

Il Regolamento del Ministero dell'Economia e delle Finanze del 28 dicembre 2012, n. 261

Alessandro De Ferrariis*

Avvocato e Dottorando in Diritto degli affari e tributario d'impresa

[maggio 2013]

© Luiss Guido Carli. La riproduzione è autorizzata con indicazione della fonte o come altrimenti specificato. Qualora sia richiesta un'autorizzazione preliminare per la riproduzione o l'impiego di informazioni testuali e multimediali, tale autorizzazione annulla e sostituisce quella generale di cui sopra, indicando esplicitamente ogni altra restrizione

Il rapporto tra revisore e società revisionata è disciplinato non già nell'esclusivo interesse della società (recte dalla maggioranza dei soci) che conferisce l'incarico al revisore, ma anche nell'interesse di tutti i soggetti che entrando in contatto con la società prendono visione dei documenti contabili e tramite questi ne controllano andamento e affidabilità. Il regolamento n. 261/2012 del Ministero dell'Economia e delle Finanze disciplina la revoca, le dimissioni e la risoluzione consensuale del rapporto tra il soggetto incaricato della revisione (revisore o società di revisione) e la società sottoposta a revisione. Nel regolare lo scioglimento anticipato del rapporto, il legislatore ha dettato una serie di norme che non tiene conto della peculiarità del rapporto ma consegna agli strumenti ordinari di natura puramente civilistica lo scioglimento dello stesso. Nel consentire alla società ovvero al revisore di sciogliere il vincolo contrattuale "liberamente" si elimina un presidio di garanzia di indipendenza per il revisore, ora senz'altro maggiormente esposto a condizionamenti derivanti dalla minaccia di revoca dell'incarico. In tal senso già il legislatore comunitario aveva fatto la sua parte prevedendo la revoca per giusta causa senza approvazione del tribunale e contemplando l'ipotesi dello scioglimento consensuale del rapporto, il regolamento in commento completa l'opera, recependo le indicazioni comunitarie e consentendo alle parti del contratto di sciogliere il contratto non appena non lo si ritenga più perseguibile. E allora ci si chiede: quale tutela per il mercato? Se il legislatore ha pensato di dover tutelare solo revisore e società revisionata, del tutto inutile anche la speciale disciplina; poteva semplicemente rimettersi alla volontà delle parti, nel rispetto delle regole codicistiche.

Se alla revisione legale dei conti si vuole continuare a conferire l'importanza che, anche in termini di responsabilità, le si voleva attribuire, occorre predisporre gli strumenti adatti a garantirne il funzionamento e, in buona sostanza, a garantire l'indipendenza del revisore rispetto alla società revisionata. La disciplina della revisione legale dei conti conferisce massima importanza all'indipendenza del revisore, ma sembra non essere riuscita ad individuare strumenti idonei a tutelarla.

1. La revoca dell'incarico.

Il 28 dicembre 2012 è stato approvato il Regolamento del Ministero dell'Economia e delle Finanze concernente i casi e le modalità di revoca, le dimissioni e la risoluzione consensuale dell'incarico di revisione legale, in attuazione dell'art. 13, comma 4, d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 39, pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 20 febbraio 2013.

L'art. 3 del regolamento, dopo aver ricordato che l'incarico può essere revocato solo per giusta causa, stabilisce che "l'organo di amministrazione comunica per iscritto al revisore legale o alla società di revisione legale la presentazione all'assemblea della proposta di revoca per giusta causa esplicitandone i motivi". La proposta di revoca è quindi formulata dall'organo di gestione, presentata all'assemblea e

comunicata al revisore. L'assemblea acquisisce le eventuali osservazioni formulate dal revisore, ha l'obbligo di sentire l'organo di controllo e, sussistendo la giusta causa, può revocare l'incarico, nominando contestualmente un nuovo revisore.

Il regolamento conferma quindi quanto già appariva chiaro dal d.lgs. 39/2010 e quindi dalla direttiva 2006/43 CE: la delibera di revoca del revisore legale dei conti non deve essere approvata dal tribunale. L'intervento del tribunale era previsto per la valutazione della sussistenza della giusta causa di revoca, al fine di evitare una strumentalizzazione dell'istituto della revoca, così sottoponendo la decisione assembleare ad un giudizio terzo ed imparziale per definizione. La decisione del legislatore si colloca nel solco, probabilmente in via del tutto casuale vista la matrice europea della riforma, di una giurisprudenza di merito secondo cui l'intervento del tribunale sarebbe necessario solo nell'ipotesi in cui vi sia una contestazione della giustezza della causa di revoca da parte del revisore. In altri termini laddove non vi sia un contrasto circa la fondatezza della revoca, non vi è ragione per richiedere l'autorizzazione del tribunale¹. La revoca potrebbe quindi a oggi essere deliberata in via del tutto discrezionale da parte dell'assemblea (*recte* da parte dell'organo di gestione), con ciò comprimendo notevolmente l'indipendenza del revisore legale, che si vedrebbe esposto alla decisione assembleare senza potervi porre rimedio, o potersi opporre, se non a delibera già eseguita. Le conseguenze sono di ordine pratico e comportano che il revisore legale dei conti si vedrebbe revocato, con effetto immediato, a prescindere dalla sussistenza della giusta causa. Il revisore che voglia contestare tale delibera dovrà impugnarla sostenendo l'insussistenza della giusta causa, con l'unico effetto utile di ottenere un risarcimento dei danni da parte della società. Non si può pensare a una reintegrazione del revocato come revisore della società, alla luce dell'art. 3, comma 3, del regolamento in commento secondo cui la società deve contestualmente provvedere alla nomina di un nuovo revisore. La reintegrazione del revisore revocato è quindi difficilmente ipotizzabile, perché dovrebbe comportare una revoca del revisore appena nominato. Non mi soffermerò sulla idoneità della tutela risarcitoria a ristorare il danno subito dal

1 La sentenza del tribunale di Milano del 02 febbraio 2007, in realtà fondava le sue ragioni sull'avvenuta accettazione per iscritto della revoca da parte del revisore, che rinunciava ad ogni contestazione anche futura della revoca. Pertanto il contrasto non doveva sussistere neppure in via potenziale per potersi escludere l'intervento dell'autorità giudiziaria, configurando tale accettazione uno scioglimento per mutuo consenso. Tale pronuncia è tuttavia rimasta isolata, almeno a conoscenza dello scrivente.

revisore, ma occorre svolgere alcune riflessioni sull'idoneità della riforma dell'istituto della revoca a realizzare il principale interesse tutelato dall'istituto della revisione legale dei conti: l'interesse dei terzi alla veridicità, alla correttezza e quindi all'affidabilità delle scritture revisionate. In particolare tale interesse sarebbe notevolmente compromesso non appena si noti che la società potrebbe scegliere se revocare un revisore non più gradito sulla base di un calcolo di mera convenienza. In altri termini sarebbe indotta verosimilmente a scegliere tra sostenere il costo cui sarebbe esposta per risarcire il danno al revisore e la sostituzione del revisore con altro più compiacente.

Il legislatore ha tuttavia cercato di porre un argine alle ipotesi arbitrarie di revoca da parte della società, prevedendo un elenco tassativo, almeno in via teorica, di giuste cause di revoca. In particolare, ai sensi dell'art. 4, costituiscono giusta causa di revoca:

1. il cambio del soggetto che esercita il controllo della società assoggettata a revisione, salvo che il cambio sia avvenuto all'interno del medesimo gruppo;
2. il cambio del revisore del gruppo cui appartiene la società assoggettata a revisione, nel caso in cui la continuazione dell'incarico possa costituire impedimento, per il medesimo revisore del gruppo, all'acquisizione di elementi probativi appropriati e sufficienti, da porre a base del giudizio sul bilancio consolidato, secondo quanto disposto dai principi di revisione di riferimento;
3. i cambiamenti all'interno del gruppo cui appartiene la società assoggettata a revisione tali da impedire al revisore legale del gruppo di acquisire elementi probativi appropriati e sufficienti, da porre a base del giudizio consolidato, nel rispetto dei principi di revisione;
4. la sopravvenuta inidoneità del revisore legale o della società di revisione legale ad assolvere l'incarico ricevuto, per insufficienza di mezzi o di risorse;
5. il riallineamento della durata dell'incarico a quello della società capogruppo dell'ente di interesse pubblico appartenente al medesimo gruppo;
6. i gravi inadempimenti del revisore legale o della società di revisione legale che incidono sulla corretta prosecuzione del rapporto;
7. l'acquisizione o la perdita della qualificazione di ente di interesse pubblico;

8. la situazione sopravvenuta idonea a compromettere l'indipendenza del revisore legale o della società di revisione legale;

9. la sopravvenuta insussistenza dell'obbligo di revisione legale per l'intervenuta carenza dei requisiti previsti dalla legge.

Il legislatore sembrerebbe aver previsto una serie di ipotesi al verificarsi delle quali la giusta causa si presume *iuris et de iure*.

Alcune ipotesi di giusta causa tuttavia necessitano di una valutazione discrezionale. Si pensi alla ritenuta insufficienza di risorse del revisore *ex* lettera d), ai gravi inadempimenti tali da incidere sulla corretta prosecuzione del rapporto di cui alla lettera f) e, infine, alla compromissione dell'indipendenza di cui alla lettera h). Il legislatore non ha affatto eliminato la discrezionalità della società nel valutare la sussistenza della giusta causa. La valutazione circa la mancanza di indipendenza del revisore legale palesa quanto stiamo sostenendo. Non ci possiamo soffermare, per ragioni di opportunità, sul requisito di indipendenza previsto dall'art. 10 del d.lgs. 39/2010 e sulle sue caratteristiche, ma è sufficiente osservare, per ciò che qui interessa, che il legislatore pur non modificando nella sostanza la logica di compatibilità-incompatibilità prevista dalla vecchia disciplina, ne ha eliminato ogni conseguenza immediata. Invero il codice civile faceva discendere dall'incompatibilità l'ineleggibilità, o la decadenza, con effetto immediato. Il legislatore del 2010 invece non aveva previsto alcuna conseguenza alla mancanza di indipendenza, cosa che aveva fatto presumere che si sarebbe trattato di un giusta causa di revoca. Il sospetto ha trovato conferma. La società sarà chiamata a effettuare una incisiva valutazione circa la sussistenza o meno dell'indipendenza del revisore. Si osservi peraltro che, mentre in sede di nomina la valutazione circa l'indipendenza è rimessa all'organo di controllo che propone in maniera vincolante la nomina, in sede di revoca la medesima valutazione è rimessa in via esclusiva all'organo di gestione, che dovrà solo *sentire* l'organo di controllo². La proposta da parte del controllore del soggetto da nominare revisore è stata vista con favore da parte di tutti i commentatori, che hanno ritenuto questa norma come una modifica, forse l'unica, direzionata a realizzare l'effettiva indipendenza del revisore stesso. Il regolamento in commento fa un enorme

2 Si ritiene che a norma dell'art. 13 del d.lgs. 39/2010 la proposta dell'organo di controllo sia vincolante nel senso che l'assemblea può scegliere di non nominare il revisore proposto, richiedendo così al collegio sindacale una nuova proposta, non potendo nominare un altro revisore in luogo di quello proposto dal controllore.

passo indietro facendo venir meno, proprio in sede di revoca, la partecipazione dell'organo di controllo.

Tuttavia, anche volendo soprassedere e superare le perplessità che solleva la formulazione delle ipotesi di revoca per giusta causa, si pone un problema difficilmente arginabile al comma 2 dell'art 4 del Regolamento in commento. Il legislatore, infatti, vanificando tutti gli sforzi sin qui compiuti, stabilisce che “*Costituiscono altresì, ipotesi di giusta causa di revoca dell'incarico, i fatti da motivare adeguatamente, di rilevanza tale che risulti impossibile la prosecuzione del contratto di revisione, anche in considerazione delle finalità dell'attività di revisione legale*”.

Dopo aver individuato, dunque, tassative ipotesi di revoca, l'art. 4 prevede una clausola generale di revoca che consente lo scioglimento unilaterale del rapporto in presenza di fatti di rilevanza tale che non sia possibile proseguire il contratto. Così rimettendo la valutazione all'organo di gestione, almeno in prima approssimazione. Pertanto anche laddove non sussistano le ipotesi di giusta causa di revoca previste dal primo comma, la società ha sempre la possibilità di ritenere il rapporto non proseguibile e per tale via revocare il revisore. A onor del vero il legislatore ha richiesto un'adeguata motivazione alla revoca, ma non sembra affatto un deterrente alla strumentalizzazione dell'istituto³.

Alla luce di quanto sin qui sostenuto si potrebbe concludere, con riferimento alla revoca, che il legislatore ha ridotto le garanzie per il revisore (*rectius* per il mercato) eliminando l'approvazione del tribunale e non riuscendo comunque, laddove ne avesse avuto intenzione, ad arginare il problema dell'uso strumentale della revoca.

2. La cessazione dall'ufficio di sindaco-revisore.

L'art. 1, II, del regolamento in commento stabilisce che “*la cessazione dall'ufficio di sindaco è disciplinata dagli articoli 2400 e 2401 del codice civile anche quando la revisione legale dei conti è esercitata dal collegio sindacale, a norma dell'articolo 2409-bis, secondo comma, del codice civile*”. Al fine di comprendere l'effettiva portata della disposizione occorre chiarire che nel momento in cui il collegio sindacale è competente per la revisione legale dei conti, tra lo stesso e la società non si instaura un duplice rapporto, ma si conferisce al collegio sindacale anche?

³ Si noti peraltro che la stessa necessità della motivazione palesa la discrezionalità rimessa alla società nella valutazione della giustezza della causa di revoca.

l'incarico di revisionare i conti della società. In altri termini, alla nomina del sindaco non consegue la nomina dello stesso soggetto in qualità di revisore, così creandosi un duplice rapporto tra società e lo stesso soggetto sindaco-revisore, bensì si viene a creare un unico rapporto giuridico: sindaco-società. Questo soggetto, nominato sindaco, sarà tuttavia tenuto a svolgere anche la revisione legale dei conti, per via della scelta effettuata dalla società ai sensi dell'art. 2409*bis*, II, c.c.

Questa precisazione, che può apparire banale, serve a chiarire che non si può applicare al sindaco-revisore una doppia disciplina, cioè una disciplina che regoli il suo rapporto con la società in quanto sindaco ed una disciplina che regoli il suo rapporto con la società in quanto revisore. Occorre tuttavia chiarire quale sia la disciplina applicabile. La stessa formulazione dell'art. 2409*bis*, II, c.c. fa presumere che il rapporto è disciplinato dagli artt. 2397 - 2409 c.c. Difatti stabilisce al secondo comma che *“lo statuto delle società che non sono tenute alla redazione del bilancio consolidato può prevedere che la società di revisione legale dei conti sia esercitata dal collegio sindacale. In tal caso il collegio sindacale è costituito da revisori legali iscritti nell'apposito albo”*. Il legislatore ha stabilito quindi che la revisione può essere esercitata dal collegio sindacale, non che possa essere affidata al collegio sindacale. E ancora, essendo lo statuto a prevedere l'esercizio della revisione da parte del collegio sindacale appare evidente che non si debba procedere ad un atto di nomina dei revisori che siano già sindaci della società. Il sindaco di una siffatta società nel momento dell'accettazione dell'incarico è a conoscenza di essere anche e automaticamente revisore legale dei conti. Sembrava dunque già dalla formulazione codicistica che a prevalere dovesse essere la disciplina del collegio sindacale. Il regolamento ha tuttavia chiarito che, quantomeno con riferimento alla cessazione dell'ufficio, si applicano le disposizioni che regolano l'ufficio del sindaco, chiarendo che a cessare è l'ufficio di sindaco che è anche revisore, non già l'ufficio di revisore in quanto tale. Sembra potersi quindi sostenere con sufficiente certezza che nell'ipotesi prevista dall'art. 2409*bis*, II, non si applicherà la disciplina prevista dal d.lgs. 39/2010 in materia di revisione legale dei conti, bensì quella del collegio sindacale. Se da un punto di vista strettamente organizzativo dell'ufficio l'applicazione della disciplina sul collegio sindacale non pone problemi, qualche problema si pone con riferimento ai doveri dei sindaci-revisori e, soprattutto, alla responsabilità. Non possiamo soffermarci sull'argomento, ma è opportuno sottolineare che il collegio sindacale dovrà svolgere la revisione legale in conformità ai principi di revisione legale di cui all'art. 11 del decreto, che dovrà rendere un giudizio ai sensi dell'art. 14 del

decreto e che sarà responsabile per i danni derivanti dall'inadempimento ai suoi doveri di revisione ai sensi dell'art. 15 del decreto.

3. Le dimissioni del revisore.

Il legislatore ha regolato le dimissioni da parte del revisore. Ai sensi dell'art. 5 “*Costituiscono circostanze idonee a motivare le dimissioni:*

1. *il cambio del soggetto che esercita il controllo della società assoggettata a revisione, ai sensi dell'art. 2359 del codice civile, salvo che il trasferimento del controllo sia avvenuto nell'ambito del medesimo gruppo,*

2. *il cambio del revisore legale del gruppo cui appartiene la società assoggettata a revisione, nel caso in cui la continuazione dell'incarico possa costituire impedimento, per il medesimo revisore legale del gruppo, all'acquisizione di elementi probativi appropriati e sufficienti, da porre a base del giudizio sul bilancio consolidato, secondo quanto disposto dai principi di revisione di riferimento;*

3. *i cambiamenti all'interno del gruppo cui appartiene la società assoggettata a revisione tali da impedire al revisore legale del gruppo di acquisire elementi probativi appropriati e sufficienti, da porre a base del giudizio consolidato, nel rispetto dei principi di revisione;*

4. *il mancato pagamento del corrispettivo o il mancato adeguamento dei corrispettivi spettante in base a clausola del contratto di revisione, dopo l'avvenuta costituzione in mora, ai sensi dell'art. 1219 del codice civile;*

5. *la grave e reiterata frapposizione di ostacoli allo svolgimento delle attività di revisione legale, ancorché non ricorrano gli estremi del reato di impedito controllo di cui all'art. 29 del decreto attuativo;*

6. *l'insorgenza di situazioni idonee a compromettere l'indipendenza del revisore legale o della società di revisione legale;*

7. *la sopravvenuta inidoneità a svolgere l'incarico, per insufficienza di mezzi e risorse;*

8. *il conseguimento da parte del revisore legale del diritto al trattamento di pensione.”*

Anche per le dimissioni il legislatore ha disciplinato una serie di ipotesi tassative ed ha poi previsto una clausola generale, al comma 2, in base alla quale lo scioglimento unilaterale del rapporto può essere determinato laddove ricorrano circostanze tali da non consentire la prosecuzione del rapporto, *anche*

in considerazione della finalità dell'attività del revisore legale. Anche in questo caso le dimissioni devono essere adeguatamente motivate.

Solo nelle ipotesi previste dal legislatore il revisore legale può dimettersi dall'incarico. Pur se non espressamente menzionato sembra evidente il ricorso, ancora una volta, al criterio della giusta causa. Le ipotesi di giusta causa sono individuate dal legislatore, altrimenti devono essere provate dal revisore dimissionario.

Il revisore deve formulare le proprie dimissioni consentendo alla società revisionata di poter provvedere alla nomina di un nuovo revisore. In ogni caso, ai sensi dell'art. 6, ult. co., il revisore continua a svolgere il proprio incarico fino a quando la delibera di nomina del nuovo revisore non diviene efficace e, comunque, non oltre sei mesi dalla data di presentazione delle dimissioni (*prorogatio*).

Ai sensi della disposizione in commento, il revisore legale deve comunicare le dimissioni al rappresentante legale della società e al presidente dell'organo di controllo della stessa. Gli amministratori devono convocare senza ritardo l'assemblea dei soci perché, sentito l'organo di controllo e *preso atto delle intervenute dimissioni*, provveda alla nomina del nuovo revisore. Orbene il legislatore non ha previsto alcuno strumento per la società per contestare la fondatezza delle dimissioni. L'assemblea deve sentire l'organo di controllo, a questo punto non si capisce bene a quale scopo, e non può fare altro che prendere atto delle dimissioni del revisore. In altri termini, il revisore che comunichi le proprie dimissioni provoca automaticamente lo scioglimento unilaterale del rapporto, anche nel caso in cui le dimissioni non rientrino nelle ipotesi previste dal legislatore. Quale rimedio allora è consentito alla società per l'ipotesi in cui il revisore si dimetta senza giusta causa? Ancora una volta l'unico rimedio parrebbe quello del risarcimento dei danni a favore della società che ha subito le ingiustificate dimissioni.

Appare opportuno tuttavia fare un passo indietro e domandarsi quale sia la *ratio* della disciplina delle dimissioni per poter valutare l'efficacia del rimedio. Il rapporto che si instaura tra società revisionata e revisore è un rapporto peculiare che sembra sottratto per molta parte alla libera disciplina delle parti. La ragione è da rinvenirsi nell'esigenza di tutela del terzo, tanto che parte della dottrina ha ritenuto di poter configurare tale rapporto come contratto in favore di terzo.

A prescindere dalla qualificazione giuridica del contratto appare evidente che tutta la *ratio* dell'istituto della revisione legale sia improntata alla tutela della veridicità delle scritture contabili della società ed altrettanto evidente appare che ciò non è nell'esclusivo interesse della società (come potrebbe sostenersi nelle ipotesi di *internal audit*), tutt'altro. La disciplina del revisore legale ruota in larga parte sul concetto di indipendenza tra revisore e società, tale per cui se l'interesse da tutelare fosse quello della società si rimetterebbe alla stessa la valutazione dell'incidenza dell'indipendenza nello svolgimento dell'incarico. Se pertanto da un lato lo scopo-mezzo della revisione è espressamente disciplinato come la resa di un giudizio sul bilancio, lo scopo-fine è da rinvenirsi nella esigenza di garanzia di veridicità e quindi di affidabilità del bilancio della società da parte dei terzi che con la stessa intendano relazionarsi.

Chiarita la *ratio* dell'istituto della revisione appare evidente che la disciplina delle dimissioni dovrebbe essere finalizzata a tutelare non già la società, ma i terzi che dallo scioglimento ingiustificato del rapporto sarebbero danneggiati. Sotto questo profilo l'attuale disciplina risulta inadeguata.

3. La risoluzione consensuale.

La ricostruzione fin qui prospettata incontra un ostacolo al capo IV del regolamento, dedicato alla risoluzione consensuale. In particolare l'art. 7 stabilisce che la società e il revisore possono consensualmente determinarsi alla risoluzione del contratto di revisione, purché sia garantita la continuità dell'attività di revisione legale. La società delibera la risoluzione dopo aver acquisito le osservazioni del revisore e sentito l'organo di controllo.

Perché lo scioglimento del rapporto possa essere consensuale è sufficiente l'incontro delle volontà delle parti. Stando così le cose non pare potersi perseverare nel convincimento che il legislatore abbia disciplinato lo scioglimento del rapporto nell'interesse generale del mercato, quanto piuttosto nell'esclusivo interesse di revisore e società revisionata. Ciò è vero non appena si noti che nell'ipotesi in cui questi soggetti sono d'accordo, non si manifestano altre esigenze di tutela, ma il rapporto può terminare.

Anche accettando questa conclusione, il rimedio appare inefficace. Immaginando di dover tutelare solo il revisore e la società di revisione, lo strumento della risoluzione consensuale si presta ad essere strumentalizzato. Se cioè la società revisionata volesse "cambiare" revisore, senza che tuttavia questa

volontà sia motivata da una giusta causa, la stessa società potrebbe indurre il revisore a risolvere il rapporto consensualmente, così non dovendosi esporre neppure al rischio del risarcimento. Di certo il rischio della coercizione della volontà del revisore non è meramente accademico, ma lo stesso legislatore ha previsto che il revisore possa subire condizionamenti esterni tanto da pregiudicare la sua indipendenza⁴. Il revisore intimidito potrebbe scegliere di compiacere la società resolvendo il contratto. Pertanto mentre in passato si riteneva che il revisore intimidito potesse essere indotto a rinunciare all'incarico, così tuttavia esponendosi anche alla risarcibilità del danno, oggi può accordarsi con la società resolvendo il contratto⁵.

4. Gli obblighi di comunicazione.

Il Capo V del regolamento in commento disciplina gli obblighi di comunicazione distinguendo gli enti di interesse pubblico dalle altre società soggette a revisione. Per le prime prevede che la società invii, entro 15 giorni dalla deliberazione di cessazione anticipata dell'incarico, alla Consob la deliberazione dell'assemblea, il parere dell'organo di controllo e la relazione dell'organo di amministrazione che sia *adeguatamente motivata sulle ragioni che hanno determinato la cessazione anticipata dell'incarico*. Nello stesso termine il revisore revocato trasmette alla Consob una copia delle osservazioni formulate alla società. Nel caso di dimissioni il revisore dovrà inviare copia di queste alla Consob.

L'ultimo comma dell'art. 9 stabilisce che l'organo di controllo della società revisionata vigila sul rispetto della disciplina in tema di comunicazioni provvedendo in via sostitutiva, in caso di omissioni.

Con riferimento alle società diverse dagli enti di interesse pubblico sono previsti i medesimi obblighi, ma le comunicazioni non vanno effettuate alla Consob, bensì alla RGS (“*Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato incardinato nel ministero dell'economia e delle finanze*” art. 1, lett. n)).

4 L'art. 10, comma 3, prevede come ipotesi di compromissione dell'indipendenza l'intimidazione.

5 Si riporta di seguito quanto richiesto da una piccola società inglese a un sito specializzato in tema di *accounting* senza voler conferire alcuna scientificità alla citazione, ma sperando di far comprendere quanto nella pratica il problema sia rilevante: “*We are a small company exempt from audit but it is required by our articles of association. Our current auditors have become too expensive for us and we would like to appoint new auditors. Do we need to have our shareholders remove the auditors by ordinary resolution or would we be better off asking our auditors to resign?*” Tratto da www.accountingweb.co.uk

L'obbligo di comunicazione era previsto in termini più generici nel d.lgs. 39/2010 all'art. 13, VII, ma non aveva convinto i primi commentatori. Le ragioni delle perplessità, affatto vinte dal regolamento, sono da rinvenirsi nello scopo della comunicazione. In particolare non si comprende quali poteri/doveri siano riconosciuti al Ministero ed alla Consob una volta ricevuta la comunicazione, ad esempio, di una revoca senza giusta causa. La prima cosa che occorre fare, per poter dare una risposta a tale quesito, è valutare l'applicabilità delle norme in tema di sanzioni amministrative e penali di cui agli artt. 24 e 26 del d.lgs. 39/2010. Tali disposizioni stabiliscono quali provvedimenti possono adottare Ministero e Consob⁶. Tuttavia si tratta di sanzioni che possono essere applicate solo quando si accertino irregolarità nello svolgimento dell'attività di revisione legale e, limitatamente al Ministero dell'Economia e delle Finanze, nei casi di ritardata o mancata comunicazione delle informazioni di cui all'art. 7 del decreto (Contenuto informativo del Registro). Dovendosi escludere l'applicabilità delle sanzioni previste dal decreto, sembrerebbe che la mancata comunicazione dell'avvenuta cessazione del rapporto o la comunicazione della cessazione avvenuta nel rispetto delle regole dettate, non possano essere sanzionate dal Ministero e/o dalla Consob. E allora il problema della funzione della comunicazione o, meglio, della sua inidoneità a risolvere il problema della mancanza di rimedi alla strumentalizzazione dello scioglimento del rapporto, non pare poter trovare

6 A norma dell'art. 24 il Ministero dell'economia e delle finanze può:
a) applicare al revisore una sanzione pecuniaria da mille a cinquecentomila euro;
b) sospendere il revisore dal Registro per un periodo massimo di cinque anni;
c) revocare uno o più incarichi di revisione legale;
d) vietare al revisore di accettare altri incarichi di revisione per un periodo massimo di tre anni;
e) cancellare dal registro il revisore.

L'art. 26 stabilisce invece che la Consob può:
a) applicare al revisore una sanzione amministrativa da diecimila a cinquecentomila;
b) revocare uno o più incarichi di revisione;
c) vietare al revisore di accettare nuovi incarichi per un periodo massimo di tre anni;
d) proporre al Ministero dell'economia e delle finanze la sospensione dal Registro per un periodo massimo di cinque anni;
e) proporre al Ministero dell'economia e delle finanze la cancellazione del revisore dal Registro.

soluzione. La funzione della comunicazione potrebbe ravvisarsi solo in termini di pubblicità, senza tuttavia prevedere un rimedio per l'omissione o l'errata comunicazione.

5. Conclusioni.

Il regolamento ha disciplinato l'istituto della revoca, delle dimissioni e della risoluzione consensuale del rapporto tra il revisore e la società revisionata. Nel fare ciò è caduto nell'errore di rendere nella pratica inefficace la stessa disciplina. Ha disciplinato questo rapporto come un normale contratto di collaborazione professionale che può sciogliersi liberamente non appena le parti non siano più interessate alla sua prosecuzione, per le più disparate ragioni.

Il revisore, nell'idea di qualche interprete, dovrebbe essere un soggetto tanto indipendente da dover essere nominato da un terzo, non dalla società revisionata. Dovrebbe quindi operare come un controllore nominato dal mercato, che svolge il proprio incarico nell'interesse ultimo del mercato. Il regolamento in commento ci allontana da questa visione: ci riporta alla realtà di un rapporto in cui controllore e controllato possono agire con le più ampie libertà contrattuali.

L'introduzione delle discipline delle dimissioni e della risoluzione consensuale è la massima espressione della disponibilità del rapporto tra le parti, ma la modifica della revoca è, anch'essa, in questa direzione. Non c'è più alcun controllo alla revoca da parte della società, se non un controllo successivo, che quindi rende la tutela eventualmente azionata assolutamente inefficace nei confronti del mercato. La ragione di ciò potrebbe rinvenirsi in prima battuta in un recepimento asettico della normativa comunitaria, a differenza di quanto accaduto negli altri stati europei, in particolare Francia e Regno Unito. Prendendo proprio ad esempio la Francia, tradizionalmente simile al nostro ordinamento, non possiamo non notare che la revoca per giusta causa dei *commissaires aux comptes* viene non già decisa, bensì richiesta dall'assemblea, più precisamente da soci che rappresentino almeno il 5% del capitale sociale (ovvero dal *comité d'entreprise*, dal pubblico ministero o ancora dall'autorità di vigilanza dei mercati regolamentati) all'autorità giudiziaria⁷.

⁷ L'articolo L 823-6 del *Code de Commerce* stabilisce: "Un ou plusieurs actionnaires ou associés représentant au moins 5% du capital social, le comité d'entreprise, le ministère public, l'Autorité des marchés financiers pour les personnes dont les titres financiers sont admis aux négociations sur un marché

Ciò che, secondo il modesto parere dello scrivente, subisce una forte battuta d'arresto non è tanto la portata pratica della disciplina, che non ha goduto di particolare fortuna neppure in vigenza di quella codicistica, quanto la funzione, l'utilità del revisore. In altri termini delle due l'una: o si afferma con forza la necessità della revisione e si consegnano ai revisori gli strumenti idonei ad effettuarla, ed al mercato gli strumenti idonei ad affidarvisi, ovvero si afferma con altrettanta forza che la revisione legale dei conti è ormai divenuto un controllo formale, e soprattutto, che la tanto auspicata indipendenza del revisore rimarrà solo tanto auspicata.

reglementè et entites peuvent, dans le delai et les conditions fixees par decret en Conseil d'Etat, demander en justice la recusation pour juste motif d'un ou plusieurs commissaires aux comptes.

Les dispositions de l'alinèa precedent sont applicables, en ce qui concerne les personnes autres que le sociètes commerciales, sur demande du cinquieme des membres de l'assemblee generale ou de l'organe competent.

S'il est fait droit a la domande, un nouveau commissaire aux comptes est designè en justice. Il demeure en fonctions jusqu'à l'entree en fonctions du commissaire aux comptes designè par l'assemblee ou l'organe competent.

L'art. L823-7 precisa inoltre che: *“En cas de faute ou d'empèchement les commissaires aux comptes peuvent, dans les conditions fixees par decret en Conseil d'Etat, ètre releves de leurs fonctions avant l'expiration normale de celles-ci, sur decision de justice, a la demande de l'organe collegial chargè de l'amministrazione, de l'organe chargè de la direction, d'un ou plusieurs actionnaires ou associes representant au moins 5% du capital social, du comitè d'enterprise, du ministere public ou de l'Autoritè des marches financiers puor les personnes dont les titres financiers sont admis aux negotiations sur un marchè reglementè et entites.*

