

Il caposaldo dell'Indipendenza del Sindaco Revisore

Ulteriore 'stretta' della Cassazione sul principio dell'Indipendenza del Sindaco di società con la sentenza n. 29406 del 10 ottobre 2022



Paolo Brescia – Tesoriere Inrl

Sull'indipendenza dei Sindaci di società ed in particolare dei sindaci che svolgono anche la funzione di Sindaco revisore sono stati spesi fiumi di parole. In questo breve elaborato segnalo ai colleghi revisori alcuni indirizzi giurisprudenziali che non possono essere riportati integralmente ma che una volta letti permettono di farsi un'idea ragionevole sul concetto di indipendenza del Sindaco di società e del Sindaco Revisore. Sicuramente è un argomento molto ostico, in quanto sconfiniamo in una materia che assorbe anche risvolti psicologici oltre che pratici. L'ultima sentenza è la 29406 del 10 ottobre 2022, la quale si sofferma sulle cause di ineleggibilità e decadenza dei sindaci delle società di capitali.

Tale sentenza analizza in maniera esaustiva l'art 2399 comma 2 lett c del codice civile. Tale norma, in particolare, configura la fattispecie ostativa che raffigura le cause di ineleggibilità e decadenza in presenza di altri rapporti patrimoniali.

Tale caso non tratta della fattispecie a volte molto ricorrente dove il Sindaco revisore svolge anche attività di consulenza per la società, ma i rapporti che coinvolgono uno studio professionale associato dove uno dei soci è sindaco della società a cui lo studio professionale associato forniva attività di consulenza.

La Suprema Corte ha dichiarato ineleggibile il sindaco socio titolare di una quota del 70% di una società semplice professionale alla quale una srl, conferente l'incarico di controllo al sindaco medesimo, aveva affidato la consulenza fiscale.

Sul punto ritengo opportuno ricostruire la gerarchia delle fonti che disciplina la materia e che indirizza i comportamenti:

Art 2399 CC.

Art 10 del Decreto Legislativo 27 gennaio 2010 n 39.

Giurisprudenza della Corte di Cassazione ancorché non a Sezioni Unite, tra cui la sentenza sopra citata e la Sentenza n 7902 del. 2013

Sicuramente al vertice delle fonti abbiamo l'art 2399 codice civile che disciplina le varie cause di ineleggibilità e decadenza dei componenti del Collegio Sindacale.

Il comma 1 punto c dell'art 2399 cui fa riferimento la sentenza recita :

Non possono essere eletti alla carica di sindaco e se eletti decadono coloro che sono legati alla società o alle società da queste controllate o alle società che la controllano o a quelle sottoposte a comune controllo da un rapporto di lavoro o da un rapporto continuativo di consulenza o di prestazione d'opera retribuita, ovvero da altri rapporti di natura patrimoniale che ne compromettano l'indipendenza.

Con tale Sentenza la Cassazione stringe sicuramente le maglie in materia di ineleggibilità e decadenza, facendoci rientrare a pieno titolo anche i soci degli studi associati che svolgono attività di consulenza nei confronti della società controllata.

Il dispositivo di tale sentenza non può che trovarmi in accordo.

Essere soci di uno studio associato professionale che svolge attività di consulenza nei confronti della società di cui il socio è sindaco, mina sicuramente alla radice il requisito di indipendenza.

Il tutto perché vi è un interesse di natura patrimoniale, specialmente se il contratto di consulenza è di una certa importanza.

In seconda battuta vi sono dei risvolti sicuramente psicologici, che derivano dal fatto che, contestare talune operazioni, concertate con l'assistenza dello studio associato, di cui il sindaco è socio, porterebbero sicuramente ad un certa dose di imbarazzo.

Diventa difficile per il sindaco revisore contestare o segnalare operazioni supportate dalla consulenza dello studio dove lo stesso riveste pure la qualifica di associato. La materia è sempre stata spinosa e il sottoscritto è sempre stato criticato da alcuni colleghi quando ho affermato che il massimo dell'indipendenza si può raggiungere solo con il sorteggio.

Questo si può ben vedere con il sistema di nomine degli enti locali, dove precedentemente era la politica a designare i componenti dell'organo di controllo con i risvolti che possiamo immaginare.

Se interpretiamo in maniera letterale l'art 2399 cc non troviamo il caso del sindaco che sia associato in uno studio che svolge attività di consulenza per la società, ma la fattispecie può rientrare per via del richiamo all'interno di detto articolo " *agli altri rapporti di natura patrimoniale*". L'oggetto della sentenza della Cassazione riguarda prettamente l'attività di sindaco senza funzioni di revisione. Sicuramente più delicata è la situazione di quando il collegio sindacale è incaricato anche dell'attività di revisione.

In questo caso non va considerato solo l'art 2399 cc ma va preso in considerazione anche l'art 10 del Dlgs 39 del 27 gennaio 2010.

Su questa linea si è espresso il tribunale di Milano che con decreto del 16.06.2022 ha chiarito che *il sindaco revisore di una srl non è indipendente se lo studio professionale incaricato dalla società per la consulenza fiscale e la tenuta della contabilità ha all'interno come principale associato il figlio dello stesso sindaco revisore.*

In tale pronuncia il Tribunale di Milano ha sottolineato e dato importanza all'esistenza del rapporto parentale tra revisore e associato dello studio di consulenza della società, ritenendo di poter inquadrare tale fattispecie all'interno dei rapporti di "altro genere", di conseguenza anche non solo relazioni di affari .

Possiamo far rientrare questo caso all'interno del comma 2 dell'art 10 del Dlgs 39/2010 il quale recita che:

Il revisore legale o la società di revisione legale non effettua la revisione legale di una società qualora sussistono dei rischi di autoriesame, di interesse personale o rischi derivanti dall'esercizio del patrocinio legale, o da familiarità ovvero una minaccia di intimidazione, determinati da relazioni finanziarie , personali d'affari di lavoro o di altro

genere instaurate tra tale società e il revisore legale o la società di revisione legale o la sua rete, o qualsiasi persona fisica in grado di influenzare l'esito della revisione legale, dalle quali un terzo informato, obbiettivo e ragionevole, tenendo conto delle misure adottate, trarrebbe la conclusione che l'indipendenza del revisore legale o della società di revisione legale risulti compromessa .

Come si può ben vedere la materia è delicata.

Sicuramente è necessaria un'onestà intellettuale per poter decidere se accettare o meno un certo incarico.

Alla luce dei controlli che farà il MEF sull'attività di revisione e di conseguenza sulle check list compilate ai fini dell'accettazione dell'incarico, il consiglio che posso dare è di verificare attentamente i requisiti di indipendenza.

Il pagamento del compenso sarà subordinato a tale requisito, e come si può ben vedere dalla lettura delle sentenze oggetto di questo elaborato, la maggior parte del contenzioso deriva da contestazioni sul pagamento degli onorari, quando è necessario ricorrere al Giudice per far valere le proprie ragioni.

Le società nella maggior parte dei casi si sono difese, contestando al Sindaco o al Revisore il suo requisito di indipendenza e quindi di ineleggibilità alla carica e quindi il non diritto al compenso, sia per il Sindaco sia per la studio incaricato della consulenza dove il membro dell'organo di controllo è associato.

L'indipendenza è molto facile da contestare, in quanto in mancanza di sorteggio la nomina normalmente avviene all'interno di un circuito ristretto di professionisti che direttamente o indirettamente hanno avuto rapporti di collaborazione con la società stessa, con i soci o con gli stessi amministratori

Non penso che la maggior part dei casi e sia di questo tipo, ma posso sicuramente affermare che vi è una parte preponderante di nomine in tali contesti.

Per concludere possiamo dire che il nostro legislatore accogliendo il criterio del legislatore comunitario nell'art 22 comma 2 della direttiva 43/2006- della valutazione del "terzo informato, obbiettivo e ragionevole "il quale può trarre conclusioni che l'indipendenza del soggetto incaricato della revisione risulta compromessa, va ben oltre l'indipendenza tout court, ma ha introdotto il principio della cosiddetta indipendenza anche in "apparenza", dove è necessario che il revisore sia indipendente e appaia come tale anche agli occhi di terzi.

Da ora in avanti e a maggior ragione dopo l'ultima pronuncia della Cassazione, andranno valutate con attenzione le situazioni degli studi associati dove lo studio stesso è consulente della società controllata e un socio dello studio è componente dell'organo di controllo.