

N. R.G. 3173/2018



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO**

Sezione seconda civile

nelle persone dei seguenti magistrati:

Dott. Alberto Massimo Vigorelli	Presidente
Dott. Valter Colombo	Consigliere rel.
Dott. Carlo Maddaloni	Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al numero di ruolo sopra riportato promossa in grado d'Appello,
da

ENRICO FILIPPO FRANCESCO CERVELLERA (C.F. CRVNC41B27F205D),
VINCENZO CIRUZZI (C.F. CRZVCN49H12L219H) e **ANDREA VASAPOLLI** (C.F.
VSPNDR62H13L219S), elettivamente domiciliati in Milano, via Durini 24, presso lo studio
degli avv.ti Aldo Sacchi, Maurizio Galbiati e Lorenzo Danese, che li rappresentano e
difendono, per procura allegata al ricorso in riassunzione-

APPELLANTI

contro



COMMISSIONE NAZIONALE PER LE SOCIETA' E LA BORSA (CONSOB)

(C.F. 80204250585), in persona del legale rappresentante pro tempore, prof.ssa Anna Genovese, domiciliata presso la propria sede secondaria in Milano, via Broletto n. 7 e difesa e rappresentata dagli avv.ti Salvatore Providenti, Gianfranco Randisi e Giulia Patrignani, per procura a margine della memoria di costituzione e rispost-

APPELLATA

Oggetto: Opposizione a ingiunzione Consob, rinvio ex art. 392 c.p.c..

Sulle seguenti conclusioni delle parti:

Conclusioni per gli appellanti: *“Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello, previe le opportune statuizioni e disattesa ogni contraria istanza:*

-accogliere i motivi di opposizione dei Sindaci, dichiarando ove occorra non manifestamente infondato e rilevante ai fini della decisione il contrasto dell'art. 193, commi 1 e 2 TUIF con gli artt. 3, 23 e 97 Cost e rimettendo quindi la questione di legittimità costituzionale alla Corte Costituzionale con sospensione del presente giudizio;

-per l'effetto, annullare la delibera Consob n. 18926 del 21 maggio 2014 e l'allegato atto di accertamento, nonché gli ulteriori atti indicati in epigrafe, e così disporre la non debenza totale e, in via subordinata, parziale delle somme oggetto delle sanzioni pecuniarie applicate dalla Consob ai ricorrenti, eventualmente impartendo, se del caso e ove effettivamente applicabili, i conseguenti obblighi di restituzione delle medesime.

Con vittoria di spese e compensi professionali del giudizio di opposizione, nonché del giudizio di cassazione e del presente giudizio di rinvio, compresi IVA, CPA e rimborso forfettario per spese generali”.

Conclusioni per l'appellata: *“ Piaccia a codesta ecc.ma Corte di Appello, respingere i motivi di ricorso sollevati ex adverso, in quanto inammissibili/infondati. Col favore delle spese, diritti ed onorari di procedura”.*

Concisa esposizione delle ragioni in fatto e diritto della decisione

Commento [H1]: so

Commento [H2]:



Con la delibera n. 18926 del 21 maggio 2014 la Consob irrogava nei confronti dei sindaci di Seat Pagine Gialle s.p.a., i sigg. Enrico Filippo Francesco Cervellera, Vincenzo Ciruzzi e Andrea Vasapoli, sanzioni amministrative pecuniarie, per un importo complessivo di € 90.000,00 (€ 30.000,00 per ciascuno di essi), con pagamento ingiunto anche alla società in qualità di responsabile in solido ai sensi dell'art. 195, comma 9 TUF.

Tale delibera accertava e contestava ai sindaci la violazione dell'art. 149, comma 1, lett. a) del D.Lgs, n. 58 del 1998, per aver omesso di vigilare *“sull'osservanza della legge e dell'atto costitutivo”* ed in particolare di aver omesso di vigilare sul rispetto dell'art. 2402 c.c., che prevede espressamente che la retribuzione annuale dei sindaci, se non è stabilita nello statuto, deve essere determinata dall'assemblea. Nella fattispecie, il collegio sindacale non aveva adempiuto ai propri doveri di vigilanza sull'attività dell'organo amministrativo con riferimento all'incremento dei compensi da corrispondere ai sindaci in corso di mandato. Infatti, in data 9 aprile 2009 l'assemblea della società aveva deliberato che il compenso annuale spettante ai componenti del collegio sindacale nominato per il triennio 2009-2011 doveva essere pari ad € 61.975,00 per il Presidente ed € 41.317,00 per ciascun sindaco effettivo; per contro, nella Relazione sulla remunerazione, redatta ai sensi dell'art. 123 ter del D.Lvo n. 58/1998, sottoposta agli azionisti Seat in data 12 giugno 2012, risultava che erano stati corrisposti compensi fissi per € 180.000,00 per il Presidente ed € 120.000,00 per ciascun sindaco effettivo.

Avverso tale delibera i sindaci proponevano ricorso in opposizione, ai sensi dell'art. 195, comma 4 D.Lgs. n. 58/1998.

La Corte di Appello di Milano, sezione I civile, riteneva fondata l'eccezione di tardività della notificazione dell'atto di contestazione, sollevata dai ricorrenti, atteso che la violazione in questione poteva essere accertata attraverso un semplice raffronto tra la delibera



assembleare del 2009 di Seat e la Relazione sulla Remunerazione, pubblicata in Internet in data 22 maggio 2012, essendo stati entrambi i documenti regolarmente sottoposti dalla società al regime della pubblicità previsto dalla legge; aggiungeva ancora la Corte che il controllo sulle modalità di articolazione della Relazione sulla Remunerazione e la verifica della correttezza delle risultanze fattuali rientravano sì nelle competenze della Commissione, ma tuttavia non richiedevano complesse indagini istruttorie.

A seguito di ricorso per cassazione, proposto dalla Consob, la Suprema Corte, con sentenza n. 9254/18, in data 14.09.17/16.04.2018, ha cassato il decreto impugnato e rinviato ad altra sezione della Corte di Appello di Milano.

Con ricorso in riassunzione, ai sensi degli artt. 392 c.p.c. e 195 D.Lgs 58/1998, i sindaci ricorrenti hanno riassunto il giudizio formulando, in sostanza, le medesime domande già in precedenza proposte e, quindi, chiedendo l'annullamento integrale delle sanzioni irrogate da Consob con la delibera n. 18926 del 21 maggio 2014.

Si è costituita la Consob chiedendo il rigetto dei motivi di ricorso sollevati *ex adverso*, in quanto inammissibili/infondati.

All'udienza in data 22 gennaio 2019 le parti hanno proceduto alla discussione orale e la Corte, all'esito, ha trattenuto la causa in decisione.

Reputa la Corte, in funzione di giudice di rinvio, che il ricorso in riassunzione, come proposto, sia infondato e, pertanto, non meritevole di accoglimento.

In primo luogo i sindaci ricorrenti assumono che il principio di diritto affermato dalla Suprema Corte, cui deve uniformarsi la presente Corte di Appello, in realtà sarebbe già stato osservato nel precedente decreto, comunque cassato dalla stessa Suprema Corte.



Si tratta, evidentemente, di una doglianza palesemente infondata e che non tiene conto proprio della sentenza della Suprema Corte che, se fosse vero quanto sostenuto dagli odierni ricorrenti, non avrebbe di certo cassato il decreto impugnato con rinvio.

E valga il vero. La Suprema Corte, con la sentenza sopra menzionata, dopo aver illustrato i principi generali in materia di procedimento amministrativo sanzionatorio, nelle sue varie fasi della contestazione e notificazione, e ribadito che, in via generale, la contestazione, ove possibile, deve essere immediata e comunque entro un termine ragionevole dal quale decorre il termine (90, 180 gg.) per la notifica; che, peraltro, tale contestazione può anche seguire ad un accertamento per il quale sono richieste valutazioni complesse.

In tale quadro la Corte ha affermato che: *“a) l’intera operazione di accertamento deve svolgersi entro un tempo ragionevole, correlato alle caratteristiche ed alla complessità della situazione concreta; b) la pura constatazione dei fatti nella loro materialità non esaurisce necessariamente l’accertamento, dato che alcune materie, come quella dell’intermediazione finanziaria, richiedono valutazioni complesse, non effettuabili nell’immediatezza della percezione; c) che i ritardi, dovuti a qualsiasi causa, non possono andare a discapito del diritto ad una tempestiva contestazione e che, pertanto, in materia d’intermediazione finanziaria, il momento dell’accertamento non coincide necessariamente e automaticamente né col termine dell’attività ispettiva né con la data di deposito della relazione né con quella di riunione della commissione deliberante...”* fermo restando che *“il giudice del merito è tenuto ad individuareil momento in cui ragionevolmente la constatazione avrebbe potuto e quindi avrebbe dovuto essere tradotta in accertamento, tempo dal quale deve farsi decorrere il termine per la contestazione”*.

Ciò detto, in via generale, la Suprema Corte ha riconosciuto l’errore del primo giudice affermando, da un lato e in via generale, che l’attività di vigilanza della Consob si attua mediante diversi strumenti di controllo, quali il potere di richiesta di informazioni (art. 115 lett. a), il potere ispettivo (art. 115 lett. c.), il potere di impugnativa di bilancio (art. 157);



dall'altro, rilevando che le richieste istruttorie della Consob erano legittime e giustificate in quanto il semplice raffronto-come sostenuto dal primo giudice- tra la delibera del 2009 e la Relazione sulla Remunerazione del 2012, proprio perché relativo ad atti pubblicati a distanza gli uni dagli altri non poteva consentire un accertamento istantaneo della violazione commessa ma richiedeva, necessariamente, un ulteriore approfondimento.

In tale prospettiva è la stessa Suprema Corte che conclude nel senso che *“le argomentazioni dei giudici di merito (nella parte in cui ritengono ultronea l'istruttoria espletata nel 2013) sono contrarie ai principi affermati da questa Corte di legittimità”* nel senso che dove siano disposte ulteriori verifiche per meglio evidenziare la contestazione, in sede poi di sindacato giurisdizionale non è consentito entrare nel merito dell'opportunità degli atti di indagine medesimi, in quanto il giudice deve limitarsi *“a desumere l'ingiustificato ritardo non già dall'eventuale inutilità ex post, ma dalla **evidente superfluità** ex ante degli ulteriori accertamenti”*. Ed è ancora la stessa Suprema Corte che confuta la doglianza dei ricorrenti, precisando che *“nel caso di specie la valutazione risulta effettuata ex post, sulla base della mera verifica del non essere emersi ulteriori elementi, così propugnandosi una visione-non corrispondente a quella di legge -dell'attività di indagine nell'ambito della quale, non appena emersi i fatti costitutivi di una violazione, la violazione stessa dovrebbe essere contestata, anche se- in un'ottica di valutazione, come detto, ex ante- non siano manifestamente già accertati tempi, entità e altre modalità, i quali potrebbero in astratto meglio chiarirsi in base a ulteriori attività (anche se poi, in concreto, tali evoluzioni manchino)...”*, e ciò anche nell'ipotesi, per ragioni di economia, di acquisire ulteriori elementi per dimostrare la sussistenza eventuale di altre violazioni amministrative al fine di emettere un unico provvedimento sanzionatorio (così Cass. n. 8326/2018).



Ciò detto, emerge la totale infondatezza dell'assunto dei ricorrenti, secondo il quale i primi giudici avrebbero già fatto applicazione del principio di diritto enunciato dalla Suprema Corte.

In realtà, l'attività istruttoria espletata dalla Consob risulta legittima ed anzi esprime una condotta di garanzia in favore degli stessi Sindaci, tenuto conto che dalla sola Relazione sulla remunerazione risultava unicamente il dato numerico del compenso dei sindaci, senza alcun riferimento con l'importo percepito in precedenza e, soprattutto, andava indagato se tale incremento era stato determinato dalla violazione o meno delle norme di legge; pertinente e più che giustificata risulta allora la richiesta della Commissione, in data 10 aprile 2013, di *“conoscere le modalità con le quali si è proceduto all'incremento del compenso spettante ai componenti del Collegio Sindacale nel corso del mandato 2009-2011, producendo anche l'eventuale documentazione a supporto della suddetta modifica”*, richiesta riscontrata dai Sindaci e dalla società rispettivamente in data 18 e 22 aprile 2013; ed è proprio dalla documentazione prodotta, in specie i verbali dell'assemblea in data 9 maggio 2009 e in data 16 marzo 2011 che si evincono le modalità del suddetto incremento (il Presidente di Seat, nell'ultima assemblea, dava comunicazione che tali compensi erano stati adeguati alla nuova tariffa professionale, *“sentito il parere favorevole”* dei sindaci, con effetto dall'esercizio 2011).

Ne deriva che, pertanto, non si può configurare nella specie un accertamento istantaneo, ma piuttosto una violazione che richiedeva necessariamente un'attività istruttoria, di natura discrezionale peraltro svolta in un tempo ragionevole, come correttamente espletata dalla Consob, per acquisire elementi indispensabili per comprendere esattamente i termini della questione. Una volta, dunque, ricevute le note dei sindaci e del CdA di Seat, la Consob ha operato le dovute valutazioni e, con lettere in data 7 giugno 2013 (quindi nel giro di cinquanta giorni) ha notificato ai sindaci le contestazioni.



Si tratta, in conclusione, di contestazione tempestiva, ben motivata e frutto di adeguata attività istruttoria, e non tardiva come ritenuto dai primi giudici, le cui conclusioni, come sopra detto, sono state cassate dalla Suprema Corte.

Nel merito, sostengono i sindaci ricorrenti l'erroneità della contestazione sollevata dalla Consob, che non avrebbe tenuto conto del reale significato della delibera dell'assemblea in data 9 aprile 2009, del tutto in linea con le precedenti delibere e, con evidenza, sulla base anche di un'interpretazione non meramente letterale, fondata su un implicito rinvio alla Tariffa professionale per la determinazione dei predetti compensi, con la conseguenza che risultava così superfluo il passaggio assembleare.

Si tratta di doglianza infondata e non meritevole di apprezzamento. In via generale, infatti, si deve ritenere che la condotta dei sindaci odierni ricorrenti non sia stata improntata a quella diligenza, prudenza e imparzialità che devono sempre ispirare l'attività del collegio sindacale, deputato ad un costante controllo sulla gestione sociale e sul regolare funzionamento degli altri organi, attraverso l'esercizio di poteri, che vanno dalla semplice richiesta di informazioni, ai poteri ispettivi, ai poteri reattivi e di denuncia (artt. 151-152-153 TUF). E tutto ciò diviene ancora più significativo se si considera il tipo di operazione - l'incremento dei propri emolumenti, triplicati - ed il fatto che la stessa Seat s.p.a. era all'epoca una società in grave crisi, inserita nella black list delle società sottoposte a più penetranti controlli.

Nella fattispecie in esame, non può condividersi l'assunto dei ricorrenti secondo cui non era necessaria, perché superflua, la delibera dell'assemblea per la determinazione dei suddetti compensi, in quanto osta con il chiaro disposto dell'art. 2402 c.c. per il quale *“la retribuzione annuale dei sindaci, se non è stabilita nello statuto, deve essere determinata dall'assemblea all'atto della nomina per l'intero periodo di durata del loro ufficio”*. In particolare, nella richiamata delibera del



2009 non vi era alcun espresso riferimento alla Tariffa professionale, tale da far ritenere superato il passaggio assembleare, come invece sostengono i sindaci, né l'entrata in vigore del D.M. n. 169/2010, che ha modificato i suddetti compensi, ha introdotto una qualsiasi forma di automatismo in ordine alla misura della determinazione dei suddetti emolumenti; la previsione normativa poi si comprende con l'esigenza di superare evidenti e potenziali situazioni di abuso e per garantire l'indipendenza e terzietà dell'organo di controllo; la delibera assunta in data 12 giugno 2012 dall'assemblea sulla Relazione sulla remunerazione non può essere considerata alla stregua di un *placet* assembleare e, quindi, ritenersi sostitutiva della necessaria preventiva assemblea ex art. 2402 c.c. per la rimodulazione dei compensi per l'anno 2011, così come non può considerarsi sufficiente la semplice comunicazione del Presidente del CdA nell'adunanza del 16 marzo 2011 di "*presa d'atto*" dell'intervenuto aumento operato direttamente dal collegio sindacale.

Sulla base di queste considerazioni risulta, pertanto, sussistente la violazione contestata ai sindaci in relazione all'art. 149, comma 1, lett. a), TUF per inosservanza dell'obbligo di vigilanza sull'applicazione della legge.

Ancora i sindaci lamentano l'insussistenza dell'elemento soggettivo della violazione contestata, in particolare avuto riguardo alla loro presunta colpa, presupposta, ma in realtà esclusa proprio per la buona fede dagli stessi manifestata, sia in relazione all'incertezza interpretativa sorta intorno all'ambito di applicazione del D.M. 169/2010, che li ha indotti a rimandare l'adeguamento dei compensi al 2011 e nel contempo ad acquisire informazioni presso terzi, sia al fatto che nella stessa Relazione sulla Remunerazione si è data contezza del predetto adeguamento e vi è stata la conferma degli stessi sindaci anche per il triennio 2012-2014 con lo stesso compenso percepito nel 2011, a comprova che la stessa società aveva comunque condiviso l'interpretazione operata dai sindaci. Pertanto- assumono i



ricorrenti- la delibera impugnata, che non ha tenuto conto di questi profili, deve ritenersi illegittima e, di conseguenza, annullata.

Anche tale doglianza deve essere disattesa. La presunta buona fede, sostenuta dai sindaci ricorrenti, in realtà, si traduce in un difetto di diligenza e di prudenza perché, se effettivamente sussistevano dubbi interpretativi sulle modalità di adeguamento dei predetti compensi, ben altre avrebbero dovuto essere le condotte dei ricorrenti, come ad es. far inserire nell'ordine del giorno dell'adunanza del CdA proprio tale argomento ovvero formulare una proposta di aumento nella convocanda assemblea annuale ordinaria dei soci o ancora predisporre essi stessi una relazione per chiarire la loro posizione da sottoporre agli amministratori per la proposta relativa all'assemblea, in modo da garantire ai soci un voto sul punto consapevole ed informato.

L'evidenza numerica, contenuta nella Relazione sulla Remunerazione, proprio perché carente delle ragioni del pregresso incremento, per l'anno 2011, e delle modalità di determinazione dello stesso non può, evidentemente, valere quale ratifica ex post dell'operato della società, né sostituire la necessaria apposita delibera assembleare sul punto. Ne consegue la sussistenza della piena responsabilità colposa dei sindaci che, in modo automatico, e senza una preventiva delibera assembleare, si sono triplicati i compensi e ciò evidenzia un grave difetto di diligenza nell'espletamento del loro ruolo di controllo e di vigilanza, anche in ragione della grave crisi societaria.

Assumono inoltre i ricorrenti ulteriori vizi del procedimento sanzionatorio e della delibera, a cominciare dall'illegittimità della delibera n. 15086/2005 e della delibera sanzionatoria per violazione del principio del contraddittorio. In particolare, deducono i ricorrenti la pretesa violazione del principio del contraddittorio stante il mancato invio della Relazione redatta dall'Usa (Ufficio sanzioni amministrative), con le valutazioni conclusive sui fatti oggetto di



contestazione e la proposta di provvedimento finale con la quantificazione della sanzione; l'impossibilità per gli interessati di presentare, nella fase decisoria dinanzi alla Commissione, proprie osservazioni avverso la suddetta Relazione e di conferire con il Collegio in apposita audizione.

A sostegno di tale prospettazione i sindaci richiamano la sentenza della corte EDU del 4 marzo 2014 (Grande Stevens) che statuirebbe il contrasto della citata delibera con la disciplina di cui all'art. 6 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, per violazione del diritto di difesa e del diritto ad un "*equo processo*"; sono state altresì richiamate alcune sentenze del Consiglio di Stato (nn. 1595 e 1596 del 2015), dove il giudice amministrativo ha formulato alcuni rilievi con riguardo alle modalità di attuazione del principio del contraddittorio nel procedimento sanzionatorio disciplinato dalla delibera Consob n. 15086 del 2005, sia pure concludendo per il rigetto dei ricorsi volti all'annullamento del suddetto regolamento.

La doglianza, così come prospettata, è infondata e deve essere disattesa.

Infatti, costituisce ormai principio consolidato quello secondo cui il mancato rispetto del principio del contraddittorio rileva nella misura in cui provoca un pregiudizio al diritto di difesa compreso o conculcato dall'azione sanzionatoria. Nella specie, i sindaci non hanno lamentato alcuna concreta lesione, sostanziale, del proprio diritto di difesa, nel senso che non hanno, ad es. indicato in quale modo ed in che misura la mancata conoscenza della relazione dell'USA e la mancata asserita interlocuzione abbia impedito, da parte loro, la proposizione di deduzioni difensive ulteriori rispetto a quelle già rassegnate nelle deduzioni scritte presentate nel corso del procedimento sanzionatorio, tali da orientare diversamente la Commissione nelle determinazioni sanzionatorie.



Peraltro è la stessa Suprema Corte ad escludere con orientamento costante qualsiasi violazione del principio del contraddittorio, e proprio avuto riguardo alla citata delibera del 2005 contestata ora dai sindaci (cfr. da ultimo Cass. n. 27564/2018: “*Il procedimento di irrogazione di irrogazione di sanzioni amministrative previsto dall’art. 187 septies del d.lgs. 24 febbraio n. 58, postula solo che, prima dell’adozione della sanzione, sia effettuata la contestazione dell’addebito e siano valutate le eventuali controdeduzioni dell’interessato. Pertanto, non violano il principio del contraddittorio l’omessa trasmissione all’interessato delle conclusioni dell’ufficio sanzioni amministrative della Consob e la sua mancata audizione innanzi alla Commissione, non trovando, d’altronde, applicazione in tale fase, i principi del diritto di difesa e del giusto processo, riferibili solo al procedimento giurisdizionale*”; nello stesso senso v. Cass. n. 12503/2018 e n. 20935/2009).

Quanto poi all’asserita violazione da parte della citata delibera 15086/2015 della “*disciplina prevista dall’art. 6 della Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo dal momento che non assicurava un equo processo*” posto che i “*Sindaci non hanno potuto contraddire alla misura e ai presupposti della sanzione inflitta a loro carico*”, è sufficiente richiamare il consolidato orientamento della Suprema Corte in materia laddove afferma che non sussiste la pretesa violazione atteso che il provvedimento sanzionatorio è comunque assoggettato ad un successivo sindacato giurisdizionale pieno a garanzia delle esigenze del giusto processo e che le sanzioni amministrative pecuniarie della Consob non hanno natura sostanzialmente penale e, pertanto, non si pone nemmeno un problema di compatibilità con le garanzie riservate ai processi penali dall’art. 6 CEDU (Cass. n. 20689/2018: “*Il procedimento amministrativo sanzionatorio della Consob, ai sensi dell’art. 195 TUF, non viola, nella parte in cui non prevede l’obbligo di comunicazione all’incolpato della proposta dell’Ufficio Sanzioni, l’art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell’uomo né il principio del contraddittorio nella fase decisoria, atteso che l’assoggettamento del provvedimento applicato dall’autorità amministrativa ad un successivo sindacato giurisdizionale pieno*”).



assicura le garanzie del giusto processo. Poiché le sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dalla Consob diverse da quelle di cui all'art. 187 ter TUF non sono equiparabili, quanto a tipologia, severità, incidenza patrimoniale e personale, a quelle appunto irrogate dalla Consob per manipolazione del mercato, esse non hanno la natura sostanzialmente penale che appartiene a queste ultime, né pongono, quindi, un problema di compatibilità con le garanzie riservate ai processi penali dall'art. 6 CEDU, agli effetti, in particolare, della violazione del "ne bis in idem" tra sanzione penale ed amministrativa comminata sui medesimi fatti"; recentemente nello stesso senso cfr. Cass. n. 5/2019).

Un'ulteriore censura, sollevata dai ricorrenti, tale da richiedere l'annullamento della delibera, è rappresentata dalla carenza di adeguata motivazione, sia con riguardo al rigetto delle deduzioni difensive dei ricorrenti, sia in relazione alla gravità della violazione contestata.

Anche tale doglianza deve essere disattesa perché infondata.

Da un lato, infatti, deve rilevarsi che, contrariamente a quanto ritenuto dai Sindaci, l'obbligo di comunicazione di avvio del procedimento (art. 7 L. n. 241/1990) è stato puntualmente assolto dalla Commissione sia con la notifica della lettera di contestazioni, in data 11 e 13 giugno 2013, sia con la comunicazione di avvio della parte istruttoria della decisione in data 8 gennaio 2014, a fronte delle quali, peraltro, i sindaci hanno replicato con le memorie in data 12 luglio 2013 e 5 febbraio 2014. Non solo, ma agli stessi sindaci è stata accolta la richiesta di audizione (v. verbale in data 8.11.2013) a comprova dell'effettiva e concreta partecipazione dei ricorrenti al procedimento sanzionatorio, con la conseguenza che deve ritenersi del tutto infondata, e finanche pretestuosa, l'affermazione che non sarebbero state considerate le deduzioni difensive dei ricorrenti; dall'altro, deve comunque rilevarsi che, nell'ambito del procedimento amministrativo l'art. 10 comma 1 lett. b) non impone, nell'esame delle memorie e dei documenti, un'analitica confutazione di tutti gli argomenti



utilizzati dalle parti essendo sufficiente una motivazione che dia comunque conto e renda percepibili le ragioni del mancato accoglimento delle deduzioni difensive.

Quanto poi all'asserita specificazione della gravità della violazione, basti soltanto osservare che la delibera sanzionatoria ha affermato che *"...si è tenuto conto del fatto che la condotta omissiva dei sindaci ha concorso a rendere concretamente inefficaci quei presidi che l'ordinamento prevede al fine di garantire la terzietà e indipendenza dell'attività di controllo svolta dal collegio sindacale"*. Si tratta di una motivazione chiara ed esplicativa, che attiene proprio alla valutazione del ruolo e della funzione esercitata dal collegio sindacale a garanzia di legittimità della gestione sociale, certamente vulnerata dalla condotta tenuta dagli stessi sindaci che hanno certamente violato essi stessi la legge nel provvedere, in modo autonomo, ad un incremento dei propri compensi.

Infine, i ricorrenti lamentano l'illegittimità costituzionale dell'art. 193, commi 2 e 3 TUF, così come applicato e, comunque l'illegittimità della delibera impugnata per violazione dell'art. 1 L. n. 689/1981 con riguardo alla determinazione della sanzione.

La doglianza è pure essa del tutto infondata. E' sufficiente, infatti, leggere il disposto dell'art. 193 commi 2 e 3, allora in vigore, per rendersi conto che la norma in esame prevedeva due distinte ipotesi, qualificate come omissione delle comunicazioni (ipotesi applicata nella specie) e ritardo nelle comunicazioni, non superiore a due mesi, con la previsione di differenti sanzioni pecuniarie, evidentemente stante la diversa gravità delle violazioni. Non si può, pertanto, configurare alcuna indeterminatezza del trattamento sanzionatorio e, conseguentemente, risulta manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 193 TUF, così come la pretesa illegittimità della delibera impugnata. Vi è solo da rilevare che, nella specie, la sanzione irrogata risulta di poco



superiore al minimo edittale (di € 25.000,00), circostanza che rende ancora più incomprensibile la lamentela sollevata.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo, comprese quelle dinanzi alla Corte di Cassazione, secondo i criteri di cui al DM n. 55/2014, tenendo conto della natura della causa, delle questioni trattate e delle attività svolte, avuto riguardo ai valori medi della tariffa applicabile.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando sul ricorso in riassunzione, ai sensi dell'art. 392 c.p.c., proposto da Enrico Filippo Francesco Cervellera, Vincenzo Ciruzzi e Andrea Vasapolli, così provvede:

- 1) respinge il ricorso proposto perché infondato;
- 2) condanna gli odierni ricorrenti alla rifusione, in favore di Consob, delle spese del presente giudizio in € 9.515,00, e, quanto al giudizio di Cassazione, in € 7.100,00, oltre rimb. forf. ed accessori di legge;

Così deciso in Milano, Camera di Consiglio in data 29 gennaio 2019.

Il Consigliere est

dott. Valter Colombo

Il Presidente

dott. Alberto Massimo Vigorelli

