401 c.c. possa operare ove conduca, in concreto, alla sostituzione del sindaco effettivo di designazione pubblica col sindaco supplente di nomina privata; per conseguenza, la Suprema Corte ha affermato che il sindaco di nomina pubblica debba mantenere provvisoriamente il proprio ufficio allo scopo di garantire che l'organo di controllo resti costituito, per la sua parte maggioritaria, dai componenti che siano espressione degli enti pubblici (19).

Occorre, conclusivamente, dar conto anche del differente indirizzo ermeneutico meno propenso a ravvisare ipotesi di proroga *ex lege* dell'incarico di sindaco. Esso giunge, ad esempio, a negare ai sindaci dimissionari la legittimazione ad impugnare le delibere assembleari (20); accedendo a questo filone, la *prorogatio* non potrebbe spiegare effetto verso chi, presentando le dimissioni dalla carica di sindaco, abbia così «esplicitamente manifestato» la volontà di non esercitare le funzioni e le prerogative tipiche della carica ricevuta dall'assemblea (21).

3. *Pronunce in tema di retribuzione.* — L'autonomia dei componenti del collegio sindacale è tutelata (non soltanto dalle norme sulla nomina e sulla revoca, ma anche) dalla disciplina della loro retribuzione (art. 2402 c.c.) (22). Un dato è stato messo con forza in risalto dalle decisioni rese all'esito di controversie sugli emolumenti dei sindaci: se l'incarico è necessariamente oneroso è proprio perché l'art. 2402 c.c. «non riflette solo interessi corporativi, ma concorre a

(17) Trib. Roma, 4 luglio 2016, su *ilcaso.it*; Trib. Roma, 21 luglio 2014, *ivi*; T.A.R. Lazio — Roma, 5 maggio 2011, in *Foro amm. T.A.R.*, 2011, 1585.

(18) Cass., 4 maggio 2012, n. 6788, in *Riv. notariato*, 2012, 1193; Trib. Catania, 13 novembre 2014, su *ilcaso.it*.

(19) Cass., 15 ottobre 2015, n. 20831, in *Mass. giust. civ.*, 2015.

(20) Trib. Firenze, 8 febbraio 2017, su *ilcaso.it*.

(21) Trib. Bari, 2 febbraio 2013, su *ilcaso.it*.

(22) CAVALLI, (nt. 1), 33 ss.; BERTOLOTTI, (nt. 15), 107 ss.; TEDESCHI, *Il collegio sindacale*, in *Comm. Schlesinger*, Milano, Giuffrè, 1992, 95 ss.; DOMENICHINI, *Il collegio sindacale nelle società per azioni*, in *Tratt. Rescigno*, 16, Torino, Utet, 547 ss.; MONTICELLI, *Considerazioni in tema di determinazione del compenso del sindaco-dottore commercialista*, in *Società*, 2004, 95 ss.; CERA, *Commento sub art. 2402 c.c.*, in *Comm. Sandulli-Santoro*, II, Torino, Giappichelli, 2003, 536 ss.

tutelare, a garanzia dei terzi e del mercato, la serietà, l'indipendenza e l'obiettività della funzione» (23).

Comune a più sentenze è peraltro il convincimento che la società ben possa eccipire ex art. 1460 c.c. l'inadempimento del sindaco e rifiutarsi, conseguentemente, di adempiere all'obbligo di pagamento dell'emolumento (24); l'indagine sull'inadempimento deve, tuttavia, appuntarsi sulla singola annualità dell'incarico (25), anche in considerazione del fatto che, sotto il profilo meramente cronologico, la retribuzione, benché stabilita su base triennale dallo statuto o dall'assemblea in sede di nomina, «matura di anno in anno, alla chiusura dei singoli esercizi sociali» e non costituisce un «debito unico per tutta la durata della carica» (26).

Incerto è se il termine prescrizione oltre il quale il sindaco non può più domandare la corresponsione del compenso sia quinquennale (27) o decennale (28); la prima delle due soluzioni ora ricordate pone l'accento sul fatto che il diritto alla retribuzione sorge in forza del rapporto sociale intercorso tra la società e il componente di un suo organo necessario, mentre la seconda ravvisa nell'attività del sindaco una semplice prestazione resa dal professionista verso la società.

A presidio dell'indipendenza dei sindaci il compenso non può essere oggetto di rinuncia da parte dei componenti del collegio sindacale (29) e la sua entità rimane fissa per l'intera durata dell'incarico (30). Non pare che il semplice aumento del compenso in corso di mandato sia di per sé ostativo all'espletamento dei doveri di sindaco in modo indipendente; il compenso, per contro, può essere decurtato soltanto ove il sindaco abbia rassegnato le dimissioni nel segmento temporale compreso tra la chiusura dell'ultimo dei tre esercizi ai quali si riferisce il mandato e l'approvazione del bilancio corrispondente a tale esercizio (31); i sindaci, infatti, pur restando in carica per tre esercizi, vedono scadere il proprio mandato alla data dell'assemblea convocata per l'approvazione del bilancio relativo al terzo ed ultimo esercizio.

Due sole sono le fonti che concorrono, alternativamente, alla commisurazione del compenso: *i*) lo statuto e *ii*) la delibera di nomina (art. 2402 c.c.); non rileverebbero perciò, ai fini della determinazione della retribuzione, quegli accordi che fossero stati conclusi, separatamente e cioè senza l'avallo dello statuto o dell'assemblea, tra il sindaco e l'amministratore (32). Ove lo statuto nulla disponesse in punto retribuzione, la delibera di nomina conserverebbe vali-

(23) Si veda, ad esempio, Trib. Perugia, 24 ottobre 2019, in *dejure.it*.

(24) Trib. Como, 17 luglio 2018, in *dejure.it*; Trib. Milano, 16 ottobre 2013, in *Giur. it.*, 2014, 1140 ss., con nota di SPIOTTA, *Chi danneggia risarcisce... ma che ne è del diritto al compenso?*

(25) Cass., 4 marzo 2021, n. 6027, su *dejure.it*.

(26) Trib. Roma, 7 luglio 2010, in *Foro it.*, 2011, I, 1582.

(27) *Ibidem*.

(28) App. Roma, 30 marzo 2006, in *leggiditalia.it*

(29) Trib. Roma, 28 settembre 2015, su *giurisprudenzadelleimprese.it*.

(30) Trib. Milano, 23 settembre 2015, su *giurisprudenzadelleimprese.it*.

(31) Cass., 18 febbraio 2016, n. 3190, in *CED Cassazione*, 2016.

(32) Cass., 27 ottobre 2014, n. 22761, in *Mass. giust. civ.*, 2014; Trib. Roma, 6 giugno 2018, su *giurisprudenzadelleimprese.it*.

dità⁽³³⁾; in tale circostanza il sindaco potrebbe rivolgersi al Tribunale, che liquiderebbe il compenso in relazione alla difficoltà dell'incarico, all'importanza dell'opera prestata e del decoro della professione⁽³⁴⁾. La decisione sulla richiesta del sindaco è di competenza del Tribunale delle imprese⁽³⁵⁾.

Almeno due precedenti di merito hanno affermato che il pagamento della retribuzione è esente da revocatoria *ex art. 67, lett. a) e lett. f) l. fall.*. È stato sottolineato al riguardo che l'ufficio di sindaco «si concreta nell'espletamento di un servizio reso da un professionista qualificato nell'interesse dell'impresa» e che, per il suo carattere obbligatorio, esso rientra tra le attività «necessarie per la normale continuazione dell'attività di impresa»⁽³⁶⁾. Pertanto, si è ritenuta di dubbia costituzionalità, in quanto contrastante con i principi di uguaglianza e ragionevolezza, l'interpretazione favorevole alla revocabilità del pagamento del compenso, che finirebbe, in modo certamente penalizzante, coll'imporre al sindaco di «dover lavorare a titolo gratuito anche nel caso in cui lo stato di dissesto» sia emerso nel corso del suo mandato e subordinerebbe il pagamento stesso al buon andamento dell'impresa societaria⁽³⁷⁾.

4. *I doveri di vigilanza dei sindaci. Legge, statuto, principi di corretta amministrazione. L'adeguatezza degli assetti organizzativi.* — I giudici evidenziano con frequenza che l'art. 2403 c.c. stabilisce per i sindaci l'esistenza di un'obbligazione «continuativa» di vigilanza e controllo⁽³⁸⁾; si aggiunge che l'attività demandata ai componenti del collegio sindacale è «permanente» e non suscettibile di «interruzioni» o di «menomazioni»⁽³⁹⁾. A livello interpretativo si è sottolineato che i sindaci sono, comunque, tenuti ad esprimere una «valutazione complessiva di tendenziale efficienza» poiché è loro precluso lo «scrutinio valutativo dell'efficienza delle singole opzioni amministrative»⁽⁴⁰⁾.

Con riferimento al controllo di legalità, in prima approssimazione si può affermare che ai sindaci, ai sensi dell'art. 2403, comma 1, c.c., compete la vigilanza sull'esatta corrispondenza tra gli atti compiuti dagli amministratori e i precetti normativi⁽⁴¹⁾; tuttavia, merita ricordare che nel campo di indagine del

⁽³³⁾ Trib. Roma, 28 settembre 2015, (nt. 29).

⁽³⁴⁾ Trib. Perugia, 24 ottobre 2019, (nt. 23).

⁽³⁵⁾ Trib. Roma, 28 settembre 2015, (nt. 29).

⁽³⁶⁾ Trib. Torino, 15 ottobre 2014, in questa *Rivista*, 2015, II, 1361 ss., con nota di DE SABATO, *Applicabilità dell'esenzione da revocatoria al compenso del collegio sindacale*.

⁽³⁷⁾ App. Torino, 18 agosto 2017, *ivi*, 2019, II, 171 ss., con nota di DE SABATO, *Applicabilità dell'esenzione da revocatoria al compenso del collegio sindacale*.

⁽³⁸⁾ Cass., 4 marzo 2021, n. 6027, (nt. 25).

⁽³⁹⁾ V., ad esempio, Trib. Roma, 21 luglio 2014, su *ilcaso.it*. Cfr. Cass., 22 gennaio 2018, n. 1529, in *Quotidiano giuridico*, 2018, ove si legge che «il collegio sindacale deve svolgere un ruolo attivo nell'ambito dei meccanismi di controllo della banca ed assumere concrete iniziative di vigilanza e di presidio per garantire l'efficienza dei controlli interni, dovendo in particolare verificare con continuità l'operato degli amministratori, senza limitarsi ad una "alta vigilanza"».

⁽⁴⁰⁾ MONTALENTI, *La società quotata*, in *Tratt. Cottino*, IV, 2, Padova, Cedam, 2004, 261.

⁽⁴¹⁾ TOMBARI, *Il controllo sugli amministratori in una società per azioni dominante e dipendente (contributo ad uno studio dei sindaci in una prospettiva «di gruppo»)*, in *Riv. soc.*, 1997, 945 ss.; DE ANGELIS, *Il collegio sindacale e il sindaco unico*, Torino, Eutekne, 2016, 215; VERNA, *Reazioni del collegio sindacale ad inosservanze alla legge e allo statuto*, in *Società*, 2007, 832 ss.; SQUAROTTI, *Le funzioni del collegio sindacale*, in *Giur. it.*, 2013, 2187 ss.

collegio sindacale non ricadono soltanto gli atti di gestione in senso stretto, bensì anche quelli che, seppure ascrivibili ad altri membri della scala gerarchica dell'impresa societaria, risentano di pregresse decisioni degli amministratori ⁽⁴²⁾.

Il collegio sindacale deve controllare, ad esempio, il «funzionamento di procedure che assicurino la tempestività e la regolarità degli adempimenti» in materia tributaria e fiscale e l'operato dei soggetti, interni o esterni alla società, che, pur occupandosi di tali adempimenti, siano privi di competenze gestorie ⁽⁴³⁾.

La vigilanza si appunta anche sulla legittimità delle delibere assembleari, specialmente ove queste siano state adottate all'esito di un procedimento nel quale si inseriscono precedenti atti degli amministratori ⁽⁴⁴⁾; un recente arresto della Suprema Corte ha contribuito a dilatare ulteriormente l'ambito del controllo di legalità, affermando che al collegio sindacale è demandata la rilevazione di «ogni illecito idoneo a depauperare il patrimonio della società» e di «tutte le condotte di reato, inerenti all'oggetto sociale, suscettibili di determinare un indebito arricchimento dell'ente» ⁽⁴⁵⁾.

Si è statuito, però, che il collegio sindacale non può limitarsi ad una verifica asettica e formale sulla rispondenza alla legge: in caso di operazioni straordinarie, i sindaci devono accertarsi ad esempio che le valutazioni predisposte a supporto delle stesse siano idonee «a fornire quel livello minimo di qualità e quantità informativa» necessario a scrutinare la «correttezza dell'intera operazione» e non possono monitorare soltanto l'esistenza fisica della documentazione richiesta dal legislatore, essendo tenuti a chiedere, invece, le integrazioni che risultassero opportune al fine dell'adempimento del dovere di vigilanza ⁽⁴⁶⁾.

I sindaci devono altresì vigilare, ai sensi dell'art. 2403, 1° co., c.c., sul «rispetto dei principi di corretta amministrazione», locuzione che contiene una «clausola generale di comportamento» degli amministratori ⁽⁴⁷⁾ ed è il «punto di riferimento fondamentale, rispetto cui valutare l'operato e, quindi, la responsabilità» degli stessi ⁽⁴⁸⁾. Il codice civile evoca, dunque, un «paradigma imprenditoriale» in forza del quale «il corretto amministratore è chi persegue le soluzioni più efficaci, non chi si limita a rispettare lo *standard* minimo legale per non

⁽⁴²⁾ Già GRECO evidenziava, sul finire degli anni Cinquanta, come il collegio sindacale dovesse vigilare sull'osservanza della legge e delle disposizioni statutarie «da parte degli amministratori e del personale della società» (*Le società nel sistema legislativo italiano*, Torino, Giappichelli, 1959, 334). DOMENICHINI, (nt. 22), 561, ha sottolineato che la vigilanza è «generale e senza limiti, anche al di là di quanto previsto in singole norme specificative o strumentali». «La vigilanza — si è aggiunto — non si esercita solo nei confronti degli altri organi sociali ma anche nei confronti di quei soggetti, come il direttore generale o il revisore, che agiscono in forza di delega o nomina» di tali organi (DE NICOLA, *Il diritto dei controlli societari*, Torino, Giappichelli, 2017, 52).

⁽⁴³⁾ Cass., 11 luglio 2008, n. 19235, (nt. 2).

⁽⁴⁴⁾ Cass., 8 febbraio 2005, n. 2538, su *dejure.it*.

⁽⁴⁵⁾ Cass. pen., 3 novembre 2020, n. 13382, in *CED Cassazione*, 2021

⁽⁴⁶⁾ Trib. Roma, 20 febbraio 2012, su *ilcaso.it*.

⁽⁴⁷⁾ Così MONTALENTI, *L'informazione e il diritto commerciale: principi e problemi*, in *Riv. dir. civ.*, 2015, 779 ss.

⁽⁴⁸⁾ La citazione è tratta da IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati e governo delle società di capitali*, Milano, Giuffrè, 2005, 11.

incurrere in responsabilità»⁽⁴⁹⁾; l'organo di controllo è chiamato, pertanto, alla vigilanza sulla «correttezza del processo decisionale e la ragionevolezza delle relative scelte, anche alla luce di regole mutate dalle discipline aziendalistiche»⁽⁵⁰⁾.

Coerentemente, le Norme di comportamento prescrivono che le decisioni gestorie debbano essere ispirate al «principio di ragionevolezza», nonché «congruenti e compatibili con le risorse e il patrimonio di cui la società dispone»⁽⁵¹⁾; tale raccomandazione rende così evidente che la «correttezza dell'amministrazione» deve essere valutata sotto il duplice profilo dell'organizzazione⁽⁵²⁾ e del contenimento del rischio di impresa⁽⁵³⁾. In tempi recenti si è ribadito da parte della giurisprudenza di merito come ai sindaci non siano attribuiti poteri di intervento diretto sulla gestione e che, proprio perché investiti del dovere di vigilanza sull'osservanza dei principi di corretta amministrazione, essi debbano «controllare in ogni tempo che gli amministratori compiano la scelta gestoria nel rispetto di tutte le regole che disciplinano il corretto procedimento decisionale, alla stregua delle circostanze del caso concreto»⁽⁵⁴⁾.

Occorre ora soffermare l'attenzione sull'estensione della vigilanza «sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile adottato dalla società e sul suo concreto funzionamento» (art. 2403, comma 1, c.c.). Si è osservato che gli assetti rappresentano una specificazione proprio dei principi di corretta amministrazione; come osservato sul piano interpretativo, «se il legislatore avesse inteso introdurre un oggetto disgiunto ed autonomo della vigilanza avrebbe utilizzato termini diversi» dall'espressione *in particolare*, «quali “ed inoltre”, “e altresì” o altri equivalenti»⁽⁵⁵⁾. La stessa predisposizione di assetti adeguati occupa, quindi, una «posizione preminente» tra i principi di corretta amministrazione⁽⁵⁶⁾ e costituisce, di essi, l'«elemento qualificante»⁽⁵⁷⁾. «Correttezza dell'amministrazione sociale e adeguatezza degli assetti organizzativi,

⁽⁴⁹⁾ MONTALENTI, (nt. 40), 260.

⁽⁵⁰⁾ CAGNASSO, *I controlli nelle s.r.l.*, in *Giur. it.*, 2013, 2438 ss.. Si è affermato che i sindaci devono valutare «le procedure seguite nel prendere le decisioni»: FRANZONI, *Del collegio sindacale. Della revisione legale dei conti*, in *Comm. cod. civ. Scialoja, Branca, Galgano*, a cura di De Nova, Bologna, Zanichelli, 2015, 158. Considerazioni analoghe sono espresse in MANCINELLI-DI GIOVACCHINO, *Doveri del collegio sindacale e principi di corretta amministrazione*, in *Società*, 2011, 29 ss.

⁽⁵¹⁾ Norma di comportamento 3.3. *Vigilanza sul rispetto dei principi di corretta amministrazione*. Criteri applicativi.

⁽⁵²⁾ SCHIUMA, *Le competenze dell'organo di controllo sull'assetto organizzativo della s.p.a. nei diversi sistemi di governance*, in *Riv. dir. civ.*, 2011, 57 ss.

⁽⁵³⁾ SALAFIA, *Amministrazione e controllo delle società di capitali nella recente riforma societaria*, in *Società*, 2002, 1471.

⁽⁵⁴⁾ App. Napoli, 21 maggio 2020, n. 1811, su *ilsocietario.it*.

⁽⁵⁵⁾ MONTALENTI, *Assetti organizzativi e organizzazione dell'impresa tra principi di corretta amministrazione e business judgment rule: una questione di sistema*, in *N. dir. soc.*, 2021, 11 ss.. Cfr. IRRERA, *La collocazione degli assetti organizzativi e l'intestazione del relativo obbligo (tra codice della crisi e bozza di decreto correttivo)*, *ivi*, 2020.

⁽⁵⁶⁾ CAGNASSO, *Gli assetti adeguati nella s.r.l.*, in *N. dir. soc.*, 2014, 12 ss.

⁽⁵⁷⁾ MONTALENTI, *I principi di corretta amministrazione: una nuova clausola generale*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi nella corporate governance delle società di capitali. Assetti adeguati e modelli organizzativi nella corporate governance delle società di capitali*, diretto da Irrera, Bologna, Zanichelli, 2016, 6.

amministrativi e contabili — si è detto — costituiscono oggi due delle più rilevanti clausole generali del moderno diritto societario» (58).

Il termine «adeguatezza» rimanda, sotto l'aspetto strettamente ontologico, ad una realtà influenzata dalla convergenza di più fattori: dalla tipologia di impresa societaria ai suoi parametri dimensionali al mercato in cui essa opera (59); semanticamente, nella nozione si intrecciano, del resto, i significati di opportunità e convenienza (60). L'istituzione degli assetti persegue, d'altronde, almeno due distinte finalità: *i*) rendere tracciabili i processi interni alla società in una prospettiva successiva e sanzionatoria (61); *ii*) ridurre, in chiave anticipata e preventiva, le probabilità di errori (62).

L'«assetto organizzativo» è definito dalla scienza aziendalistica come la «combinazione di una determinata struttura organizzativa — intesa come modalità di distribuzione dei compiti e delle responsabilità tra i vari organi aziendali — e dei connessi sistemi operativi» (63); la centralità dell'«adeguatezza» degli assetti traspare anche dalla normativa speciale, atteso che le Istruzioni di vigilanza per gli intermediari del mercato mobiliare della Banca d'Italia riconoscono che il «fattore organizzativo» riveste un ruolo «sempre più importante» nel determinare la capacità «di operare in modo efficiente e secondo una sana e prudente gestione» (64).

Ciò chiarito, resta da esaminare un ulteriore nodo problematico: occorre chiedersi se gli amministratori convenuti in giudizio per risarcire i danni cagionati dalla predisposizione di un assetto rivelatosi inadeguato possano invocare la *business judgment rule*; espressione, quest'ultima, che descrive l'insindacabilità nel merito delle decisioni amministrative salvo manifesta irrazionalità (65).

Più specificamente, la regola, elaborata dalla giurisprudenza statunitense, esonera da responsabilità l'amministratore che, ancorché abbia agito in buona

(58) IRRERA, *Profili generali. Introduzione*, (nt. 57), 1.

(59) Cfr. FERRARINI, *Funzione del consiglio di amministrazione, ruolo degli indipendenti e doveri fiduciari*, in *I controlli societari. Molte regole, nessun sistema*, a cura di Bianchini e Di Noia, Milano, Egea, 2010, 56.

(60) KUTUFÀ, *Adeguatezza degli assetti e responsabilità gestoria*, in *Amministrazione e controllo nel diritto delle società*. Liber amicorum Antonio Piras, Torino, 2010, Giappichelli, 711.

(61) MONTALENTI, *Società per azioni, corporate governance e mercati finanziari*, Milano, Giuffrè, 2011, 162.

(62) Cfr. LIBONATI, *L'impresa e le società*, Milano, Giuffrè, 2004, 264.

(63) ANDREI, *L'azienda e l'economia aziendale*, in *Introduzione all'economia d'azienda*, a cura del medesimo, Torino, Giappichelli, 2016, 16.

(64) Le Istruzioni sono riportate su bancaditalia.it; si veda, in particolare, tit. II, cap. II, § 2.

(65) Per i danni cagionati dall'amministratore, l'insindacabilità del merito delle scelte che attengono all'amministrazione situa, dunque, un limite nella «valutazione di ragionevolezza delle stesse»: si veda, in questo senso, Cass., 22 giugno 2017, n. 15470, su ilcaso.it. L'affermazione è stata ripresa, più recentemente, in Cass., 22 ottobre 2020, n. 23171, in *Società*, 2020, 1415 ss. In dottrina si vedano, almeno, MOLLO, *La Business Judgment Rule tra tenuta giurisprudenziale e vantaggi di una cornice normativa per l'ordinamento italiano*, in *Riv. dir. impresa*, 2017, 133 ss.; ALVARO et al., *Business judgement rule e mercati finanziari. Efficienza economica e tutela degli investitori*, Quaderno Giuridico Consob n. 11, 2016, disponibile all'indirizzo www.consob.it; PERUZZO, *Business judgment rule e responsabilità degli amministratori di s.p.a.*, Roma, Aracne, 2016; SEMEGHINI, *Il dibattito statunitense sulla business judgment rule: spunti per una rivisitazione del tema*, in *Riv. dir. soc.*, 2013, 206 ss.; CESIANO, *L'applicazione della 'Business Judgment Rule' nella giurisprudenza italiana*, in questa *Rivista*, 2013, II, 941 ss.

fede e con diligenza, sia nondimeno incorso in un errore⁽⁶⁶⁾. La *business judgment rule* comporta, come evidenziato dalla suprema corte, che l'autorità giudiziaria esamini la diligenza impiegata dall'amministratore nel valutare i rischi connessi ad una scelta di gestione e rilevi «l'eventuale omissione delle cautele, verifiche e informazioni normalmente richieste per una scelta di quel tipo»⁽⁶⁷⁾. Marcate sono, del resto, le incertezze e le difficoltà emerse nella giurisprudenza⁽⁶⁸⁾ e tra gli Autori⁽⁶⁹⁾ in ordine alla distinzione, non sempre di immediata e agevole percezione, tra merito e correttezza della gestione⁽⁷⁰⁾.

⁽⁶⁶⁾ Come efficacemente messo in risalto dalla dottrina, la *business judgment rule* costituisce il «necessario riconoscimento della fallibilità umana»: così ARSHT, *The Business Judgment Rule Revisited*, 8 Hofstra L. Rev. 93, 99 s. (1980).

⁽⁶⁷⁾ Cass., 4 luglio 2018, n. 17494, in *dirittobancario.it*.

⁽⁶⁸⁾ Anteriormente alla Riforma del diritto societario, la giurisprudenza di legittimità (Cass., 7 maggio 1993, n. 5263, in *Foro it.*, 1994, I, col. 130), seguita da più Tribunali (Trib. Massa, 9 dicembre 1995; Trib. Massa, 9 gennaio 1996; Trib. Alessandria, 4 dicembre 1995; Trib. Alessandria, 9 gennaio 1996, in *Danno e resp.*, 1996, 497 ss., con nota di DACCÒ, *La responsabilità dei sindaci in una recente giurisprudenza di merito*), permetteva al collegio sindacale di vigilare sul merito, e cioè sul «contenuto», della gestione; sull'osservazione che l'organo svolgeva compiti di vigilanza sulla contabilità sociale, si sottolineava che esso non era tenuto ad una «verifica esterna, epidermica, quasi un rituale periodico meramente aritmetico, un assistere passivo ad un'esposizione riassuntiva di dati», ma era anzi chiamato a formulare un giudizio tecnico di «fedeltà contabile» (Trib. Milano, 25 febbraio 1971, in *Dir. fall.*, 1971, II, 771 ss.). In tempi recenti, si è ormai imposta nelle pronunce della Corte di Cassazione e dei giudici di merito l'idea che le decisioni che attengono alla gestione siano, di regola, insindacabili sotto il profilo della redditività economica e che possano essere giudicate — *ex post* e in via, quindi, residuale — ove esse non siano state assistite da razionalità e diligenza: Si vedano Cass., 22 giugno 2017, n. 15470, in *Società*, 2017, 1040 ss. e Cass., 31 agosto 2016, n. 17441, in *CED Cassazione*, 2016; Cass., 17 maggio 2019, n. 13397, in *leggiditalia.it*; Trib. Catanzaro, 16 novembre 2018, in *Società*, 2019, 745 ss., con nota di POTOTSCHNIG, *Responsabilità degli amministratori e questioni ricorrenti alle prime luci del codice della crisi d'impresa*; Trib. Roma, 15 dicembre 2017, su *ilcaso.it*.

⁽⁶⁹⁾ A seguito della Riforma del diritto societario, si è osservato che il concetto di controllo si è emancipato «dall'accezione tradizionale di «verifica *ex post*», propria del diritto amministrativo, e si è evoluto in una componente «coesenziale dell'esercizio dell'impresa e del potere amministrativo» (MONTALENTI, *Il sistema dei controlli societari: un quadro d'insieme*, in *Giur. it.*, 2013, pp. 2175 ss.). Nella vigenza dell'originaria formulazione dell'art. 2403 c.c. in dottrina si affermava che il controllo sulla regolarità contabile e sulla legalità sostanziale dovesse intendersi «nel senso più lato possibile» (COTTINO, *Diritto commerciale. Le società*, vol. I, t. II, Padova, Cedam, 1999, 447) e focalizzarsi, per l'effetto, sull'«osservanza di norme tecniche di oculata amministrazione nel quadro di una tutela globale dell'interesse della società» (CAVALLI, *I sindaci*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da Colombo e Portale, 5, Torino, Utet, 1988, 98; in senso analogo, FORTUNATO, *La certificazione del bilancio. Profili giuridici*, Napoli, Jovene, 1985, 76; CESQUI, *I poteri individuali dei sindaci di s.p.a.*, Parma, 1984, 199 ss.; MINERVINI, *Società, associazioni, gruppi organizzati*, Napoli, Esi, 1973, 212 ss.; FERRI, *I controlli interni nelle società per azioni*, in *Controlli interni ed esterni delle società per azioni*, Milano, Giuffrè, 1972, 13 ss.). Da parte di altri si notava, però, che l'attribuzione ai sindaci del controllo di merito avrebbe determinato commistioni tra amministrazione e vigilanza e compromesso l'efficiente funzionamento degli organi sociali; precludere al collegio sindacale di pronunciarsi sulla convenienza delle scelte relative alla gestione avrebbe, invece, salvaguardato la «reciproca indipendenza funzionale tra gli organi societari prevista dalla legge»: così D'AMBROSI, *Dovere di diligenza dei sindaci nel controllo sull'amministrazione*, nota ad App. Milano, 14 ottobre 1994, in *Società*, 1995, 390 ss.. Secondo TEDESCHI, *Il collegio sindacale*, in *Cod. civ. comm.*, a cura di Schlesinger, Milano, Giuffrè, 1992, 226, il controllo di merito contrastava «con l'impossibilità del collegio sindacale di provvedere alla gestione della società, attribuita esclusivamente all'organo amministrativo». Tra gli Autori restii ad ammettere forme di vigilanza sul merito dell'amministrazione si possono ricordare anche COCITO, *Il collegio sindacale*, Milano, Giuffrè, 1970, 111 ss. e DE FERRA, *Il controllo interno nelle società per azioni*, in *Annuario di diritto comparato e studi legislativi*, XXXIII, 1959, 205 ss..

⁽⁷⁰⁾ Si è evidenziato che «tipicamente la magistratura non è mossa dall'esigenza di stabilire quali siano, in astratto, i doveri degli esponenti aziendali nella gestione bensì da quella (significati-

Secondo un primo orientamento, la *business judgment rule* vale ad escludere la responsabilità dell'amministratore che non abbia predisposto un assetto adeguato; la soluzione poggia sull'idea che, nella realizzazione degli assetti, gli amministratori abbiano estesi spazi di manovra: la stessa scelta di un assetto in luogo di altri astrattamente adottabili presenterebbe riflessi di discrezionalità e sarebbe censurabile, pertanto, soltanto se caratterizzata da un'irrazionalità manifesta; una circostanza, quest'ultima, non particolarmente agevole da provare in giudizio. Un recente provvedimento di merito ⁽⁷¹⁾ ha stabilito che le scelte che investono l'organizzazione, proprio perché attinenti alla gestione della società, si connotano per una sorta di «insopprimibile margine di libertà».

L'obbligo di predisporre gli assetti si allontana, così, dal dovere di osservare i principi di corretta amministrazione e diviene espressione del più generale obbligo di diligenza ⁽⁷²⁾. Sul piano operativo, tale impostazione sistematica sgombra il campo da eventuali valutazioni di merito «su gran parte delle scelte gestorie che l'organo amministrativo si trova ad assumere» ⁽⁷³⁾. Allo scopo di ricondurre nell'area della *business judgment rule* le decisioni organizzative degli amministratori, è stata enfatizzata la correlazione tra gli assetti e il profilo dell'informazione; all'amministratore sarebbe richiesto di adottare «tutte le più opportune cautele e verifiche di carattere preventivo funzionali a garantire che emergano le informazioni necessarie a consentire l'assunzione consapevole delle decisioni» ⁽⁷⁴⁾. Si è sostenuto, altresì, che sia insindacabile, se non negli stretti

vamente diversa) di accertare, nel caso concreto che forma oggetto di ciascuna decisione, se gli amministratori possano ritenersi responsabili, alla luce delle specifiche situazioni fattuali devolute alla cognizione dei giudici, per aver cagionato con la propria condotta un danno (risarcibile) alla società e/o ai soci e ai terzi», con la conseguenza che «la peculiare angolazione (e lo specifico osservatorio) dai quali i giudici si trovano a valutare il rispetto dei doveri degli amministratori sulla gestione giustifica, per un verso, l'accoglimento di orientamenti interpretativi particolarmente rigorosi e severi, in quanto condizionati dalla peculiare casistica che è sottoposta alla loro cognizione; per un altro, sospinge sullo sfondo, inevitabilmente, l'attenzione circa l'individuazione di cosa devono fare e come devono operare gli amministratori ai fini di una gestione efficiente e profittevole dell'impresa»: così BIANCHI, *La gestione dell'impresa. I consigli di amministrazione tra regole e modelli organizzativi*, Bologna, Il Mulino, 2021, 43 ss.

⁽⁷¹⁾ Trib. Roma, 8 aprile 2020, in *Giur. it.*, 2021, 110 ss., con nota di CAGNASSO, *Scelte degli amministratori, attività preparatoria e istruttoria e assetti adeguati* e in *Società*, 2020, 1339 ss., con nota di BARTALENA, *Assetti organizzativi e business judgment rule*. La tesi dell'applicabilità della *business judgment rule* alle decisioni in materia di assetti è stata accolta anche da Trib. Roma, 24 settembre 2020, su *ilsocietario.it*. «La discrezionalità delle scelte amministrative — si è osservato da parte di autorevole dottrina — si esprime, oltre che nell'individuazione degli obiettivi da seguire, anche nel modo in cui realizzarli e, quindi, nella definizione della strategia organizzativa con cui svolgere l'attività economica che costituisce uno dei momenti fondamentali in cui si esercita l'attività imprenditoriale»: CALANDRA BONAURA, *L'amministrazione della società per azioni nel sistema tradizionale*, Torino, Giappichelli, 2019, 301.

⁽⁷²⁾ Cfr. BENEDETTI, *L'applicabilità della business judgment rule alle decisioni organizzative degli amministratori*, in *Riv. soc.*, 2019, 428 ss.; nella stessa direzione: BARCELLONA, *Business judgment rule e interesse sociale nella "crisi". L'adeguatezza degli assetti organizzativi alla luce della riforma del diritto concorsuale*, Milano, 2020, Giuffrè, 30; ZAMPERETTI, *Il dovere di informazione degli amministratori nella governance della società per azioni*, Milano, Giuffrè, 2005, 309.

⁽⁷³⁾ CALANDRA BONAURA, *Amministratori e gestione dell'impresa nel Codice della crisi*, in questa *Rivista*, 2020, I, 12.

⁽⁷⁴⁾ LUCIANO, *Adeguatezza organizzativa e funzioni aziendali di controllo nelle società bancarie e non*, in *Riv. dir. comm.*, 2017, I, 362 ss.

limiti della *business judgment rule*, la decisione gestoria assunta in un regime di «adeguata organizzazione», e cioè di «adeguata conoscenza del rischio» (75).

La teoria ora ricordata ritiene applicabile la *business judgment rule* alle scelte degli amministratori in materia di assetti. Essa incontra resistenze in quella parte della dottrina che ha rilevato come la predisposizione degli assetti non rientri tra le decisioni di impresa (76), le quali implicano pur sempre «una scelta e selezione fra gli interessi che nell'impresa rilevano e contribuiscono alla sua funzione produttiva» (77).

Le decisioni sugli assetti sono state ritenute, quindi, sindacabili osservando che esse non evocano tanto la discrezionalità imprenditoriale, quanto invece la discrezionalità tecnica (78). E lo spartiacque tra discrezionalità imprenditoriale e discrezionalità tecnica porta con sé un'ulteriore, e rilevante, distinzione; a livello interpretativo si è rimarcato che le sole scelte di organizzazione, a differenza delle decisioni che attengono agli assetti organizzativi, sono protette dalla *business judgment rule* (79).

Ai sindaci, ad esempio, è richiesto di accertare la materiale esistenza di un organigramma (80) che, per il suo grado di analiticità e determinatezza, permetta di individuare con chiarezza l'attribuzione delle funzioni, dei poteri e delle deleghe (81); inoltre, essi devono verificare che le competenze gestorie non siano erose, sebbene surrettiziamente, dall'azione di soggetti estranei all'organo di amministrazione (82).

Ai sindaci compete allora la «verifica dell'efficacia e dell'efficienza, sia pure sotto un profilo di adeguatezza e non di successo economico, della struttura

(75) BARCELLONA, (nt. 72), 48.

(76) AMATUCCI, *Adeguatezza degli assetti, responsabilità degli amministratori e business judgment rule*, in questa *Rivista*, I, 2016, 668.

(77) ANGELICI, *La società per azioni. Principi e problemi*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da Cicu, Messineo e Mengoni, continuato da Schlesinger, I, Milano, Giuffrè, 2012, 407.

(78) BRIZZI, *Doveri degli amministratori e tutela dei creditori nel diritto societario della crisi*, Torino, 2015, 380.

(79) MONTALENTI, (nt. 55), 11 ss.. Si veda anche ID., *Il Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza: assetti organizzativi adeguati, rilevazione della crisi, procedure di allerta nel quadro generale della riforma*, in questa *Rivista*, 2020, I, 840 ss.

(80) Si è osservato che l'organigramma «individua la collocazione del personale all'interno delle varie direzioni in cui è ripartita l'attività d'impresa, ovvero, almeno all'interno della direzione generale, che va, poi, a declinarsi in direzione amministrativa, commerciale, di produzione»; di contro, il funzionigramma o mansionario indica in modo analitico «le operazioni che ciascuna funzione deve svolgere, fissando le relative responsabilità»: così LOLLI-PAOLUCCI, *L'adeguatezza degli assetti nel codice della crisi dell'impresa*, su *ilcaso.it*, 2020, 8.

(81) IRRERA, *L'obbligo di corretta amministrazione e gli assetti adeguati*, in *Il nuovo diritto societario nella dottrina e nella giurisprudenza: 2005-2009*, commentario diretto da Cottino, Bonfante, Cagnasso e Montalenti, Bologna, Zanichelli, 2009, 558.

(82) La Riforma del diritto societario ha inteso così soddisfare «esigenza di identificare con chiarezza le linee di responsabilità» relative alla direzione dell'impresa: AMBROSINI, *Commenti sub artt. 2403-2406 c.c., Il nuovo diritto societario*, (nt. 1), 898. Le Norme di comportamento aggiungono che il sistema organizzativo «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» (Norma di comportamento 3.5. *Vigilanza sull'adeguatezza e sul funzionamento dell'assetto organizzativo*. Commento).

organizzativa»⁽⁸³⁾; di conseguenza, gli amministratori che abbiano predisposto un organigramma lacunoso non possono invocare la *business judgment rule* per respingere eventuali richieste risarcitorie. Sono insindacabili, per contro, le decisioni che, pur insistendo sulla struttura organizzativa dell'impresa, riflettano opzioni di mercato adottate dagli amministratori: in questo senso, si è affermato che è protetta dalla *business judgment rule* l'individuazione dei nuovi fornitori da parte di un'impresa societaria che abbia deciso di mutare il proprio mercato produttivo di riferimento⁽⁸⁴⁾.

5. *L'attività ispettiva*. — L'art. 2403-bis c.c., pur recando, come indicato nella sua rubrica, la descrizione dei «poteri» del collegio sindacale rimanda ad attività alle quali è connaturale un profilo di doverosità; si tratta, quindi, di «poteri-doveri»⁽⁸⁵⁾ esercitati dal sindaco ogniqualvolta siano funzionali all'adempimento del dovere di vigilanza⁽⁸⁶⁾. D'altronde, l'espletamento anche individuale delle prerogative ispettive assicura al sindaco un più celere reperimento del materiale informativo⁽⁸⁷⁾; ma il compimento di ispezioni e controlli che siano sorretti dall'intenzione esclusiva di arrecare un rallentamento all'amministrazione può integrare una giusta causa di revoca (art. 2400, 2° co., c.c.)⁽⁸⁸⁾.

Gli «atti di ispezione e controllo» non ricevono un'espressa e puntuale elencazione all'art. 2403-bis, comma 1, c.c.; i due termini rinviano, quindi, ad una serie ampia di riscontri, la cui esatta determinazione è rimessa dal codice civile alla discrezionalità dei componenti del collegio sindacale⁽⁸⁹⁾.

Due evidenze confermano la rilevanza dell'attività ispettiva sul piano giurisprudenziale: *i*) il mancato esercizio delle relative competenze è ritenuto fonte di responsabilità del sindaco⁽⁹⁰⁾, tantoché sono stati condannati al risarcimento dei danni i sindaci che, non esercitando tali prerogative, avevano consentito agli amministratori di omettere sistematicamente il pagamento dei tributi e contri-

⁽⁸³⁾ MONTALENTI, *Il sistema dei controlli: profili generali*, in *Tratt. Cottino*, IV, 1, Padova, Cedam, 2010, 696.

⁽⁸⁴⁾ L'esempio è tratto da MONTALENTI, (nt. 55), 11 ss.

⁽⁸⁵⁾ LIBERTINI, *La funzione di controllo nell'organizzazione della società per azioni con particolare riguardo ai c.d. sistemi alternativi*, in *Dialogo sul sistema dei controlli nelle società*, a cura di Abbadessa, Torino, Giappichelli, 2015, 28; AIELLO, *Commento sub art. 2403 bis c.c.*, in *Commentario del codice civile*, diretto da Gabrielli, *Delle società - dell'azienda - della concorrenza*, a cura di Santosuosso, Torino, 2016, 509; MAGNANI, *Commento sub art. 2403-bis*, in *Collegio sindacale. Controllo contabile*, a cura di Ghezzi, in *Commentario alla riforma delle società*, diretto da Marchetti, Bianchi, Ghezzi e Notari, Milano, Giuffrè, 2005, 217; BAZZANI, *Commento sub art. 2403-bis c.c.*, in *Le società per azioni. Codice civile e norme complementari*, diretto da Abbadessa e Portale, I, Milano, Giuffrè, 2016, 1636.

⁽⁸⁶⁾ CAVALLI, *Osservazioni sui doveri del collegio sindacale di società per azioni non quotate*, in *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum Gian Franco Campobasso, diretto da Abbadessa-Portale, 3, Torino, Utet, 2007, 55 ss.

⁽⁸⁷⁾ Che non occorra alcuna delibera preventiva di autorizzazione al compimento di atti di ispezione e controllo è sottolineato da FRANZONI, (nt. 50), 181.

⁽⁸⁸⁾ Cfr. BAZZANI, (nt. 85), 1640 ss.

⁽⁸⁹⁾ Cfr. CENTONZE, *Il risk based approach come metodo di condotta del collegio sindacale*, in questa *Rivista*, 2020, I, 869.

⁽⁹⁰⁾ Cass., 28 febbraio 2008, n. 5239, in *Mass. Giur. it.*, 2008.

buti ⁽⁹¹⁾; ii) il collegio sindacale non può limitarsi ad adempiere al dovere di vigilanza sulla base delle sole informazioni ricevute dai componenti dell'organo di amministrazione dovendo, invece, ricercare autonomamente dati ulteriori proprio per mezzo del potere d'ispezione ⁽⁹²⁾.

Secondo alcune pronunce di Cassazione ⁽⁹³⁾, i sindaci devono, in presenza di una condotta dell'organo di amministrazione improntata alla reticenza o, comunque, a fronte di informazioni caratterizzate da lacune ed evidente incompletezza, procedere (anche) *uti singuli* ad atti ispettivi. Ai sensi dell'art. 2403-bis, comma 4, c.c., essi possono avvalersi dell'ausilio di collaboratori, sotto la propria responsabilità e a loro spese, per il compimento di operazioni di ispezione e sorveglianza; fermo restando che è preclusa ai sindaci la facoltà di delegare in blocco a terzi l'intera attività ispettiva, occorre che le operazioni eseguite dai collaboratori siano, come evidenziato in una pronuncia di merito ⁽⁹⁴⁾, individuate specificamente e presentare elementi di urgenza, di accentuata difficoltà di carattere tecnico o di complessità tale da non poter essere espletate dai soli membri del collegio sindacale.

6. *I presupposti della denuncia al Tribunale.* — Tra le prerogative reattive ⁽⁹⁵⁾ del collegio sindacale spicca il potere di denunciare al Tribunale il «fondato sospetto che gli amministratori, in violazione dei loro doveri, abbiano compiuto gravi irregolarità nella gestione che possono arrecare danno alla società o a una o più società controllate» (art. 2409 c.c.); la denuncia non ha scopi prettamente sanzionatori, essendo, piuttosto, diretta a rimuovere i profili di irregolarità segnalati all'Autorità giudiziaria ⁽⁹⁶⁾: ne deriva che il Tribunale non può adottare i provvedimenti indicati all'art. 2409 c.c. allorché, nelle more del procedimento introdotto dalla denuncia, le circostanze dedotte dai sindaci abbiano ormai esaurito la propria carica lesiva ⁽⁹⁷⁾.

Scopo primario del controllo giudiziario è, in definitiva, quello di consentire «il ripristino della legalità e della regolarità della gestione della società» ⁽⁹⁸⁾. Il potere reattivo del collegio sindacale mira, *ex ante*, a dissuadere gli amministratori dal porre in essere irregolarità ⁽⁹⁹⁾ e, *ex post*, a far cessare gli atti di *mala*

⁽⁹¹⁾ Trib. Milano, 8 ottobre 2020, su *ilcaso.it*.

⁽⁹²⁾ Cass., 7 marzo 2018, n. 5357, in *CED Cassazione*, 2018.

⁽⁹³⁾ *Ibidem*.

⁽⁹⁴⁾ Trib. Udine, 17 marzo 2011, su *ilcaso.it*.

⁽⁹⁵⁾ TEDESCHI, *Il controllo giudiziario sulla gestione*, in *Tratt. Colombo Portale*, V, Torino, Utet, 1988, 205 ss.; AMBROSINI, *Il controllo giudiziario*, in *Le società per azioni*, in *Tratt. Cottino*, Padova, Cedam, IV, 1, 2010, 818 ss.; NAZZICONE, *La denuncia al tribunale per gravi irregolarità ex art. 2409 c.c.: le novità della riforma societaria*, in *Società*, 2003, 1079 ss.; MONTAGNANI, *Il controllo giudiziario: ambito di applicazione e limiti dell'attuale tutela*, in *Riv. soc.*, 2004, 1143 ss.

⁽⁹⁶⁾ Seguendo App. Cagliari, 13 febbraio 2004, in *Società*, 2004, 976, l'art. 2409 c.c. tende al «riassetto amministrativo e contabile».

⁽⁹⁷⁾ Trib. Milano, 27 novembre 2020, in *Società*, 2021, 275 ss., con nota di SALAFIA, *Particolare decisione contenuta in un provvedimento ex art. 2409 c.c.*; v. già App. Milano, 27 luglio 1992, in *Società*, 1992, 1078.

⁽⁹⁸⁾ Trib. Bologna, 19 maggio 2021, su *ilcaso.it*.

⁽⁹⁹⁾ DE ANGELIS, (nt. 41), 453. Cfr. BENCINI, *I sindaci tra denuncia di gravi irregolarità ed azione di responsabilità nei confronti degli amministratori*, *Il collegio sindacale. Le nuove regole*, (nt. 1), 86.

gestio ⁽¹⁰⁰⁾; al singolo sindaco non è consentito promuovere il procedimento di cui all'art. 2409 c.c., in quanto si tratta di una competenza esclusiva dell'organo di controllo nel suo complesso, sebbene sia stata ritenuta superflua «una previa specifica delibera sul punto» ⁽¹⁰¹⁾.

Il Tribunale non può esimersi dall'accertare l'essenza dannosa dell'irregolarità segnalata dai sindaci ⁽¹⁰²⁾; secondo recenti decisioni di merito non giustificano la presentazione della denuncia e il conseguente avvio del controllo giudiziario le irregolarità meramente formali ⁽¹⁰³⁾ poiché sono denunciabili quei soli fatti che siano in concreto suscettibili di «provocare un danno al patrimonio sociale e di conseguenza agli interessi dei soci e dei creditori sociali o un grave turbamento dell'attività sociale» ⁽¹⁰⁴⁾.

Non deve essere provata l'attualità del pregiudizio: l'organo di controllo può limitarsi a denunciare il pericolo di un danno futuro la cui esatta consistenza sarà accertata dal Tribunale ⁽¹⁰⁵⁾. A fondamento della denuncia possono essere posti, quindi, elementi fattuali obiettivi tali da renderla «verosimile», ancorché non sia affatto richiesto ai sindaci di «provare pienamente» la materialità dell'irregolarità denunciata ⁽¹⁰⁶⁾; operativamente, il collegio sindacale è legittimato, quindi, a fornire semplici indizi dai quali emerga che siano state perpetrate irregolarità dall'organo di gestione ⁽¹⁰⁷⁾.

Nella prassi giurisprudenziale sono stati ritenuti responsabili i sindaci che, ricorrendo all'art. 2409 c.c. a ridosso della dichiarazione di fallimento, non avevano evitato o, almeno, limitato gli effetti dannosi della condotta degli amministratori ⁽¹⁰⁸⁾; il Supremo Collegio ha avuto occasione di rimarcare come l'attività di vigilanza, se improntata alla tempestività, possa rimuovere o ridurre in misura significativa i profili di danno eventualmente insiti negli atti di amministrazione ⁽¹⁰⁹⁾. Tale imposizione trova significative consonanze nella dottrina, ove è sottolineato che il collegio sindacale deve attivarsi ove abbia rilevato «semplici anomalie gestionali» o «contraddizioni nel modo di rappresentare la situazione dell'azienda» tali da indurre il timore che gli amministratori stiano ponendo in essere «condotte poco corrette» ⁽¹¹⁰⁾.

⁽¹⁰⁰⁾ Trib. Catanzaro, 22 settembre 2021, su *ilcaso.it*.

⁽¹⁰¹⁾ Trib. Milano, 14 maggio 2012, in *Foro it.*, 2013, I, 2660.

⁽¹⁰²⁾ Trib. Bari, 23 marzo 2021, su *ilcaso.it*; Trib. Catanzaro, 28 febbraio 2020, *ivi*; App. Milano, 29 giugno 2012, in *Società*, 2012, 1099 ss., con nota di STABILINI, *Profili sostanziali e processuali in tema di denuncia al Tribunale ex art. 2409 c.c.*

⁽¹⁰³⁾ Trib. Catanzaro, 22 settembre 2021, (nt. 100).

⁽¹⁰⁴⁾ Trib. Bari, 23 marzo 2021, (nt. 102). Secondo Trib. Napoli, 9 febbraio 2021, su *ilcaso.it*. l'istituto in questione è orientato ad assicurare l'interesse dei soci e della società a che non siano posti in essere dagli amministratori comportamenti che esponano, anche solo potenzialmente, ad un nocumento la società stessa.

⁽¹⁰⁵⁾ DE ANGELIS, (nt. 41), 449. Per la giurisprudenza, si veda Trib. Parma, 29 marzo 2013, in *Banca Dati Eutekne*.

⁽¹⁰⁶⁾ Trib. Bari, 23 marzo 2021, (nt. 102); Trib. Novara, 21 maggio 2012, su *ilcaso.it*.

⁽¹⁰⁷⁾ Cfr. BERTOLOTTI, *Collegio sindacale. Revisori. Denuncia al Tribunale*, in *Nuova giurisprudenza civile e commerciale*, fondata da Bigiavi, Torino, Utet, 2015, 450.

⁽¹⁰⁸⁾ Trib. Rimini, 18 novembre 2019, su *ilcaso.it*.

⁽¹⁰⁹⁾ Cass., 6 settembre 2021, n. 24045, in *Mass. giust. civ.*, 2021.

⁽¹¹⁰⁾ TERRANOVA, *Controllo giudiziario e tutela delle minoranze nelle società per azioni*, in *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum Gian Franco Campobasso, (nt. 86), 140.

Secondo parte della dottrina ⁽¹¹¹⁾ e un risalente precedente di merito ⁽¹¹²⁾, i sindaci non devono dimostrare di aver esperito, in precedenza, rimedi alternativi alla denuncia al Tribunale. Più recentemente si è affermato che il controllo giudiziario mantiene un carattere residuale in quanto le irregolarità che possono portare alla sua instaurazione devono pur sempre investire l'attività della società intesa nella sua globalità; pertanto, non assume rilievo determinante il fatto che singoli atti, autonomamente impugnabili, siano caratterizzati da illegittimità ⁽¹¹³⁾. L'art. 2409 c.c. non offre, quindi, una tutela sovrapponibile a quella sottesa all'impugnazione delle delibere dell'assemblea e dell'organo di amministrazione ⁽¹¹⁴⁾ o all'azione di responsabilità verso gli amministratori, volta ad ottenere la condanna di questi ultimi al risarcimento del danno ⁽¹¹⁵⁾.

Lo stesso concetto di «gravi irregolarità» è lontano dal ricevere una ricostruzione accettata all'unanimità; con riferimento al testo originario dell'art. 2409 c.c. si era proposto di ritenere «irregolare» il funzionamento della società che non fosse adeguato all'osservanza della legge ⁽¹¹⁶⁾. Spigolando tra le numerose pronunce emesse in materia, si nota che, nel corso tempo, i presupposti dell'instaurazione dell'attivazione del controllo giudiziario sono stati individuati, alternativamente, nella violazione di norme civili, penali, tributarie o amministrative ⁽¹¹⁷⁾; nell'irregolare tenuta della contabilità ⁽¹¹⁸⁾; nell'erogazione inusuale di acconti in favore di alcuni fornitori ⁽¹¹⁹⁾; nell'omessa redazione del progetto di bilancio ⁽¹²⁰⁾; nella presenza di irregolarità nel bilancio ⁽¹²¹⁾; nell'erronea iscrizione di cespiti ⁽¹²²⁾; nella mancata verifica della «sostenibilità dell'impresa sociale nella sua prospettiva complessiva e non solo corrente» ⁽¹²³⁾. Appare significativo sottolineare che tale ultima precisazione è tratta da una delle prime decisioni chiamate a confrontarsi col secondo comma dell'art. 2086 c.c., introdotto dal d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14; la norma ora ricordata grava l'imprenditore che operi in forma collettiva o societaria del duplice dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, «anche in funzione della rilevazione tempestiva della

⁽¹¹¹⁾ Si veda, ad esempio, FRANZONI, (nt. 50), 336.

⁽¹¹²⁾ Trib. Cassino, 19 aprile 1991, in *Dir. fall.*, 1991, II, 852 ss.

⁽¹¹³⁾ Trib. Bologna, 27 luglio 2020, su *ilcaso.it*.

⁽¹¹⁴⁾ Trib. Bologna, 20 giugno 2017, su *ilcaso.it*.

⁽¹¹⁵⁾ Trib. Milano, 11 giugno 2020, in *Società*, 2020, 1294.

⁽¹¹⁶⁾ G. FERRI, *Le società*, Torino, 1987, 842.

⁽¹¹⁷⁾ App. Salerno, 19 luglio 2005, in *Giur. merito*, 2007, 729; Trib. Milano, 15 ottobre 1985, in *Società*, 1986, 305.

⁽¹¹⁸⁾ Trib. Mantova, 15 ottobre 2009, su *ilcaso.it*.

⁽¹¹⁹⁾ Trib. Mantova, 9 dicembre 2008, su *ilcaso.it*.

⁽¹²⁰⁾ Trib. Napoli, 8 ottobre 2008, in *Società*, 2010, 207.

⁽¹²¹⁾ App. Trento, 16 febbraio 1996, in *Società*, 1996, 900.

⁽¹²²⁾ Trib. Salerno, 22 febbraio 2011, in *Società*, 2011, 909 ss., con nota di CAVANNA, *Il controllo giudiziario nelle cooperative in forma di s.r.l.*

⁽¹²³⁾ Trib. Milano, 18 ottobre 2019, in *Giur. it.*, 2020, 365 ss., con nota di CAGNASSO, *Denuncia di gravi irregolarità, crisi, doveri di attuazione: una primissima pronuncia sul nuovo art. 2086 c.c. e in Società*, 2020, 988 ss., con nota di CAPELLI, *Assetti adeguati, controllo dei sindaci e denuncia al tribunale ex art. 2409 c.c.*. Cfr. DI SARLI, *Sull'obbligo di dotarsi di assetti adeguati. Una prima applicazione dell'art. 2086, comma 2, c.c. da parte del Tribunale di Milano (Trib. Milano 18 ottobre 2019)*, in *N. dir. soc.*, 2020, 71 ss.

crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale» e di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento «per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale» (124).

Sintomatici dell'irregolarità della gestione sono stati considerati altresì il difetto di prudenza e avvedutezza nel comportamento degli amministratori (125); la mancata adozione di provvedimenti idonei a far fronte alla diminuzione del capitale di oltre un terzo per perdite (126); il conferimento di un redditizio ramo d'azienda in altra società deciso in luogo di una vendita che, apportando liquidità alla società, avrebbe contribuito a ridurne l'esposizione debitoria (127); il compimento di operazioni manifestamente estranee all'oggetto sociale (128); la predisposizione di un bilancio che determini una rappresentazione non adeguata della situazione patrimoniale (129); la compromissione delle «prospettive di ordinata "uscita dalla crisi"» (130); la condotta dell'amministratore non conforme con l'osservanza dei principi di corretta amministrazione e l'inadeguatezza dell'assetto amministrativo, organizzativo e contabile (131); l'omessa rilevazione della perdita della continuità aziendale (132); le violazioni delle norme di legge e delle disposizioni statutarie che presiedono all'operato degli amministratori (133).

Il requisito della «gravità» è stato ricollegato da una decisione di merito ai comportamenti dell'amministratore, anziché all'entità del danno arrecato dagli stessi; seguendo questa impostazione, rileva quella condotta che si sia discostata in misura significativamente apprezzabile dal modello comportamentale che

(124) Si segnalano, tra i più recenti, almeno i seguenti contributi: JORIO, *Note minime su assetti organizzativi, responsabilità e quantificazione del danno risarcibile*, in questa *Rivista*, 2021, I, 812 ss.; FICO, *I doveri del collegio sindacale nel Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza*, su *ilsocietario.it*, 2021, 5; GINEVRA, *Tre questioni applicative in tema di assetti adeguati nella s.p.a.*, in *BBTC*, 2021, 552 ss.; LIBERTINI, *Principio di adeguatezza organizzativa e disciplina dell'organizzazione delle società a controllo pubblico*, in questa *Rivista*, 2021, I, 5 ss.; SANTAGATA, *Assetti organizzativi adeguati e diritti particolari di "ingerenza gestoria" dei soci*, in *Riv. soc.*, 2020, 1453 ss.; MONTALENTI, *Il Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza: assetti organizzativi adeguati, rilevazione della crisi, procedure di allerta nel quadro generale della riforma*, in questa *Rivista*, 2020, I, 829 ss.; SCARLINO, *Crisi della s.p.a. e doveri degli amministratori*, Torino, Giappichelli, 2020, XIII; CAVALIERE, *Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza. Le modificazioni del codice civile*, in *Giur. it.*, 2019, 2046 ss.; CAGNASSO, *Gli assetti adeguati nelle società a responsabilità limitate*, in *N. dir. soc.*, 2017, 11 ss.; IRERRA, *Assetti adeguati e sistema monistico*, *ivi*, 2015, I, 526 ss.; Id., *Assetti organizzativi adeguati e governo delle società di capitali*, Milano, 2005.

(125) App. Milano, 15 luglio 1997, in *Società*, 1997, 1415.

(126) Trib. Ancona, 13 gennaio 2009, in *Vita not.*, 2009, 961.

(127) Tribunale Roma, 24 settembre 2020, (nt. 71).

(128) Trib. Catanzaro, 22 settembre 2021, (nt. 100).

(129) Trib. Roma, 16 ottobre 2020, su *leggiditalia.it*.

(130) Trib. Milano, 18 ottobre 2019, (nt. 125).

(131) PRINCIPE, *Il controllo giudiziario nel governo societario*, Milano, Giuffrè, 2008, 131.

(132) Trib. Venezia, 6 febbraio 2019, su *ilcaso.it*. L'assunto recepisce l'intuizione della dottrina (SPIOTTA, *Continuità aziendale e doveri degli organi sociali*, Milano, 2017, 149) che già aveva messo in luce come potesse integrare gli estremi dell'irregolarità gestoria la «violazione del dovere di monitorare l'equilibrio economico-finanziario dell'impresa, vale a dire la situazione di solvibilità a medio e lungo termine».

(133) Trib. Milano, 13 febbraio 2015, in *Società*, 2015, 883; Trib. Salerno, 26 febbraio 2008, in *Foro it.*, 2008, I, 2650.

l'organo di gestione avrebbe dovuto osservare nella situazione concreta ⁽¹³⁴⁾; in dottrina si è affermato, invece, che il profilo della «gravità» dell'irregolarità deve essere valutato assumendo quale canone di riferimento il pregiudizio che è stato inflitto al patrimonio sociale ⁽¹³⁵⁾; una tesi intermedia è proposta dalle Norme di comportamento, secondo le quali la «rilevanza» dell'irregolarità deve essere esaminata «in relazione alla dimensione, alla complessità e alle altre caratteristiche della società». Da questa angolazione il profilo della «gravità» attiene sia «ai potenziali effetti delle violazioni conseguenti sia agli atti che alle omissioni ascrivibili agli amministratori» ⁽¹³⁶⁾.

7. *La responsabilità.* — Nell'ambito delle procedure concorsuali ⁽¹³⁷⁾ i sindaci sono i destinatari d'elezione delle pretese risarcitorie avanzate dalle curatele fallimentari ⁽¹³⁸⁾. In particolare, ad essere invocato in tali giudizi è l'art. 2407, comma 2, c.c., in forza del quale il sindaco risponde quando, secondo il criterio della regolarità causale, sia accertato che un esercizio più diligente delle sue attribuzioni avrebbe limitato le ripercussioni dannose del fatto illecito degli amministratori.

Dalla norma codicistica emerge una figura di responsabilità contrattuale e solidale ⁽¹³⁹⁾.

La natura contrattuale verso la società fa sì che quest'ultima abbia soltanto l'onere di dimostrare nel giudizio risarcitorio la sussistenza delle violazioni ed il nesso di causalità fra queste ed il danno verificatosi, mentre grava sui sindaci l'onere di dimostrare la non imputabilità del fatto dannoso e di offrire, quindi, la prova positiva, con riferimento alle censure mosse al loro operato, dell'osservanza dei doveri connessi alla carica ⁽¹⁴⁰⁾.

⁽¹³⁴⁾ Trib. Roma, 19 marzo 2014, in *Giur. it.*, 2014, 1137 ss., con nota di BERTOLOTTI, *Gravi irregolarità nella gestione e denuncia ex art. 2409 c.c.*

⁽¹³⁵⁾ Così SALAFIA, *Commento sub art. 2409 c.c.*, in *Collegio sindacale. Controllo contabile*, cit., (nt. 85), 307.

⁽¹³⁶⁾ Si veda la Norma di comportamento 6.4. *Denuncia ex art. 2409 c.c.*. Criteri applicativi.

⁽¹³⁷⁾ CAMPIONE, *L'accertamento del nesso eziologico nel contesto delle azioni di responsabilità*, in questa *Rivista*, 2017, II, 97 ss.

⁽¹³⁸⁾ Spesso è proprio il collegio sindacale a divenire, suo malgrado, il principale protagonista» delle azioni di responsabilità «se non altro perché non sempre gli amministratori della società fallita sono reperibili o comunque possono non essere patrimonialmente capienti, mentre è assai più raro che i sindaci scompaiano o, che, restando, abbiano applicato uguale cura nel mettere i propri beni al sicuro delle pretese dei creditori»: così CAVALLI, *I sindaci: responsabilità diretta e responsabilità solidale con gli amministratori*, in *Fall.*, 1989, 986. Nello stesso senso si pone anche BONFANTE, secondo cui «il collegio sindacale così come è ora concepito e in gran parte vissuto serve forse in sede fallimentare a trovare qualche soggetto *in bonis*» (*La tavola dei doveri del collegio sindacale fra leggi e codici di comportamento*, in *Società*, 1997, 1008 ss.).

⁽¹³⁹⁾ FINARDI, *La responsabilità concorrente dei sindaci e i criteri di determinazione del danno risarcibile*, in *Fall.*, 2010, 35 ss.; FRANZONI, *La responsabilità dei sindaci*, in *La responsabilità degli amministratori e dei sindaci*, in *Tratt. Galgano*, XIX, Padova, Cedam, 1994; TOMBARI, *Il controllo sindacale sugli amministratori in una società per azioni dominante e dipendente. Contributo ad uno studio dei sindaci in una prospettiva "di gruppo"*, in *Riv. soc.*, 1997, 940 ss.; DARDES, *Responsabilità dei sindaci: profili applicativi*, in *Società*, 2013, 35 ss.; BALZARINI, *Responsabilità solidale e concorrente di amministratori e sindaci*, in questa *Rivista*, 2007, I, 880 ss.

⁽¹⁴⁰⁾ Cass., 11 novembre 2010, 22911, su *ilcaso.it*.

Quanto alla solidarietà, va ricordato che l'azione non deve essere proposta verso tutti i componenti degli organi di amministrazione e controllo, potendo invece essere intrapresa contro uno solo od alcuni di loro, risultando superflua — anche in ragione del carattere autonomo e scindibile dei rapporti intercorrenti tra i coobbligati in solido — l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri ⁽¹⁴¹⁾. Il che ha una rilevante ricaduta pratica: poiché l'azione di responsabilità instaura un'ipotesi di litisconsorzio facoltativo, in caso di azione originariamente promossa contro una pluralità di soggetti, costoro «non devono necessariamente essere parti in ogni successivo grado del giudizio, neppure nel caso in cui, in presenza di una transazione raggiunta tra la società ed alcuni tra i convenuti, riguardante le quote di debito delle parti transigenti ed avente l'effetto di sciogliere anche il vincolo di solidarietà passiva, si renda necessario graduare la responsabilità propria e degli altri condebitori solidali nei rapporti interni, all'esito di un accertamento che dovrà necessariamente riferirsi, in via incidentale, anche alle condotte tenute dalle parti transigenti» ⁽¹⁴²⁾. Al fine di determinare l'apporto causale di ciascuno e di liquidare in maniera differenziata il risarcimento, il Tribunale verifica se il danno sia unico o se vi siano fatti dannosi distinti, tenendo conto «della diversa composizione dell'organo nei vari esercizi presi a riferimento» ⁽¹⁴³⁾.

Due arresti di legittimità hanno sottolineato, alla fine del 2020, che l'art. 2407, comma 2, c.c. contempla un'ipotesi di concorso omissivo nel fatto illecito altrui; di conseguenza, la responsabilità concorrente dei sindaci sussiste laddove sia data prova «(i) dell'inerzia del sindaco rispetto ai propri doveri di controllo; (ii) dell'evento da associare alla conseguenza pregiudizievole derivante dalla condotta dell'amministratore [...]; (iii) del nesso causale, da considerare esistente ove il regolare svolgimento dell'attività di controllo del sindaco avrebbe potuto impedire o limitare il danno» ⁽¹⁴⁴⁾. Non sussiste — invece — la responsabilità ove non sia provato che un differente contegno dei sindaci avrebbe evitato la produzione del danno da parte dell'amministratore ⁽¹⁴⁵⁾. Muovendo da tali presupposti si è successivamente affermato, in un provvedimento del Tribunale di Milano, che l'elemento imprescindibile ai fini della configurabilità della responsabilità risarcitoria in capo ai sindaci è proprio l'accertamento di una condotta illecita degli amministratori a sua volta causativa di un danno ⁽¹⁴⁶⁾.

In giurisprudenza non mancano, tuttavia, pronunce assestate su una posizione più severa verso i sindaci: a più riprese la Suprema Corte ha stabilito che i giudizi risarcitori possono concludersi con la condanna del sindaco convenuto anche nel caso in cui la parte attrice non abbia provato violazioni specifiche e circoscritte del dovere di vigilanza ⁽¹⁴⁷⁾; parallelamente si è deciso che la respon-

⁽¹⁴¹⁾ Cass., 14 dicembre 2015, n. 25178, su *unijuris.it*.

⁽¹⁴²⁾ Cass., 29 ottobre 2015, n. 24362, su *ilcaso.it*.

⁽¹⁴³⁾ Cass., 6 settembre 2021, n. 24045, (nt. 109).

⁽¹⁴⁴⁾ Cass., 11 dicembre 2020, n. 28357, in *dejure.it*.

⁽¹⁴⁵⁾ Cass., 11 dicembre 2020, n. 28358, in *dejure.it*.

⁽¹⁴⁶⁾ Trib. Milano, 14 giugno 2021, in *leggiditalia.it*. Cfr. MONTALENTI-RIGANTI, *La responsabilità degli amministratori di società per azioni*, in questa *Rivista*, 2017, II, 775 ss.

⁽¹⁴⁷⁾ Cass., 25 luglio 2018, n. 19743, in *Società*, 2018, 1321; Cass., 15 giugno 2014, n. 13517,

sabilità dei sindaci sussiste anche ove costoro siano stati «tenuti all'oscuro» di una condotta dannosa ⁽¹⁴⁸⁾, evidenziando altresì che i soli ammonimenti formulati dall'organo di controllo all'indirizzo dell'amministratore, ove gli stessi non siano seguiti dall'esercizio dei poteri reattivi, non sono sufficienti ad escludere la responsabilità dei sindaci ⁽¹⁴⁹⁾. Si è quindi statuito che la domanda risarcitoria può essere accolta ogniqualvolta i componenti dell'organo di controllo «non abbiano rilevato una macroscopica violazione o comunque non abbiano in alcun modo reagito di fronte ad atti di dubbia legittimità e regolarità» ⁽¹⁵⁰⁾.

S'impongono due ulteriori precisazioni tratte da provvedimenti emessi dalla Corte di Cassazione nel corso del 2021: *i*) i sindaci rispondono in solido con gli amministratori anche per i danni derivanti dagli atti di distrazione compiuti da questi ultimi e, per l'effetto, l'avvio dell'azione di responsabilità nei confronti dei componenti del collegio sindacale non è subordinata alla prova dell'impossibilità di ottenere dagli amministratori la restituzione di quanto sottratto, atteso che il diritto al risarcimento del danno verso i sindaci colloca il proprio momento genetico nel mero accertamento dell'esistenza del fatto dannoso e della sua imputabilità al sindaco ⁽¹⁵¹⁾; *ii*) la circostanza di aver assunto la carica di sindaco dopo l'effettiva realizzazione di alcuni fatti dannosi da parte degli amministratori non esonera di per sé sola i sindaci da responsabilità, dato che i sindaci possono essere condannati nella sede risarcitoria ove, assunta la carica, abbiano mantenuto un contegno inerte, omettendo di adempiere diligentemente al dovere di vigilanza e di scoprire, al fine di eliminarne o ridurne le conseguenze pregiudizievoli, le condotte illecite perpetrate antecedentemente alla loro designazione assembleare ⁽¹⁵²⁾.

8. *Collegio sindacale e sanzioni Consob: problemi aperti.* — Nel contesto dei procedimenti sanzionatori regolati dalla Consob la comminazione della sanzione origina dalla mera rilevazione che il sindaco della s.p.a. quotata sia incorso in un illecito amministrativo; come rilevato dalla Corte di Cassazione, ci si trova dinanzi a procedimenti nei quali l'indagine sulle conseguenze dannose della condotta del sindaco può essere pretermessa ⁽¹⁵³⁾. Poiché non è elemento costitutivo dell'illecito amministrativo, il danno incide — al più — sulla commisurazione dell'entità della sanzione: una recente decisione di legittimità ha

ivi, 2015, 319 ss., con commento di BELLINI, *Funzione notiziatrice del collegio sindacale: la Cassazione allunga il tiro*; Trib. Napoli, 4 dicembre 2013, in *Società*, 2014, 485. È attestata anche l'opposta soluzione ermeneutica in base alla quale la condotta dannosa dei sindaci deve essere «specificamente dedotta», risultando perciò insufficiente, ai fini della condanna, la semplice invocazione della violazione del dovere di vigilanza: Cass., 14 ottobre 2014, n. 21644, in *Società*, 2014, 1416; nello stesso senso, App. Torino, 12 febbraio 2009, in *Fall.*, 2009, 1003. Cfr. STABILINI, *Nesso di causalità e onere della prova nell'azione di responsabilità promossa contro i sindaci*, nota ad App. Milano, 6 giugno 2012, in *Società*, 2012, 972 ss.

⁽¹⁴⁸⁾ Cass., 12 luglio 2019, n. 18770, in *leggiditalia.it*.

⁽¹⁴⁹⁾ Trib. Napoli, 22 maggio 2020, su *ilcaso.it*.

⁽¹⁵⁰⁾ Cass., 11 dicembre 2019, n. 32397, in *leggiditalia.it*.

⁽¹⁵¹⁾ Cass., 6 dicembre 2021, n. 38733, in *Giust. civ. Mass.*, 2022.

⁽¹⁵²⁾ Cass., 14 ottobre 2021, n. 28067, in *Quotidiano giuridico*, 2021.

⁽¹⁵³⁾ Cass., 7 marzo 2018, n. 5357, (nt. 92).

evidenziato che «la responsabilità dei sindaci sussiste indipendentemente dall'esito delle singole operazioni» eseguite dagli amministratori»⁽¹⁵⁴⁾. La potestà sanzionatoria attribuita alla Consob ha infatti lo scopo di dissuadere in chiave preventiva le cariche sociali dal compimento di atti potenzialmente dannosi per il mercato, a prescindere dalla circostanza che il danno si sia o meno effettivamente prodotto⁽¹⁵⁵⁾; il Testo unico dell'intermediazione finanziaria circoscrive del resto una serie di «fattispecie a carattere ordinatorio, destinate a salvaguardare procedure e funzioni ed incentrate su mere condotte considerate doverose», atteso che l'accertamento della colpevolezza del componente dell'organo sociale si basa su «parametri normativi estranei al dato puramente psicologico», con la conseguenza che, verificata dall'Autorità amministrativa l'esistenza della fattispecie tipica dell'illecito, è il trasgressore a dover «provare di aver agito in assenza di colpa»⁽¹⁵⁶⁾. Ancora, va ricordato che la vigilanza della Consob sulla correttezza dell'operato dei soggetti del mercato finanziario e il potere sanzionatorio sono avvinati da un nesso di stretta strumentalità⁽¹⁵⁷⁾ e che la stessa Consob è «presidio della completezza, chiarezza, trasparenza, tempestività dell'informazione e quindi presidio rafforzato anche della corporate governance»⁽¹⁵⁸⁾.

Con frequenza è ripetuto — con riferimento ora alle banche⁽¹⁵⁹⁾, ora alle società di investimento⁽¹⁶⁰⁾ — che la complessità organizzativa della società non determina alcuna compressione del potere-dovere di controllo riconducibile a

⁽¹⁵⁴⁾ Cass., 19 febbraio 2019, n. 4723, in *leggiditalia.it*. Sul punto si veda SUDIERO, *Responsabilità del sindaco senza (con)fine. Rischio di «un'attività di controllo difensiva?»*, in *Banca Impresa Società*, 2020, 308.

⁽¹⁵⁵⁾ BINDI-PISANESCHI, *Sanzioni Consob e Banca d'Italia. Procedimenti e doppio binario al vaglio della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo*, Torino, Giappichelli, 2018, 130. La bibliografia in materia di sanzioni Consob è naturalmente molto estesa; si segnalano, tra i contributi più recenti: MULAZZANI, *Commento sub art. 192 bis t.u.f.*, in *Commentario breve al Testo unico della finanza*, Padova, Cedam 2020, 1371 ss.; DESANA, *Sanzioni Consob, Banca d'Italia e garanzie dell'incolpato: never ending story?*, in *Banca Impresa Società*, 2019, 2, 367 ss.; Id., *Sanzioni Consob e termine per la contestazione dell'illecito*, nota a Cass., 27 settembre 2018, n. 23387, in *Giur. it.*, 2019, 590 ss.; Id., *Procedimenti sanzionatori della Banca d'Italia: l'«insostenibile leggerezza» dei termini*, nota a Cass., 14 dicembre 2015, n. 25142, in *Giur. it.*, 2016, 2440 ss.; MONTALENTI, *Il dovere di comunicazione del collegio sindacale alla Consob delle irregolarità riscontrate nell'attività di vigilanza*, in *Riv. dir. comm.*, 2016, II, 1 ss.; VITALE, *Le sanzioni amministrative tra diritto nazionale e diritto europeo*, Torino, Giappichelli, 2018; RORDORF, *Sanzioni amministrative e tutela dei diritti nei mercati finanziari*, in *Società*, 2010, 981 ss.; Ne bis in idem e procedimento sanzionatorio Consob al vaglio della Corte Europea dei diritti dell'Uomo, a cura di Desana, Montalenti e Salvadori, Napoli, Scientifica, 2016.

⁽¹⁵⁶⁾ Cass., 18 settembre 2020, n. 19558, in *Quot. giur.*, 2020; Cass., 2 marzo 2016, n. 4114, in *CED Cassazione*, 2016.

⁽¹⁵⁷⁾ MANGONI, *Il potere sanzionatorio della Consob. Profili procedurali e strumentalità rispetto alla funzione regolatoria*, Milano, Giuffrè, 2012, 21.

⁽¹⁵⁸⁾ MONTALENTI, *Il dovere di comunicazione del collegio sindacale alla Consob delle irregolarità riscontrate nell'attività di vigilanza*, in *Riv. dir. comm.*, 2016, II, 12. R. COSTI ha osservato che la Consob è chiamata a «perseguire la tutela degli investitori, intesa come liberazioni di questi ultimi dal rischio connesso con la violazione delle regole di condotta che il Testo Unico e le norme secondarie prevedono» (*Il mercato mobiliare*, Torino, Giappichelli, 2014, 396).

⁽¹⁵⁹⁾ Cass., 29 marzo 2016, n. 6037, in *leggiditalia.it*; Cons. Stato, 3 settembre 2014, n. 4484, *ivi*.

⁽¹⁶⁰⁾ Cass., 3 novembre 2021, n. 31239, in *Guida dir.*, 2022, 3; Cass., 26 gennaio 2021, n. 1602, in *CED Cassazione*, 2021; Cass., 3 gennaio 2019, n. 5, in *Società*, 2019, 986 ss., con nota di SODATI, *Sanzioni Consob e responsabilità del sindaco di società quotata*; Cass., 17 dicembre 2018, n. 32573, in *leggiditalia.it*.

ciascuno dei membri del collegio sindacale. Non sono quindi poche le pronunce che, sulla scia di tale approccio *tranchant*, hanno confermato le sanzioni inflitte dalla Consob ai sindaci che non avevano vigilato sull'operato del comitato di controllo interno e per la *corporate governance* ⁽¹⁶¹⁾ e dell'organismo di vigilanza ⁽¹⁶²⁾ o che erano rimasti inerti dinanzi all'incompletezza del prospetto predisposto per l'aumento di capitale ⁽¹⁶³⁾; si è deciso altresì che la presenza di funzioni aziendali di controllo interno non riduce l'estensione della vigilanza dei sindaci, dato che costoro possono — da una posizione sovraordinata — ricorrere all'ausilio di tali funzioni, senza potersi astenere tuttavia dal verificare, in modo autonomo e scevro da condizionamenti, l'attendibilità dei dati provenienti dai flussi informativi ⁽¹⁶⁴⁾.

9. *Un interrogativo divisivo: quali irregolarità devono essere comunicate dal collegio sindacale alla Consob?* — Delicato e foriero di contrasti interpretativi si presenta il tema delle irregolarità meritevoli di essere comunicate dal collegio sindacale alla Consob ai sensi dell'art. 149, comma 3, t.u.f.; i Giudici di legittimità negano che i sindaci possano limitarsi a segnalare all'Autorità di vigilanza soltanto le irregolarità che, sulla base del loro apprezzamento, siano caratterizzate da una maggiore gravità ⁽¹⁶⁵⁾.

Se si guarda all'aspetto letterale dell'art. 149, comma 3, t.u.f. si nota che all'interno della disposizione il sostantivo «irregolarità» non è accompagnato da alcuna aggettivazione; ed è proprio muovendo da tale rilievo testuale che il Supremo Collegio ha tratto lo spunto per eliminare i margini di discrezionalità del collegio sindacale nel selezionare gli aspetti di irregolarità e affermare, per questa via, che i sindaci devono segnalare alla Consob qualsiasi irregolarità riscontrata, ancorché inerente norme di condotta previste in regolamenti interni adottati volontariamente dalla società per azioni ⁽¹⁶⁶⁾. Si è aggiunto che l'Autorità di vigilanza, può ricavare dalle comunicazioni del collegio sindacale una «completa e tempestiva informazione sull'andamento» della società ⁽¹⁶⁷⁾.

Peraltro il Consiglio nazionale dei Dottori commercialisti e degli Esperti contabili raccomanda ai sindaci delle s.p.a. quotate di esaminare le irregolarità tenendo conto della dimensione, della complessità e della struttura dell'impresa societaria nonché dell'incidenza delle irregolarità stesse sul funzionamento degli organi sociali ⁽¹⁶⁸⁾; le Norme di comportamento ritengono «opportuno» che

⁽¹⁶¹⁾ Cass., 10 luglio 2020, n. 14708, in *leggiditalia.it*.

⁽¹⁶²⁾ Cass., 29 marzo 2016, n. 6037, in *leggiditalia.it*.

⁽¹⁶³⁾ Cass., 14 febbraio 2019, n. 4452, in *Società*, 2019, 507.

⁽¹⁶⁴⁾ Cass., 7 gennaio 2019, n. 126, in *Foro it.*, 2019, 3, 1, 835; App. Venezia, 22 marzo 2018, in *dejure.it*.

⁽¹⁶⁵⁾ Tra le pronunce rese sulla fattispecie si vedano almeno Cass., 28 maggio 2020, n. 10074, in *Società*, 2020, 896; Cass., 17 maggio 2018, n. 12110, in *CED Cassazione*, 2018; Cass., 10 febbraio 2009, n. 3251, in *Mass. giur. it.*, 2009. In Cass., 12 marzo 2018, n. 5914, in *leggiditalia.it*, è riportato che grava sul collegio sindacale che abbia riscontrato irregolarità «l'obbligo legale di denuncia immediata alla Consob».

⁽¹⁶⁶⁾ Cass., 3 gennaio 2019, n. 5, (nt. 160).

⁽¹⁶⁷⁾ Cass., 17 maggio 2018, n. 12110, in *leggiditalia.it*.

⁽¹⁶⁸⁾ Norma di comportamento Q.6.5. *Comunicazione alla Consob*. Criteri applicativi.

siano definite «le tipologie di operazioni, le categorie di soggetti e le aree di *business* in relazione alle quali il collegio ritiene di attivarsi»⁽¹⁶⁹⁾.

Occorre comunque ricordare che la tesi giurisprudenziale che esige che i sindaci segnalino alla Consob ogni irregolarità emersa nell'espletamento del dovere di vigilanza, a prescindere dalla sua rilevanza obiettiva, non ha incontrato il favore di parte della dottrina; la quale ha sottolineato il rischio che di segnalazioni del tutto marginali, prive quindi di ricadute operative concrete e agevolmente percepibili⁽¹⁷⁰⁾; il pericolo in questione, risulterebbe, invece, assai ridotto accogliendo una lettura restrittiva del lemma «irregolarità», che escludesse cioè dal suo valore semantico i «meri sospetti»⁽¹⁷¹⁾ e vi includesse, piuttosto, il solo «fatto certo e definitivo» che non sia stato «sanato»⁽¹⁷²⁾; a livello interpretativo si è suggerito, infine, che i sindaci comunicino all'Autorità di vigilanza le sole «violazioni di norme primarie e secondarie di particolare rilevanza rispetto ai principi di correttezza gestoria»⁽¹⁷³⁾.

10. *La vigilanza del collegio sindacale sulle operazioni con parti correlate.* — Una recente pronuncia del Supremo Collegio ha confermato la liceità di una sanzione amministrativa inflitta a sindaci che, omettendo di esercitare i poteri ispettivi, non si erano posti nelle condizioni di rilevare il compimento di operazioni con parti correlate⁽¹⁷⁴⁾. La sentenza in questione si innesta nel filone che ha sottolineato come i sindaci, in occasione delle operazioni con parti correlate, non possano limitarsi ad una mera verifica estrinseca sul rispetto della legalità, dovendo per converso evidenziare «le criticità per difetto di correttezza sostanziale, per difetto di indipendenza dell'*advisor*, e la dissonanza della procedura allo scopo di legge, che è quello d'impedire silenti svuotamenti societari»⁽¹⁷⁵⁾.

Fonte di responsabilità amministrativa è stata reputata la mancata rilevazione da parte dei sindaci di carenze nel parere reso dal comitato operazioni parte correlate⁽¹⁷⁶⁾; si è tuttavia precisato come «non rientri tra i doveri dei sindaci interloquire sulla opportunità delle operazioni con parti correlate e sulle prospet-

⁽¹⁶⁹⁾ *Ibidem.*

⁽¹⁷⁰⁾ Cfr., sul punto, PARMEGGIANI, *I sindaci e la Consob*, nota a Cass., 10 febbraio 2009, n. 3251, in questa *Rivista*, 2010, II, 1083.

⁽¹⁷¹⁾ MONTALENTI, *Impresa, società di capitali, mercati finanziari*, Torino, 2017, 340.

⁽¹⁷²⁾ CAVALLI, *Commento sub art. 149 t.u.f.*, in *Testo unico della finanza. Commentario*, diretto da Campobasso, II, Torino, 2002, 1246. In senso analogo, PARMEGGIANI, *Commento sub art. 149 t.u.f.*, in CALANDRA BONAURA, *Commentario breve al Testo unico della finanza*, Padova, Cedam, 2020, 1129.

⁽¹⁷³⁾ MONTALENTI, (nt. 158), 12.

⁽¹⁷⁴⁾ Cass., 7 marzo 2018, n. 5357, (nt. 92). In tema di operazioni con parti correlate si segnalano, tra i contributi più recenti: HOUBEN, *La responsabilità dei sindaci di società quotate per omessa vigilanza sulle operazioni con parti correlate. La verifica sull'adeguatezza delle procedure e sulla correttezza dei singoli affari: il difetto di indipendenza dell'advisor*, in *Banca borsa tit. cred.*, 2021, 683 ss.; LIACE, *Le operazioni con parti correlate*, Milano, Giuffrè, 2016; MONTALENTI, *Le operazioni con parti correlate: questioni sistematiche e problemi applicativi*, in *Riv. dir. comm.*, 2015, 63 ss.; ID., *Le operazioni con parti correlate*, in questa *Rivista*, 2011, I, 319 ss.; MICIELLI, *Gli amministratori indipendenti nel comitato parti correlate*, *ivi*, 2014, I, 1027 ss.

⁽¹⁷⁵⁾ Cass., 10 luglio 2020, n. 14708, (nt. 161).

⁽¹⁷⁶⁾ Cass., 26 gennaio 2021, n. 1601, (nt. 160).

tive vantaggiose o meno delle stesse»⁽¹⁷⁷⁾, anche in considerazione del fatto che compete proprio al comitato interno la verifica appuntata sul contenuto economico dell'operazione⁽¹⁷⁸⁾.

Conseguentemente, si è ritenuto che i gravi motivi che legittimano la nomina di un amministratore giudiziario *ex art.* 2409 c.c.⁽¹⁷⁹⁾ siano integrati ove il collegio sindacale abbia ommesso di vigilare in materia di operazioni con le parti correlate, mancando quindi di verificare che l'interesse della società all'operazione e la convenienza e la correttezza sostanziale dell'operazione fossero stati effettivamente vagliati da un comitato composto esclusivamente da amministratori indipendenti e non correlati costituito in seno al consiglio di amministrazione⁽¹⁸⁰⁾.

RICCARDO RUSSO

⁽¹⁷⁷⁾ Cass., 10 luglio 2020, n. 14708, (nt. 161).

⁽¹⁷⁸⁾ Cass., 17 dicembre 2018, n. 32573, (nt. 160).

⁽¹⁷⁹⁾ In ordine al procedimento di controllo giudiziario si rimanda, *supra*, al paragrafo 6 della presente rassegna.

⁽¹⁸⁰⁾ Trib. Parma, 29 marzo 2013, in questa *Rivista*, 2014, II, 95 ss. con nota di DEL LINZ, *Il nuovo caso Parmalat: considerazioni a margine di un decreto. "eccessivamente creativo"*.