



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

I sezione civile RG 740/2010 V.G.

nelle persone dei Magistrati

Dott. Ersilio Secchi	Presidente
Dott. Domenico Bonaretti	Consigliere
Dott.ssa Carla Romana Raineri	Consigliere relatore

IL CASO.it

ha pronunciato il seguente

DECRETO

nel procedimento promosso con ricorso da

P. S.p.A.,

in persona dell'amministratore delegato e legale rappresentante *pro tempore*, dott. E. B.,
e dal dott. G. D., rappresentati e difesi dagli Avv. (omissis)

contro

La Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (CONSOB),

con sede in Roma, Via G. B. Martini n. 3, (c.f. 80204250585), in persona del
Commissario Dott. Vittorio Guerriero Conti, rappresentata e difesa, giusta delega a
margine della memoria di costituzione e risposta, dagli Avvocati (omissis) della
Consulenza Legale interna, ed elettivamente domiciliata presso la propria sede in Milano,
Via Broletto n. 7,

per l'annullamento,

previa sospensione, della delibera n. 17377 del 15 giugno 2010 con cui è stato intimato, ai sensi dell'art. 163, comma 1, lett. b) del d. lgs. n. 58 del 1998, alla società di revisione P. S.p.A. di non avvalersi nell'attività di revisione del dott. G. D. per un periodo di due anni dalla data della notifica della delibera stessa e di tutti gli atti *"di qualsiasi natura, presupposti, correlati, consequenziali o comunque connessi"* alla predetta delibera.

La Corte, letti gli atti e documenti del procedimento, all'esito della discussione orale tenutasi alla udienza camerale del 15.12.2010. osserva:

FATTO

La P. S.p.A (di seguito anche P.) effettuava la revisione contabile sul bilancio consolidato di esercizio al 31 agosto 2007 della Ac. S.p.A., società quotata in borsa dal 19 marzo 2007, *holding* operativa dell'omonimo gruppo, che opera nella progettazione, costruzione e commercializzazione di imbarcazioni e navi di lusso da diporto.

Socio responsabile dei lavori di revisione era il dott. G. D..

Con nota del 1° luglio 2009 (**DOC. 4**), notificata alla P. ed al dott. D. rispettivamente il 6 ed il 7 luglio 2009, veniva contestata la violazione, con riferimento al bilancio consolidato della Ac. al 31 agosto 2006 ed al 31 agosto 2007, di una serie di principi di revisione, relativamente a

- i lavori in corso su ordinazione;
- i crediti verso clienti e ricavi;
- le parti correlate;
- le immobilizzazioni immateriali;
- le anticipazioni bancarie ed i conti correnti bancari;
- gli assegni in cassa;
- la completezza delle fatture da ricevere.

Con un'unica nota datata 5 agosto 2009 (**DOC. 5**) la P. ed il dott. D. presentavano le loro deduzioni, volte ad evidenziare l'opera prestata e, comunque, l'assenza della necessità di apportare ai bilanci in questione *"rettifiche.. tali da far sorgere dubbi sull'effettiva capacità di tali documenti di rappresentare attendibilmente la situazione patrimoniale,*

economica e finanziaria del gruppo”.

Con nota del 26 gennaio 2010 (**DOC. 6**), la Divisione Emittenti trasmetteva all'Ufficio Sanzioni Amministrative la Relazione Istruttoria, con la quale valutava le deduzioni difensive di parte non condivisibili.

L'Ufficio Sanzioni Amministrative inviava ai soggetti interessati, con note del 3 febbraio 2010 (**DOC. 7**), la predetta Relazione Istruttoria, al fine di consentire loro la trasmissione di eventuali ulteriori deduzioni integrative.

Con nota del 9 marzo 2010, (**DOC. 8**), la P. ed il dott. D. trasmettevano una ulteriore memoria con la quale sostanzialmente ribadivano quanto già precedentemente dedotto chiedendo che venissero *portate a conoscenza degli scriventi tutte le valutazioni e conclusioni formulate dall'USA della Consob in ordine alla sussistenza o meno delle violazioni contestate e alla quantificazione dell'eventuale sanzione che la stessa Unità organizzativa, in ipotesi, proporrà alla Commissione di applicare”.*

Ciò al fine di esporre le proprie osservazioni e difese conclusive, oltre che al fine di essere uditi personalmente dalla Commissione nella seduta convocata per la decisione.

A tale richiesta veniva dato riscontro negativo con la allegata nota del 28 maggio 2010 (**DOC. 9**).

Esaminati gli atti del procedimento, l'Ufficio Sanzioni Amministrative poneva termine alla fase istruttoria esprimendo, in un'apposita Relazione per la Commissione (**DOC. 10**), le proprie considerazioni conclusive.

La relazione dell'Ufficio Sanzioni Amministrative, datata 9 giugno 2010, unitamente a tutti gli atti dei procedimenti, veniva trasmessa alla Commissione ai fini dell'assunzione della decisione finale in merito all'eventuale irrogazione delle sanzioni.

La Commissione, facendo integralmente proprie le considerazioni conclusive formulate nella relazione dell'Ufficio Sanzioni Amministrative, adottava l'impugnata delibera n. 17377 del 15 giugno 2010 (**DOC. 1**), corredata da un atto di accertamento che ne forma parte integrante, con cui riteneva accertata la violazione dei seguenti principi di revisione:

- 1) con riferimento alle verifiche svolte sul bilancio consolidato della Ac. al 31 agosto 2006:
 - principio di revisione n. 230 (“Documentazione del lavoro”)
 - principio di revisione n. 500 (“Elementi probativi della revisione”)

it

- principio di revisione n. 505 (“Conferme esterne”)
 - principio di revisione n. 540 (“Revisione delle stime contabili”)
 - principio di revisione n. 550 (“Parti correlate”), ad eccezione, con riguardo alla contestazione relativa alle verifiche sulle parti correlate, del paragrafo 15
 - principio di revisione n. 560 (“Eventi successivi”)
 - principio di revisione n. 600 (“Utilizzo del lavoro di altri revisori”)
- 2) con riferimento alle verifiche svolte sul bilancio consolidato della Ac. al 31 agosto 2007:
- principio di revisione n. 230 (“Documentazione del lavoro”)
 - principio di revisione n. 330 (“Procedure di revisione in risposta ai rischi identificati e valutati”)
 - principio di revisione n. 500 (“Elementi probativi della revisione”)
 - principio di revisione n. 505 (“Conferme esterne”)
 - principio di revisione n. 520 (“Procedure di analisi comparativa”)
 - principio di revisione n. 540 (“Revisione delle stime contabili”)
 - principio di revisione n. 560 (“Eventi successivi”)

Conseguentemente, intimava alla Società di revisione di non avvalersi nell’attività di revisione contabile, per un periodo di due anni, del dott. D., ai sensi dell’art. 163, comma 1, lett. b) TUF.

Con ricorsi notificati a Consob rispettivamente il 23 ed il 26 luglio 2010, la P. ed il dott. D. proponevano opposizione avanti alla Corte d’Appello di Milano e impugnativa al TAR del Lazio avverso la menzionata delibera, chiedendo:

- in via pregiudiziale, che la Corte accertasse il proprio difetto di giurisdizione
- in via preliminare, la sospensione dell’esecuzione del provvedimento sanzionatorio;
- in via istruttoria, che venisse ordinato alla Consob di depositare la documentazione individuata nell’istanza istruttoria;
- nel merito, l’annullamento della delibera e di ogni atto ad essa connesso per
 - ° l’inosservanza del termine di cui all’art. 14 della legge n. 689/81
 - ° la violazione del principio della verbalizzazione
 - ° il mancato rispetto del principio del contraddittorio
 - ° la infondatezza delle contestazioni mosse.

- in via subordinata, la rideterminazione della sanzione, con il mutamento in pena pecuniaria e comunque la riduzione del periodo di interdizione.

La Consob di costituiva in giudizio affermando la giurisdizione della adita Corte di appello e contestando, nel merito, il fondamento delle avverse pretese e deduzioni.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Ritiene la Corte fondata la eccezione di difetto di giurisdizione sollevata dagli stessi ricorrenti, che pur hanno (in via prudenziale) impugnato la delibera in oggetto avanti codesta Corte al fine di non incorrere in eventuali decadenze.

Ed invero, la sanzione di cui trattasi è stata comminata ai sensi dell'art. 163 comma 1 lett. b) del D.Lgs. 24.2.98 n. 58 (TUF).

L'art. 195 TUF afferma la competenza del Giudice ordinario relativamente alle *“sanzioni amministrative previste nel presente titolo”*.

Il Titolo richiamato è il II della Parte V del TUF.

La sanzione di cui all'art. 163 comma 1 lett. b) TUF, nella formulazione introdotta dall'art. 18 comma 1 lett. f) n. 1 della L. 262/2005 (“legge sul risparmio”) è esposta nel Titolo III Capo II Sez. VI del TUF, cui l'art. 195 TUF non si riferisce in alcun modo.

L'argomento testuale appare di per sé sufficiente a considerare l'alterità della sanzione di specie al rimedio previsto dall'art. 195 TUF.

Giova, nondimeno, evidenziare che detta alterità risulta altresì coerente con la natura della condotta cui attiene la sanzione (attività di revisione), con la natura della sanzione (di tipo prettamente interdittivo), con l'ampio grado di discrezionalità attribuito alla Vigilanza nell'esercizio dei suoi poteri,

Il Consiglio di Stato, in relazione a provvedimenti sanzionatori della Banca d'Italia si è così espresso:

“La fase ispettiva si concreta in una attività amministrativa di per sé naturalmente soggetta, per profili soggettivi ed oggettivi, alla cognizione del giudice amministrativo” (Cons. St. sez. VI n. 2533/03).

La giurisdizione del Giudice Amministrativo viene, peraltro, in rilievo a mente delle disposizioni introdotte con dalla cd. “legge sul risparmio” (L. 262/05).

Ed invero, l'art. 24 comma 5 del citato testo legislativo dispone che le sanzioni amministrative irrogate da talune Autorità (fra le quali Consob) sono ricorribili innanzi al TAR centrale.

Segnatamente l'art. 24 comma 5 così recita:

“Avverso gli atti adottati dalle Autorità di cui al comma 4 può essere proposto ricorso giurisdizionale dinanzi al tribunale amministrativo regionale del Lazio (...).

Restano ferme le disposizioni previste per l'impugnazione dei provvedimenti sanzionatori dall'articolo 145, commi 4 e seguenti, del testo unico di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, dall'articolo 195, commi 4 e seguenti, del testo unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, dall'articolo 6 della legge 5 marzo 2001, n. 57, dagli articoli 12, quinto comma, e 19, settimo comma, della legge 7 febbraio 1979, n. 48, dall'articolo 10, sesto comma, della legge 28 novembre 1984, n. 792, dall'articolo 11, comma 5, della legge 17 febbraio 1992, n. 166, e dall'articolo 18-bis, comma 5-bis, del decreto legislativo 21 aprile 1993, n. 124 (...).

Dunque il legislatore della “legge sul risparmio”, facendo salvo il regime impugnatorio ordinario, ha inteso riferirsi unicamente alle procedure sanzionatorie di cui al Titolo II Parte V del TUF.

E, come si è detto, l'art. 163 comma 1 lett. b) TUF, nella nuova formulazione introdotta proprio dalla “legge sul risparmio”, appartiene alla Parte IV Titolo III Capo II sez. VI del TUF.

Va inoltre evidenziato che a partire dalla emanazione del TUF non sono intervenute modifiche - né dell'art. 163 né dell'art. 195 - atte a diversamente identificare il Giudice della impugnazione della misura oggetto di causa.

La resistente ha replicato sulla eccezione di giurisdizione ritenendo applicabile al caso di specie l'art. 195 TUF in ragione della sopravvenuto D.Lgs. n. 39/2010, entrato in vigore pochi mesi prima (7.4.2010) del provvedimento sanzionatorio qui impugnato.

La tesi non può essere condivisa.

La novella ha, segnatamente, introdotto (art. 26 comma 1 lett. d) il potere della Consob di “*proporre*” al Ministero dell'Economia e delle Finanze la sospensione dal Registro, per un periodo non superiore a cinque anni, del responsabile della revisione legale dei conti al quale sono ascrivibili le irregolarità.

L'art. 26 D.Lgs. n. 39/2010 individua, all'evidenza, fattispecie e modalità sanzionatorie "nuove", senza abrogare le precedenti previste dall'art. 163 comma 1 lett. b) del TUF.

Il comma 5 del predetto D.Lgs. dispone l'applicazione dell'art. 195 TUF *"ai provvedimenti sanzionatori di cui al presente articolo"* e, dunque, si riferisce alle sole "nuove" figure sanzionatorie, e non anche a quelle contenute nel sopravvissuto art. 163 comma 1 lett.b).

Nè può revocarsi in dubbio, come emerge inequivocabilmente dal testo provvedimento qui impugnato, che la Consob abbia emesso la Delibera *" ai sensi dell'art. 163 comma 1 lett. b) del D. Lgs. 24 febbraio 1998 n. 58 (nel testo vigente all'epoca dei fatti) "*.

~~Il ritenuto difetto di giurisdizione della Autorità adita preclude ogni ulteriore esame nel merito.~~

~~La natura della controversia e la indubbia incertezza e novità della sollevata questione pregiudiziale giustificano la compensazione delle spese processuali.~~

P.Q.M.

~~La Corte dichiara il proprio difetto di giurisdizione, disponendo la compensazione delle spese processuali.~~

Così deciso in Milano, in camera di consiglio, il 15/12/2010.

Il Cons. estensore

Il Presidente