

*Quaderni della rivista di diritto privato*

**Diretti da**

Giorgio De Nova

**Direzione**

Roberto Calvo  
Giorgio De Nova  
Massimo Franzoni  
Enrico Gabrielli  
Pietro Antonio Lamorgese  
Raffaele Lener  
Edoardo Marcenaro  
Giuseppe Minniti  
Stefano Pagliantini  
Vincenzo Roppo  
Giuliana Scognamiglio

**Comitato scientifico**

Giorgio De Nova  
Enrico Gabrielli  
Natalino Irti  
Pietro Rescigno  
Paolo Spada  
Giuseppe Vettori

ISBN 979-12-5965-204-1



€ 32,50



Barbara Francone La rilevanza dei controlli interni nelle società per azioni: soluzioni organizzative

*Quaderni della*  
**rivista di**  
**diritto privato**

Barbara Francone

**La rilevanza dei controlli interni  
nelle società per azioni:  
soluzioni organizzative**

CACUCCI  EDITORE  
BARI

**Barbara Francone** è ricercatore universitario confermato di diritto commerciale presso l'università degli studi di Bari Aldo Moro.

Il tema oggetto di indagine nasce dalla riflessione in tema di controlli nella società per azioni, a seguito di interventi legislativi degli ultimi decenni, che segnalano all'interprete, e operatori del diritto un fenomeno di sovrapposizioni di competenze in particolare analizzando il controllo interno delle società.

Il tema delle sovrapposizioni di competenze ha sempre costituito il centro di numerosi dibattiti ed interpretazioni dottrinarie.

Sembrirebbe che l'origine di tale fenomeno sia legata alla previsione, nel nostro sistema societario di numerosi organi di controllo, di cui il legislatore, se da un lato disciplina la struttura e la nomina, dall'altro lato non delinea un coordinamento in punto di poteri e competenze.

La produzione normativa (in senso lato) appare più che come il frutto di un lavoro ispirato da una visione organica del problema, come un complesso di norme giustapposte, disarticolate e disorganiche, introdotte nell'ordinamento troppe volte in maniera frettolosa, nel continuo tentativo di dare risposta alle esigenze di controllo sulle imprese, a tutela e garanzia degli azionisti.

Lo scopo del presente studio si riassume nel tentativo di chiarire alcuni aspetti relativi al controllo effettuato dal collegio sindacale e il controllo effettuato da una figura dai contorni quantomai discussi e a tutt'oggi non ancora delineati, e cioè gli amministratori indipendenti.

*Quaderni della*  
*rivista di*  
diritto privato

---

Barbara Francone

**La rilevanza dei controlli interni  
nelle società per azioni:  
soluzioni organizzative**

CACUCCI  EDITORE  
BARI

# Quaderni della rivista di diritto privato

**Comitato scientifico:** Giorgio De Nova, Enrico Gabrielli, Natalino Irti, Pietro Rescigno, Paolo Spada, Giuseppe Vettori

**Direttore:** Giorgio De Nova

**Direzione:** Roberto Calvo, Giorgio De Nova, Massimo Franzoni, Enrico Gabrielli, Pietro Antonio Lamorgese, Raffaele Lener, Edoardo Marcenaro, Giuseppe Minniti, Stefano Pagliantini, Vincenzo Roppo, Giuliana Scognamiglio

**Comitato di valutazione scientifica:** Pietro Abbadessa, Fabio Addis, Maria Teresa Alvarez Moreno, Roberto Amagliani, Franco Anelli, Francesco Astone, Angelo Barba, Ciro Caccavale, Roberto Calvo, Carmelita Camardi, Cristina Campiglio, Paolo Carbone, Antonio Carrabba, Donato Carusi, Angelo Chianale, Alessandro Ciati, Mario Cicala, Nicola Cipriani, Paoloefisio Corrias, Gastón Fernández Cruz, Carlos De Cores, Pierre de Gioia Carabellese, Francesco Delfini, Enrico del Prato, Rocco Favale, Angelo Federico, Luis Leiva Fernández, Giovanni Furgiuele, Andrea Fusaro, Andrea Genovese, Fulvio Gigliotti, Gregorio Gitti, Attilio Gorassini, Carlo Ibba, Michele Lobo, Francesco Macario, Vincenzo Meli, Raffaella Messinetti, Enrico Minervini, Massimo Miola, Salvatore Monticelli, Romulo Morales Hervias, Mario Notari, Gustavo Olivieri, Andrea Orestano, Fabio Padovini, Lucia Picardi, Pascal Pichonnaz, Paolo Pollice, Giacomo Porcelli, Giuseppe B. Portale, Vincenzo Ricciuto, Carlo Rimini, Antonio Rizzi, Francesco Rossi, Davide Sarti, Michele Sesta, Gianluca Sicchiero, Michele Tamponi, Federico Tassinari, Daniela Valentino, Francesco Venosta, Gian Roberto Villa, Lihong Zhang, Andrea Zoppini

**Comitato editoriale:** Giorgio Afferni, Andrea Azzaro, Claudia Benanti, Elsa Bivona, Ernesto Capobianco, Lisia Carota, Matteo Dellacasa, Fabrizio di Marzio, Massimo Di Rienzo, Amalia Diurni, Aldo Angelo Dolmetta, Fiorenzo Festi, Antonio Fici, Giancarlo Laurini, Giorgio Lener, Renato Marini, Giacomo Oberto, Paolo Pardolesi, Andrea Pisani Massamormile, Mariano Robles, Rita Rolli, Renato Rordorf, Luigi Salamone, Luigi Salvato, Laura Schiuma, Maurizio Sciuto, Anna Scotti, Marco Tatarano, Giovanni Maria Uda, Carlo Venditti, Fabrizio Volpe

## CRITERI DI SELEZIONE DEI VOLUMI PUBBLICATI

La valutazione di tutti i contributi oggetto di pubblicazione viene effettuata in totale anonimato secondo il sistema “*double blind*”, in osservanza di quanto prevede il Regolamento ANVUR, da un soggetto terzo, di volta in volta, individuato dalla Direzione, secondo le sue specifiche competenze nelle aree tematiche di pertinenza del contributo sottoposto a valutazione nell’ambito del Comitato di Valutazione composto da soggetti autonomi rispetto agli Organi della Rivista. Solo in casi eccezionali la Direzione assume direttamente la responsabilità della pubblicazione segnalando la circostanza e le relative motivazioni in una nota nella prima pagina del contributo.

L’Autore di uno scritto che aspiri ad essere pubblicato in questi Quaderni deve inviare il proprio lavoro alla Redazione, la quale svolgerà un esame preliminare concernente:

- la attualità del contributo;
- la pertinenza dell’argomento oggetto del contributo con le materie trattate dai Quaderni.

In caso di accettazione del contributo per la sottoposizione alla procedura di referaggio, il Direttore, o un componente della Direzione, invia il contributo ad uno o più esperti del tema trattato, designati preferibilmente fra i componenti del Comitato di Valutazione.

Il revisore (o i revisori) formulerà (o formuleranno) il proprio giudizio, tenendo conto dei seguenti parametri:

- correttezza e coerenza dell’impostazione metodologica;
- originalità dello scritto;
- adeguatezza della bibliografia e della giurisprudenza citate;
- chiarezza espositiva.

Sulla base di tali parametri, l’esito del referaggio può comportare: un giudizio di idoneità alla pubblicazione senza modifiche; un giudizio di idoneità alla pubblicazione, subordinato al previo apporto di modifiche e/o integrazioni (che verranno indicate all’Autore); un giudizio di non idoneità alla pubblicazione.

In caso di giudizio discordante fra più revisori, la decisione finale verrà assunta dal Direttore.

In caso di contributi provenienti da Autori di particolare fama o prestigio, il Direttore, sotto la sua responsabilità, può decidere di pubblicare il contributo, senza sottoporlo alla procedura di referaggio.

Volume pubblicato con il contributo finanziario del Dipartimento di Economia, Management e Diritto dell'Impresa dell'Università degli Studi di Bari Aldo Moro, progetto PRIN 2015 dal titolo "Impresa e illecità".

*L'Archivio della Casa Editrice Cacucci, con decreto prot. n. 953 del 30.3.2022 della Soprintendenza Archivistica e Bibliografica della Puglia-MiC, è stato dichiarato **di interesse storico particolarmente importante** ai sensi degli articoli 10 c. 3, 13, 14 del d. lgs. 42/2004.*

---

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

---

© 2022 Cacucci Editore – Bari

Via Nicolai, 39 – 70122 Bari – Tel. 080/5214220

<http://www.cacuccieditore.it> e-mail: [info@cacucci.it](mailto:info@cacucci.it)

Ai sensi della legge sui diritti d'Autore e del codice civile è vietata la riproduzione di questo libro o di parte di esso con qualsiasi mezzo, elettronico, meccanico, per mezzo di fotocopie, microfilms, registrazioni o altro, senza il consenso dell'autore e dell'editore.

---

# *Indice*

---

## **Introduzione Oggetto dell'indagine**

- |  |    |
|--|----|
| 1. Identificazione della fattispecie   | 9  |
| 2. Evoluzione storica del controllo del collegio sindacale sugli amministratori di società di capitali | 14 |

### **CAPITOLO I**

## **Funzioni aziendali di controllo**

### **SEZIONE PRIMA**

## **Elementi ricostruttivi del controllo interno e della gestione dei rischi aziendali**

- |  |    |
|--|----|
| 1. Crisi economica e crisi di controllo  | 25 |
| 2. Brevi osservazioni nell'ambito dell'esercizio d'impresa: funzioni di controllo interno amministrativo-aziendale | 29 |
| 3. Il profilo economico nel sistema aziendale dei controlli  | 38 |
| 4. L'articolato sistema di controllo interno: competenze e professionalità dell'audit committee: prime riflessioni | 42 |
| 5. Controlli interni: alcune riflessioni comparatistiche   | 46 |

### **SEZIONE SECONDA**

## **Il governo societario delle banche: l'evoluzione della disciplina**

- |  |    |
|--|----|
| 6. L'adeguamento del testo unico bancario alla legge di riforma del diritto societario   | 51 |
| 7. L'evoluzione del sistema bancario: sistema dei controlli interni, sistema informativo | 58 |
| 8. Gli interventi del Comitato Basilea   | 68 |
| 9. Il rischio di conformità e la funzione di compliance                                  | 75 |

## CAPITOLO II

### **Il sistema del controllo interno: il quadro normativo**

#### SEZIONE PRIMA

##### **La dimensione soggettiva del sistema**

1. La ricostruzione del problema	87
2. Aspetti strutturali del sistema di controllo interno	93
3. Il controllo interno nella legge delega per la riforma del diritto societario: il controllo nel sistema tradizionale	99
4. Il controllo nel sistema dualistico: problemi interpretativi	104
5. Il controllo nel sistema monistico: problemi interpretativi	113
6. Gli assetti organizzativo, amministrativo e contabile: la ripartizione di competenze tra chi “cura”, “valuta” e “vigila”	118
7. Il comitato controllo e rischi e il collegio sindacale	131
8. Il comitato per il controllo interno e la revisione contabile nelle società quotate	149
9. Controlli interni nella riforma della crisi di impresa	154

#### SEZIONE SECONDA

##### **La composizione del sistema di controllo interno: il ruolo degli amministratori indipendenti**

10. Il sistema del management all'interno del consiglio di amministrazione	160
11. Considerazioni sul requisito di indipendenza	180
12. Gli esperti indipendenti nella disciplina ed operatività delle operazioni con parti correlate: evoluzione normativa.	200
13. Le operazioni con parti correlate secondo la disciplina del Codice di Autodisciplina delle società quotate	208
14. Il ruolo degli amministratori indipendenti nel nuovo Regolamento Consob: profili interpretativi.	211

## CAPITOLO III

**L'organismo di vigilanza ed il sistema di controlli interni**

1.	L'organismo di vigilanza: profili generali	227
2.	Il sistema del d.lgs. 231 del 2001 e l'organismo di vigilanza	237
3.	Funzioni e poteri dell'organismo di vigilanza	242
4.	L'organismo di vigilanza nella struttura societaria	251
5.	Organismo di vigilanza e collegio sindacale. Le disposizioni introdotte dalla legge di stabilità del 2012	252
6.	Sulla compatibilità del collegio sindacale quale organo di vigilanza	257
	Bibliografia	265

# *Introduzione*

## *Oggetto dell'indagine*

Sommario: 1. Identificazione della fattispecie. – 2. Evoluzione storica del controllo del collegio sindacale sugli amministratori di società di capitali

### 1. *Identificazione della fattispecie*

Le riforme del diritto societario, intervenute negli ultimi decenni, hanno segnalato all'attenzione degli interpreti e degli operatori del diritto un fenomeno di sovrapposizione di competenze in materia di controllo interno delle società.

Il tema delle sovrapposizioni di competenze ha sempre costituito il centro di numerosi dibattiti ed interpretazioni dottrinarie; le principali questioni che in merito si pongono hanno ad oggetto l'individuazione di nuove regole societarie volte a limitare il fenomeno o, in caso di coesistenza, a fissare criteri di coordinamento e armonizzazione.

Sembrerebbe che l'origine di tale fenomeno sia legata alla previsione, nel nostro sistema societario, di numerosi organi di controllo, di cui il legislatore, se da un lato disciplina la struttura e la nomina, dall'altro lato non delinea un coordinamento in punto di poteri e competenze.

L'indagine sulla regolamentazione del controllo interno delle società esige, tuttavia, che si individui preliminarmente il ruolo svolto dai soggetti controllori, specie nell'ambito dei meccanismi di controllo sul funzionamento della società, donde l'esigenza di verificare in che modo si possano distinguere le competenze del collegio sindacale da quelle del consiglio di amministrazione e delle sue articolazioni interne, non perdendo di vista però il distinto ruolo ricoperto dagli amministratori esecutivi rispetto agli amministratori non esecutivi.

Con la riforma del diritto societario introdotta con il d.lgs. n. 6 del 2003 sono stati definiti i compiti di controllo spettanti al consiglio di amministrazione nei confronti degli organi delegati (art. 2381 c.c.); sono stati ampliati i compiti di controllo del collegio sindacale (artt. 2403 ss. c.c.); sono stati previsti due nuovi modelli di *governance* delle società per azioni, in cui le funzioni di controllo non sono assegnate al collegio sindacale, ma sono esercitate, nel modello dualistico, dal consiglio di sorveglianza (artt. 2409-*duodecies* e 2409-*terdecies* c.c.) e, nel modello monistico, dal comitato per il controllo sulla gestione (art. 2409-*octiesdecies* c.c.).



Il primo intervento del legislatore, con riguardo alle società che fanno appello al pubblico risparmio, risale invece alla c.d. legge Draghi (d.lgs. 58/1998, tuf); in particolare, la disciplina speciale per le società quotate ha separato le funzioni di controllo sulla gestione, affidate al collegio sindacale, dalle funzioni di controllo contabile, affidate alle società di revisione; ha previsto la presenza di un sindaco eletto dalla minoranza degli azionisti<sup>1</sup>; ha rafforzato i poteri del collegio sindacale.

Si è poi intervenuto nuovamente, questa volta con riferimento tanto alle società quotate che alle altre, con la legge sulla tutela del risparmio (l. n. 262/2005); nonché, più di recente, in sede di attuazione della direttiva 2006/43/CE, relativa alla revisione legale dei conti, con il d.lgs. n. 39/2010.

Nel quadro delle regole sui controlli, un ruolo fondamentale è stato ricoperto dai principi del codice di autodisciplina delle società quotate (la cui prima emanazione risale all'ottobre del 1999, e che è stato poi successivamente modificato nel 2002, nel 2015, fino all'ultima versione del 2018), che per primo ha introdotto nel nostro ordinamento un'articolazione dei ruoli nell'ambito del consiglio di amministrazione. L'insieme di queste regole si iscrive in una concezione più moderna dell'organo gestorio pluripersonale, che vede affiancare ai compiti di gestione degli amministratori quelli di monitoraggio sulla stessa.

Con l'intervento del luglio 2015, in particolare, sono state apportate alcune modifiche di dettaglio al codice di autodisciplina volte a recepire principi in materia di *corporate social responsibility* e a rafforzare i presidi aziendali di legalità e trasparenza<sup>2</sup>.

Un altro profilo di ordine sistematico che ha interessato la materia dei controlli societari riguarda l'assetto organizzativo dell'impresa; in questo ambito è fondamentale l'emanazione del decreto legislativo 231/2001, che imputa alle società una responsabilità amministrativa per i reati commessi dai vertici aziendali nel suo interesse o vantaggio.

La produzione normativa (in senso lato) ricordata appare però, più che come il frutto di un lavoro ispirato da una visione organica del problema, come un complesso di norme giustapposte, disarticolate e disorganiche, introdotte nell'ordinamento troppe volte in maniera frettolosa, nel continuo tentativo di dare risposta alle esigenze di controllo sulle imprese, a tutela e garanzia degli

---

<sup>1</sup> L'art. 148, comma secondo, tuf prevede infatti che la Consob stabilisca, con regolamento, le modalità per l'elezione con voto di lista di un membro del collegio sindacale espressione della minoranza azionaria.

<sup>2</sup> Circolare n. 31 del 2015, Le novità del Codice di Autodisciplina 2015 per la governance delle società quotate. Si veda in dottrina F. DENOZZA, *Quale quadro per lo sviluppo della corporate governance?*, in *Rivista ODC*, 2015, 1; C. PISTOCCHI, *Appunti sul codice di autodisciplina delle società quotate*, in *Giur. comm*, 2016, p. 177.

azionisti, della comunità finanziaria e, in un'ottica più ampia, dell'equilibrio dell'intero sistema economico.

Da ultimo si deve tener presente di alcune novità derivanti dalla disciplina delle società a partecipazione pubblica, soggette a una riforma di carattere organico (d.lgs. n. 175/2016, "Testo unico sulle società a partecipazione pubblica"), che presenta profili specifici di interesse per l'indagine, affrontata in questa sede, sul rafforzamento dei controlli interni e sulle misure di gestione del risanamento aziendale in caso di crisi.

Non va tuttavia esclusa un'altra importante novità introdotta dalla legge n. 155 del 19 ottobre 2017 di "*Delega al governo per la Riforma delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza*", poi sfociata nel Codice della crisi di impresa e dell'insolvenza, la cui farragginosa entrata in vigore è stata più volte rinviata, che ha portato un ulteriore contributo alla complessiva costruzione del sistema dei controlli interni nell'ottica organizzativa della società azionaria, nella parte in cui ha previsto, tra le modifiche al codice civile, l'istituzione di "*assetti organizzativi adeguati per la rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale*" (art. 14, lett. b l. n. 155/2017).

Ciò ha portato ad una situazione "*a macchia di leopardo*" nella quale, accanto ad aree di estrema rigidità normativa, non ne mancano altre assai poco presidiate<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> G. OLIVIERI, *Prime osservazioni sui controlli «interni» nelle società quotate dopo la legge sulla tutela del risparmio*, in *Il collegio sindacale. Le nuove regole*, a cura di R. ALESSI, N. ABRIANI, U. MORERA, Milano, 2007, pp. 289 ss.; G.D. Mosco – S. Lopreiato, *Lo scudo e la lancia nella guerra dei «subprimes»: ipertrofia e perforabilità del sistema dei controlli*, in *AGE*, 1, 2009, p. 97; G.M. Mirabelli, *Come affrontare la complessità normativa: l'esperienza Edison*, in *Internal Audit – Corporate Governance, Risk Management e Controllo Interno*, in *Rivista dell'Associazione Italiana Internal Auditors*, 2008, p. 9; P. MONTALENTI, *La riforma del diritto societario: i dati aggiornati. Spunti di riflessione, dai controlli interni al sistema dualistico*, in *La riforma del diritto societario: i dati aggiornati*, a cura di M. BELCREDI, C. BELLAVITE PELLEGRINI, O. CAGNASSO; P. MONTALENTI, V. SALAFIA, Milano, 2009, p. 46. E. WYMEERSCH, *Current developments in corporate governance in Europe*, 2001, p. 67, in *Le nuove funzioni degli organi societari: verso la Corporate Governance?*, Atti del Convegno di Courmayeur del 28-29 settembre 2001, Milano, 2002, p. 65; V. BUONOCORE, *I controlli esterni nelle società quotate. Ordinamenti ed esperienze a confronto*, Atti del Convegno del 23 giugno 2003 p. 2. L'A., dopo aver posto in evidenza il comune punto debole delle varie crisi, statunitensi ed europee, ricorda anche gli elementi di diversità delle stesse, individuandoli in alcune cause efficienti e nelle differenti estrazioni culturali delle comunità in cui le società operavano; G. ROSSI, *Il mito della corporate governance*, in *Le nuove funzioni degli organi societari: verso la Corporate Governance?*, in *Atti del Convegno di Courmayeur del 28-29*

Da tale sia pur sommaria ricognizione normativa, dunque, meglio si comprenderanno le motivazioni per cui, sia nelle società con azioni quotate che in quelle non quotate, non si sia riservato solo al collegio sindacale il controllo interno, così come il codice del 1942 lo aveva concepito<sup>4</sup>.

---

settembre 2001, cit., p. 13; F. CHIAPPETTA, *Diritto del governo societario, La corporate governance delle società quotate*, Milano, 2007, p. 170; A. ZATTONI, *Assetti proprietari e corporate governance*, Milano, 2006, pp. 34-42; M. ZANCHI, *Presidi societari a tutela degli azionisti di minoranza*, in *Quaderni Notariato*, Milano, 2006, pp. 71-75; ID., *La tutela degli azionisti di minoranza nelle società quotate*, Milano, 2009, p. 31. L'espressione corporate governance presenta una ineliminabile «polisemia» dovuta ai differenti climi culturali nei quali si è sviluppato il relativo dibattito (v. A. GAMBINO, *Governo societario e mercati mobiliari*, in *Giur. comm.*, 1997, I, p. 788) e alle caratteristiche del sistema finanziario di riferimento (si v. sul punto: G. ROSSI, *Concorrenza, mercati finanziari e diritto societario*, in *Riv. Soc.*, 1999, pp. 1305 ss; P.G. JAEGER – P. MARCHETTI, *Corporate governance*, in *Giur. Comm.*, 1997, I, pp. 625 ss; M. MAUGERI, *Regole autodisciplinari e governo societario*, in *Giur. Comm.*, 2002, I, p. 88; W. BESSLER – F.R. KAEN – H.C. SHERMAN, *Going Public: A Corporate Governance Perspective*, in *Comparative corporate governance. The state of the art and emerging research*, edited by K.J. Hopt, H. KANDA, M.J. ROE, E. WYMEERSCH, S. PRIDGE, Oxford, 1998, p. 570, “Corporate governance is an intractable term”; L. ENRIQUES, *Codici di corporate governance, diritto societario e assetti proprietari: alcune considerazioni preliminari*, in *Banca impresa società*, 1, 2003, p. 97.

<sup>4</sup> G. FERRI, *I controlli interni nelle società per azioni*, in AA.VV., *Controlli interni ed esterni delle società per azioni*, Milano, 1972, p. 75; G. CAVALLI, *Profili del controllo sindacale degli amministratori di società per azioni*, in *Riv. soc.*, 1968, p. 361; R. FRANCESCHELLI, *Traccia per la relazione generale in tema dei controlli interni ed esterni delle società per azioni*, in AA.VV., *Controlli interni*, Milano, 1972, p. 45; G. FERRI, *Le società*, in *Trattato di dir. civ. ital.*, diretto da F. VASSALLI, Torino, 1971, p. 150. L'A. evidenzia come il collegio sindacale opera sostanzialmente come organo interno di controllo nel medesimo interesse dei soci, stante la normale dissociazione che si attua nella società per azioni fra poteri organizzativo-direttivi facenti capo all'assemblea, poteri gestori incardinati negli amministratori e poteri di controllo affidati al collegio sindacale. Per una ricostruzione del controllo svolto dal collegio sindacale come destinato nell'esecutivo o concorrente interesse dei terzi creditori sociali si veda A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, Napoli, 1962, p. 100; G.U. TEDESCHI, *Il controllo giudiziario sull'amministrazione delle società di capitali*, Padova, 1965, p. 60; C. COCITO, *Il collegio sindacale*, Milano 197, p. 122; G. VISCONTI, *Il collegio sindacale*, Roma, 1982, p. 227. Nel sistema previgente a quello introdotto con il codice di commercio del 1882, l'istituto del collegio sindacale era molto diffuso nella pratica degli statuti delle maggiori società.

In quest'ottica pare opportuno anticipare sin d'ora – pur segnalando che l'argomento sarà affrontato in maniera approfondita in altra parte del lavoro<sup>5</sup> – che il legislatore, oltre al collegio sindacale, ha introdotto, nell'ambito della tematica dei controlli interni, una figura dai contorni quantomai discussi e a tutt'oggi non ancora ben delineati, e cioè gli amministratori indipendenti, ai quali parte della dottrina è stata subito tentata di assegnare compiti (in maniera più o meno pregnante, come si vedrà) di controllo sulla gestione, determinando una ulteriore serie di criticità per ciò che attiene alla sovrapposizione di competenze tra soggetti distinti interni all'articolazione degli organi societari.

Proprio l'esigenza di analizzare il controllo interno dal punto di vista dei controlli societari ci spinge a delineare un quadro non meramente descrittivo, ma che tenga conto dei risultati cui sono pervenute le elaborazioni dommatiche condotte in generale sulla tipologia dei controlli giuridici<sup>6</sup>.

Più proficuo ai nostri fini appare innanzitutto il raffronto fra i controllori deputati all'interno del sistema societario, onde evidenziare come, nell'apparente identità di taluni elementi, una loro diversa articolazione sia suscettibile di modificare in potenza gli scopi perseguiti da una data disciplina.

Il concetto di controllo pare oggi doversi più analiticamente scomporre in controllo di merito, controllo sull'adeguatezza organizzativa e sul rispetto dei principi di corretta gestione e controllo di legalità formale e sostanziale.

In ogni caso si deve analizzare come il concetto di controllo si emancipi in quanto esso, dall'accezione tradizionale di verifica *ex post*, si evolve in elemento coesistente dell'esercizio dell'impresa e del potere amministrativo<sup>7</sup>.

---

Fra le compagnie italiane attive nei cento anni conclusivi dell'Ancien Régime si rilevano le prime forme di controllo sindacale.

<sup>5</sup> Si rimanda pertanto al capitolo secondo.

<sup>6</sup> Si veda in questo senso S. FORTUNATO, *La certificazione del bilancio. Profili giuridici*, Napoli, 1985, p. 14; l'A. ricostruisce il problema con riguardo alla tematica dei controlli, considerando come a questo termine non può farsi corrispondere un concetto valido come nozione di teoria generale, poiché, in considerazione della molteplicità e della tendenziale atipicità di tali istituti nel nostro diritto positivo, diventa impossibile formulare una nozione unitaria dal punto di vista funzionale. Infatti si è ritenuto di individuare le caratteristiche strutturali ricorrenti in ogni fattispecie di controllo giuridico, in presenza delle quali non solo si potrà asserire di essere di fronte ad un istituto di controllo, ma soprattutto se ne potrà delineare la reale portata funzionale, in considerazione del modo in cui quegli elementi di struttura risultano in concreto articolati nell'ambito di ogni singola fattispecie; A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario sulle società per azioni*, Napoli, 1971, p. 40.

<sup>7</sup> P. FERRO LUZZI, *Controllo organi funzioni e attività*, in AA.VV., *I controlli societari. Molte regole nessun sistema*, a cura di ASSONIME, Milano, 2009, p. 115.

## 2. *Evoluzione storica del controllo del collegio sindacale sugli amministratori di società di capitali*

Lo scopo del presente studio si riassume nel tentativo di chiarire alcuni aspetti relativi al controllo del collegio sindacale sugli amministratori; tuttavia, è necessario prendere le mosse dal codice del 1942 per poter giungere, nel corso del lavoro, ad inquadrare con più esattezza le competenze attribuite dalla legislazione vigente al principale organo di controllo.

Giova, a tal proposito, rammentare che sin dalle sue origini il controllo affidato ai sindaci veniva concepito come controllo interno; il codice del 1942 delineava il collegio sindacale come organo proprio della collettività organizzata. In particolare, la sua attività era effettuata direttamente nell'interesse del gruppo, cosicché la dottrina maggioritaria affermava che il collegio sindacale operava sostanzialmente quale organo interno di controllo nel medesimo interesse dei soci.

La principale motivazione di tale orientamento si rinveniva nella dissociazione che si attuava nella società per azioni fra poteri organizzativo-direttivi, facenti capo all'assemblea, e poteri gestori, incardinati negli amministratori, affidando i poteri di controllo ad un unico organo, appunto il collegio sindacale<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Si veda per una disamina sui controlli interni S. FORTUNATO, *La certificazione del bilancio*, cit, p. 15, il quale specifica ed individua le origini storiche del collegio sindacale partendo dal codice del 1865 ed in particolare dal codice di commercio del 1882, nel quale “si afferma il principio liberalistico per cui l'autorità governativa deve amministrare la cosa pubblica, e non impiccarsi del mio e del tuo, se ne traeva la conseguenza che la sorveglianza sulle società anonime doveva avere carattere privato, in altre parole emanare dagli stessi interessi e servire ai loro bisogni. Nel contempo si sottolineava l'impossibilità di affidare tale controllo ai singoli soci nell'ambito delle anonime e l'insufficienza di un controllo compiuto esclusivamente dei soci. Di qui per un verso l'abolizione del sistema previgente di autorizzazione e vigilanza governativa e per altro verso l'introduzione nell'organizzazione tipologica delle società anonime dei sindaci, quali controllori permanenti dell'amministrazione, delegati dagli azionisti che non possono esercitare quell'ufficio personalmente e che agli azionisti devono rendere il conto dei risultati della loro vigilanza nelle adunanze periodiche dell'assemblea. Di qui soprattutto un sistema di nomina e di revoca dei sindaci rimesso esclusivamente all'assemblea dei soci, della quale i primi venivano qualificati, al pari degli amministratori, meri mandatari”. Si veda in dottrina per una costruzione storica del controllo dei sindaci C. VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale, II, Le società commerciali*, Milano, 1923, p. 349; ID., *Per la riforma delle società anonime. Istituzione di un ufficio centrale di controllo e di riforma delle società anonime*, in *Riv. Dir. comm.*, 1935, I, p. 497; E.

Si era soliti affermare che il collegio sindacale avesse principalmente il controllo sull'amministrazione della società. Siffatta competenza, tuttavia, non esauriva l'ambito oggettivo del controllo; infatti esso si estendeva anche alle delibere dell'assemblea, attraverso il diritto di impugnativa, così come si evinceva dall'art. 2377 c.c.

Tale sistema, come si è visto, oltre ad avere effetti sulla gestione, implicava un ampliamento dei controlli come, ad esempio, i controlli sulla contabilità aziendale e sul bilancio di esercizio<sup>9</sup>.

---

CERVELLERA, *Cenni storici sull'istituto dei sindaci*, in *Riv. dott. comm.*, 1981, p. 633, il quale specifica come secondo la definizione più o meno ampia che se ne dia, secondo i caratteri che se ne vogliono porre in evidenza, l'istituto dei sindaci può avere precedenti in secoli lontani. Se infatti lo si intende come un organo di controllo delle società, troviamo nel secolo XV l'ufficio dei *Sindacatores* e dei *Pantadores* del Banco S. Giorgio, gli uni incaricati di controllare gli amministratori del Banco e gli altri propriamente revisori dei conti; E. BENZA, *I sindaci nelle società per azioni*, in *Rassegna di diritto commerciale*, 1884, p. 80; A. VIGHI, *Notizie storiche sugli amministratori e i sindaci*, Camerino, 1898, p. 57, il quale specifica come l'istituto nasce come strumento di controllo degli azionisti sull'andamento della cosa sociale: di qui il necessario sovrapporsi di funzioni amministrative e di controllo; specifica ancora come, se consideriamo la natura speciale e il ciclo di sviluppo di questo gruppo di maggiori azionisti, investito di funzioni di controllo ed amministrative, non si può assolutamente inferirne che esso rappresenti il primo anello di sviluppo del moderno istituto dei sindaci; P. D'ALVISE, *I sindaci delle società per azioni*, Milano, 1913, p. 45; A. MARGHERI, *I motivi del codice di commercio*, Napoli, 1884, p. 90; P. UNGARI, *Profilo storico del diritto delle società anonime in Italia*, Roma, 1974, p. 24. U. BELVISO, *Significato e prospettive del collegio sindacale*, in *Rass. econ.*, 1984, p. 483; F. GALGANO, *La società per azioni*, in *Tratt. dir. comm. e dir. Pubbl. dell'econ.*, diretto da GALGANO, Padova, 1984, p. 17; F. FERRARA JR., *Sguardo generale alla riforma delle società di capitali*, in *Riv. Soc.*, 1996, p. 6; A. CASÒ, *Il controllo legale dei conti*, in *Riv. dott. comm.* 1982, p. 56. Circa le origini e l'evoluzione storica delle funzioni di controllo interno nel diritto statunitense, si veda M.A.EISENBERG, *The board of directors and internal controllo*, in *Cardozo L.Rev.*, 1997, p. 19; A. COFFEE, *Theory of corporate Scandals: Why the Usa and Europe differ?*, in *Oxford Rev. Of economic Policy*, 2005, p. 21; G. GUNNINGHAM, *The Serbanes Oxley Yawn: Heavy Rethoric, Light Reform*, in *Connecticut Law Rev.*, 2003, p. 45.

<sup>9</sup> Si veda nuovamente in dottrina S. FORTUNATO, *La certificazione del bilancio*, cit., p. 16, il quale evidenzia pure come fosse considerata "funzione preminente" del collegio sindacale la consulenza tecnico-contabile effettuata sul bilancio predisposto dagli amministratori; M. SANDULLI, *Sui poteri del collegio sindacale*, in *Riv. Not.*, 1977, p. 56; F. GALGANO, *Le società per azioni*, Bologna, 1974, p. 14; M. CARATOZZOLO, *Il collegio sindacale e la società di revisione*, in *Riv. dott.*

Tutto ciò induceva la dottrina ad alcune riflessioni circa il modo in cui si strutturava il controllo effettuato dai sindaci: ci si chiedeva, in particolare, su cosa fosse destinato a produrre i suoi effetti giuridici quel giudizio espresso dal collegio sindacale.

Si deve subito notare come la riflessione degli studiosi abbia ritenuto insoddisfacente la distinzione fra controllo sugli atti e controllo sulle persone od organi, in base alla considerazione che “talvolta l’effetto giuridico conseguente al controllo si verifica non solo sui singoli atti ma anche sull’intera attività”<sup>10</sup>. Sicché si sosteneva, a questo punto, una classificazione diversa del controllo, secondo cui “il controllo deve distinguersi fra atti e attività in quanto espressione del comportamento di persone od organi”<sup>11</sup>.

Tale concezione ha portato autorevole dottrina<sup>12</sup> ad affermare che il controllo del collegio sindacale è essenzialmente un controllo di atti e attività, in quanto espressione del comportamento degli amministratori, arrivando a considerare e condividere che esso sia sostanzialmente un controllo sulle persone degli amministratori, e valorizzandone sempre il carattere di controllo interno alle società per azioni.

La ricostruzione che la dottrina ricavava in merito alla vigilanza effettuata dai sindaci riscontrava sempre di più il carattere di “*vigilanza che non incideva sull’efficacia o validità degli atti di gestione*”, adducendo che, nonostante la legge attribuisse ai sindaci il dovere di partecipare alle riunioni del consiglio di amministrazione, e “quindi si dava ai sindaci la possibilità di manifestare il dissenso su alcune operazioni illegittime, questo incideva sulla sfera volitiva dell’amministratore”, stimolandolo a desistere dal compiere un dato atto.

L’orientamento dottrinario riteneva che il controllo dei sindaci avesse “per oggetto l’attività di gestione complessivamente considerata in quanto espressione del comportamento degli amministratori, quindi un controllo sulle persone, scorgendosi per la verità la tesi secondo cui il loro sindacato non era limitato alla sola legittimità ma si estendeva anche al merito”<sup>13</sup>.

---

*comm.*, 1980, pp. 78, 192; G. FERRI, *I controlli interni nelle società per azioni*, cit., p. 75.; A. SCICUTELLA, *È riformabile l’istituto del collegio sindacale?*, in *Riv. dott. comm.*, 1979, p. 67.

<sup>10</sup> S. FORTUNATO, *La certificazione del bilancio*, p. cit. p. 57.

<sup>11</sup> Si veda A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 40; S. FORTUNATO, *La certificazione del bilancio*, cit., p. 16.

<sup>12</sup> G. MINERVINI, *Le funzioni del collegio sindacale*, cit., p. 65.

<sup>13</sup> G. MINERVINI, *Le funzioni del collegio sindacale*, cit., p. 65; S. FORTUNATO, *La certificazione del bilancio*, cit., p. 21, il quale ricostruisce il problema, oltre a manifestare la preoccupazione di come seguendo questa opinione il sindacato di merito avrebbe comportato una valutazione della opportunità economica di talune scelte amministrative, confondendosi con la competenza gestoria degli

Mancava, in ogni caso, una soluzione univoca in dottrina, denunciandosi così da qualcuno i gravi pericoli di un riscontro di controllo sul merito; la difficoltà di confondere gli organi attivi con quelli di controllo, “*trasformando i sindaci in amministratori e inceppando gravemente, per tale via, lo svolgimento degli affari sociali*”<sup>14</sup>.

La preoccupazione che il collegio sindacale diventasse organo “*di gestione*” piuttosto che organo di controllo era già presente nel codice del 1942, pur se la dottrina considerava eccessivo questo spostamento, o addirittura accumulo, di funzioni in un unico organo societario, né si poteva parlare comunque di un organo di gestione in senso proprio, se tale organo appariva nella realtà

---

amministratori. L’A. osserva come sia corretta l’affermazione di chi ritiene che ogni ipotesi di cattiva amministrazione comporta la violazione dell’obbligo di diligenza imposto agli amministratori, sì che dovendo i sindaci verificare anche che l’amministrazione sia svolta con la dovuta diligenza, inevitabilmente essi perverrebbero ad un riesame del merito. Anche in giurisprudenza si evidenziava la tendenza ad accogliere favorevolmente la tesi del controllo di merito, si veda Trib. Milano, 25 febbraio 1971, Trib. Milano, 19 gennaio 1974, in Giur. comm., 1974, II, p. 70; Trib. Palermo, 19 aprile 1980, in Fallimento, 1980, 758. Sulla distinzione tra i controlli di merito e di legittimità si veda in dottrina P. GIOCOLI NACCI, *Discorsi sui controlli*, Bari, 2002, p. 12, il quale evidenzia come il controllo di legittimità tende ad accertare e assicurare che le delibere degli organi di amministrazione attiva siano assunte legittimamente, cioè secondo le regole e nei limiti del diritto vigente sia sotto il profilo formale che sotto quello sostanziale; il controllo di merito si propone di accertare e assicurare che l’attività degli organi stessi si svolga opportunamente, ossia in modo adeguato ai fini che si debbono attuare e può sfociare sia una richiesta di riesame da parte dell’organo controllato sia nell’annullamento del provvedimento impugnato con contestuale sua sostituzione effettuata dallo stesso organo controllante; il controllo tecnico mira ad accertare e assicurare che l’operato degli organi attivi sia compiuto secondo le norme scientifiche o pratiche della materia di cui si tratta.

<sup>14</sup> G. CAVALLI, *Profili di controllo sindacale sugli amministratori di società per azioni*, cit., p. 361, il quale spiega come un simile ragionamento potrebbe ripetersi per tutti i controlli di merito, in qualsiasi ramo dell’ordinamento giuridico risultassero sanciti, con la conseguenza di dover eliminare la stessa categoria dei controlli d’opportunità per trasporne il contenuto in quella degli atti di amministrazione attiva; F. MESSINEO, *Aspetti della responsabilità degli organi sociali*, in *Studi di diritto delle società*, Milano, 1958, p. 72; M. FERODO, *Il controllo interno dell’impresa e i suoi riflessi sull’economia generale*, in *Riv. delle società*, 1959, p. 693; G. GARRANI, *Il collegio dei sindaci nel quadro della riforma delle società per azioni*, Milano, 1964, p. 34; P. VISCONTI, *Il collegio sindacale*, Milano, 1956, p. 89; P. TOSO, *I sindaci delle società*, Roma, 1967, p. 34.



privo di una qualsiasi capacità di decisione diretta; una capacità che rimaneva prettamente in capo agli amministratori e all'assemblea dei soci.

L'interpretazione che si doveva dare al controllo di merito esercitato dai sindaci era di puro controllo sull'amministrazione vera e propria<sup>15</sup>: l'esistenza di un potere di controllo comprensivo del merito si imponeva come elemento logico, connaturato al sistema posto in essere dal legislatore.

Si perveniva, per tale via, all'interpretazione secondo cui al collegio sindacale spettava un controllo di legittimità, inteso come conformità dell'atto o dell'attività alla legge, ma anche un controllo più penetrante, qualificato come di legittimità sostanziale<sup>16</sup>, che si sostanziava nell'accertamento relativo al corretto svolgimento del processo decisionale degli amministratori. Nella riflessione degli studiosi emergeva una distinzione abbastanza sottile tra il controllo di legittimità e quello di merito, individuata nel fatto che con il controllo di legittimità sostanziale si valutava la razionalità delle scelte operate dagli amministratori, mentre con il controllo di merito si faceva riferimento all'opportunità e convenienza economica delle scelte compiute dagli stessi<sup>17</sup>.

La riforma del diritto societario del 2003 ha però provveduto a una nuova (e per certi versi differente) ricollocazione del collegio sindacale nell'ambito dei controlli societari.

Il legislatore, infatti, specifica all'art 2403 c.c. che il collegio sindacale “*vigila sull'osservanza della legge e dello statuto, sul rispetto dei principi di corretta amministrazione ed in particolare sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile*”.

Storicamente, il collegio sindacale appare quale tipico organo di controllo societario a cui veniva affidato anche il potere di esaminare la gestione sociale

---

<sup>15</sup> Si veda G. CAVALLI, *Profili del controllo sindacale*, cit., p. 361, il quale critica le teorie con le quali si voleva dimostrare una coesistenza del collegio sindacale nella gestione sociale, pur se in realtà alcuni dati normativi propendevano per l'esistenza di un controllo esteso al merito della gestione; in particolare l'art. 2432 comma 2 c.c. prevedeva la relazione del collegio in sede di bilancio, imponendo ai sindaci di riferire sui risultati dell'esercizio sociale, espressione questa che non sembra facilmente riferibile ad un apprezzamento di mera legalità; si evidenziava, anche nel disposto dell'art. 2403 comma 1, un ulteriore profilo di merito dei sindaci quando la norma distingue in modo netto il controllo sull'amministrazione della legge e dell'atto costitutivo, è chiaro infatti che la distinzione perderebbe ogni significato se si dovesse escludere il profilo del controllo di merito, posto che quello di legittimità già risultava intermante ricompreso nella seconda delle due locuzioni.

<sup>16</sup> Si veda in questo senso S. FORTUNATO, *La certificazione del bilancio*, cit., p. 18.

<sup>17</sup> M. BIANCHINI – C. DI NOIA, *Il reticolo dei controlli societari: lo stato dell'arte*, in *I controlli societari, molte regole nessun sistema*, Milano, 2010, p. 2.

sotto il profilo tecnico e di compiere un primo apprezzamento sull'attività degli amministratori.

Con il tempo, però, sono stati affidati al collegio sindacale compiti tipici del controllo sulla organizzazione di impresa; tanto da acquisire il ruolo di coordinatore dell'intero sistema dei controlli societario-aziendali, dovendo accertare l'efficacia di tutte le strutture e funzioni nel sistema di controlli e l'adeguato coordinamento delle medesime<sup>18</sup>.

Il collegio sindacale è passato da organo di controllo eminentemente contabile a organo di verifica dell'efficienza e dell'efficacia, sia pure sotto un profilo di adeguatezza e non di successo economico, della struttura organizzativa dell'impresa.

L'agire del collegio sindacale implica un coinvolgimento dello stesso nella organizzazione della funzione di controllo<sup>19</sup> e nel concreto svolgimento di tale attività, riservando ad esso l'attività di verifica di ciò che è stato effettuato, cioè organizzato dal consiglio di amministrazione.

Di qui la diffusa opinione che, con la riforma del diritto societario, la figura dei sindaci abbia subito una profonda trasformazione; le competenze diventano cioè più propriamente aziendalistiche in merito al controllo sulla gestione<sup>20</sup>. Una tendenza, questa, utilizzata dal legislatore nel settore banca-

---

<sup>18</sup> Si veda in questo senso in dottrina G. PRESTI, *Di cosa parliamo quando parliamo di controllo?*, in *I controlli societari molte regole nessun sistema*, AA.VV., Milano, 2010, p. 142. P. FERRO LUZZI, *Riflessioni in tema di controllo*, in *Diritto mercato ed etica*, Milano, 2010, p. 319.

<sup>19</sup> L'art. 2403 c.c., come riformato, prevede infatti che il collegio sindacale, tra le sue funzioni, "vigila sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile adottato dalla società e sul suo concreto funzionamento".

<sup>20</sup> G. CAVALLI, *Profili del controllo sindacale sugli amministratori*, cit., p. 361, il quale evidenzia il mutamento del collegio sindacale fornendo un quadro di tutte le progettate innovazioni, considerando dapprima le norme relative ad ogni tipo di società azionarie, per passare in un secondo momento a quelle specifiche agli organismi ammessi alla quotazione in borsa, evidenziando già come l'esistenza di un progetto italiano di riforma delle società commerciali imponesse di riorganizzare il collegio dei sindaci sotto il profilo soggettivo e ciò al fine di accrescerne l'indipendenza e di agevolare in pari tempo il pratico funzionamento. A tale scopo l'A. evidenzia gli art. 26-30 del progetto, con i quali il riformatore provvede a ritoccare l'attuale sistema in ordine al numero, ai titoli, alle cause di ineleggibilità e ai poteri individuali dei componenti il collegio, sancendo altresì la nuova possibilità di affidare le funzioni sindacali a società di revisione e la facoltà di integrare l'organo di controllo su richiesta della maggioranza, per dimostrare come l'intenzione del riformatore nel progetto fosse quella di rivoluzionare la posizione dei sindaci nell'organismo societario, ma in primis va considerato che tali disposizioni

rio, con il raccordo tra collegio sindacale e Autorità di vigilanza già previsto nella previgente legge bancaria, ripresa e sviluppata nel 1999 con le Istruzioni di Vigilanza della Banca d'Italia, estesa poi nel Testo unico finanziario ed infine nel codice civile all'art. 2403 c.c., nonché ripresa nuovamente con le Disposizioni di vigilanza del 2008, in cui si prevede che il collegio sindacale debba vigilare sulla funzionalità del complesso sistema dei controlli interni, diventando quindi l'organo *che controlla i controllori di primo grado* esistenti nel diritto societario, ricomprendendo in essi sia gli amministratori indipendenti sia il consiglio di amministrazione.

La vigilanza posta in essere dal collegio sindacale, pur rimanendo nell'ambito di un controllo di legalità in senso lato, può e deve estendersi anche all'osservanza di norme tecniche di amministrazione, non distaccandosi il legislatore da quella interpretazione esistente in passato circa la sussistenza di un controllo nel merito della stessa amministrazione societaria, affinché si realizzi una tutela globale dell'interesse della società.

Si tratta dell'interpretazione più convincente riguardo alle funzioni del collegio sindacale, tanto più nella materia in esame, che trova conferma anche in una serie di indicazioni normative<sup>21</sup>.

---

normative non andavano a trasformare gli attuali poteri doveri del collegio, ma piuttosto miravano a permettere un miglior e più funzionale esercizio di quelli già esistenti. Si veda R. RORDORF, *La responsabilità civile degli organi di controllo e del dirigente preposto alla redazione dei documenti contabili*, in Convegno Paradigma, Milano, 23-24 ottobre 2007, il quale ricostruisce le competenze dei soggetti controllori specificando come la nuova formulazione dell'art. 2403 c.c. conferma l'opinione già da tempo dominante, secondo cui l'obbligo di vigilanza dei sindaci non è limitato allo svolgimento di compiti di mero controllo formale, ma pur collocandosi sul terreno della legittimità e non del merito economico delle scelte imprenditoriali, si estende anche al modo in cui concretamente è condotta la gestione della società ed, in particolare, alla conformità di tale gestione a corretti principi ed all'adeguatezza dei moduli organizzativi che ne sono il presupposto.

<sup>21</sup> Si veda il provvedimento dell'UIC del 4 giugno 1999 (Istruzioni per l'applicazione del decreto ministeriale 2 aprile 1999 in materia di requisiti patrimoniali relativi agli intermediari che svolgono in via esclusiva o prevalente attività di rilascio garanzie) il quale dispone che un compito significativo per la corretta ed efficace attuazione della disciplina introdotta dal d.m. 2 aprile 1999 spetta al collegio sindacale, nell'ambito delle funzioni di controllo ad essi affidate dal TUB; gli organi sociali, in particolare, solleciteranno l'attenzione sulla verifica dei presupposti di prevalenza e vigileranno sull'osservanza delle disposizioni contenute nel decreto e nel presente provvedimento. Si veda in questo senso in dottrina A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, Napoli, 1955, p. 276, il quale sosteneva come oltre a questa principale funzione di controllo,

Nel corso del lavoro si procederà alla seguente valutazione: se tra gli organi di controllo sia o meno ricompreso il consiglio di amministrazione in cui tutti i diversi controlli confluiscono. Occorre cioè verificare se accanto al collegio sindacale, quale organo sicuramente preposto alla vigilanza sul corretto adempimento del dovere organizzativo degli amministratori, l'attuale disciplina legittimi una distribuzione della funzione di controllo su più livelli; ovvero se ci sia spazio anche per una forma di controllo effettuata dal consiglio di amministrazione nelle sue articolazioni interne sull'operato dei soggetti gestori della società.

Innanzitutto sorge a questo punto il dubbio di una sovrapposizione delle specifiche competenze dei diversi organi sociali. A tal proposito appare perciò doveroso analizzare i diversi sistemi di amministrazione e controllo per comprendere le diverse mansioni attribuite al collegio sindacale e al consiglio di amministrazione.

Nel sistema tradizionale il collegio sindacale sembra acquisire, quindi, un ruolo di supervisore e controllore di tutto un sistema interno di controlli, divergendo nettamente dagli organi controllori dei sistemi alternativi dove, a volte, il ruolo del controllore si interseca con il ruolo del gestore (ad esempio ciò che si realizza nel sistema monistico ove si individua una netta sovrapposizione di competenze).

Si potrebbe dire che i sistemi di amministrazione e controllo individuano forme di cooperazione tra chi amministra e chi gestisce e forse il legislatore, soprattutto nei sistemi alternativi, ha intenzionalmente configurato una sovrapposizione tra i gestori e i controllori, trascurando invece il sistema tradizionale, in cui non ha coordinato in maniera soddisfacente il ruolo e le funzioni del collegio sindacale, non avendo specificato il tipo di equilibrio che ciascuno dei soggetti preposti al controllo debba raggiungere; è dunque compito dell'interprete individuare una definizione dei compiti dei soggetti coinvolti nella vigilanza, in particolare nel sistema tradizionale, che tenga conto e coinvolga anche i cosiddetti organi di controllo interni<sup>22</sup>.

---

competeva al collegio sindacale una marginale funzione di amministrazione attiva: nei casi stabiliti dalla legge il collegio sindacale può sostituirsi all'organo amministrativo, in ipotesi di inattività dello stesso.

<sup>22</sup> Si veda per una ricostruzione del problema G. PRESTI, *Di cosa parliamo quando parliamo di controllo?* in *I controlli societari, molte regole nessun sistema*, Milano, 2010, p. 142, il quale specifica come il collegio sindacale è ancora alla ricerca di se stesso, considerando la necessità di procedere a una riforma complessiva dei sistemi di controlli "molte regole nessun sistema"; P. FERRO-LUZZI, *Le funzioni dei sindaci nel codice civile, nella legge bancaria e nel t.u. sulle Casse di risparmio e dei Monti di pietà di prima categoria*, in *Banca borsa tit. cred.*, 1985, I, p. 38; G. CAVALLI, *Trattato*, COLOMBO-PORTALE, 3, Torino, *Osservazioni*

Se il problema è legislativo, evidentemente si è voluto appositamente creare nei controlli societari una alternativa di scelta di più modelli che abbiano alla base e sullo stesso piano i controllori e i gestori.

È necessario evidenziare tutte le distinzioni richiamate, in particolare distinguendo i controlli di impresa dai controlli societari<sup>23</sup>.

Nell'ambito dei primi si compendiano i controlli di linea, come il *risk management*, la *compliance* e l'*internal audit*, che si articolano nell'ambito della gestione, in quanto sono deputati a monitorare i rischi aziendali attraverso la partecipazione ai processi strategici e al controllo sulla gestione. In particolare, e seguendo la stessa terminologia della Banca d'Italia che da sempre interviene attraverso le disposizioni di vigilanza a potenziare i controlli interni a tutela del rischio, i controlli di linea si possono definire come “*i controlli strategico, gestionali e tecnico-operativi*”, cioè coesistenti alla gestione perché situati al vertice.

I controlli societari, invece, sono esterni rispetto all'impresa nella sua linea gerarchica, e possono essere considerati, quantomeno nella loro origine storica, come verifica dell'operato degli amministratori (tipicamente commessa al collegio sindacale).

È necessario, dunque, considerare come il concetto di “vigilanza”, di cui nel Testo unico e nel codice civile, cui è preposto il collegio sindacale, potrebbe diventare sinonimo del “controllo”; ciò che induce a chiedersi, ancora, quale sia, in concreto, la differenza tra la vigilanza effettuata dal collegio sindacale e la valutazione da parte del *plenum* del consiglio di amministrazione o da parte degli amministratori non esecutivi sull'operato dell'amministratore delegato e degli eventuali altri esecutivi<sup>24</sup>.

---

*sui doveri del collegio sindacale di società per azioni non quotate*, 2007, p. 56; G.U. TEDESCHI, *Il collegio sindacale*, in *Commentario SCHLESINGER*, Milano 1992, p. 212; M. RIGOTTI, in *Commentario MARCHETTI-GHEZZI-NOTARI, Collegio sindacale. Controllo contabile*, Milano, 2005, p. 33; M. IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati e governo delle società di capitali*, Milano, 2005, p. 259; S. FORTUNATO, *I controlli nella riforma delle società*, in *Società*, 2003, p. 309; M. FRANZONI, *La responsabilità dei sindaci*, in *Trattato*, GALGANO, XIX, Padova, 1994, p.161.

<sup>23</sup> A. DACCÒ, *L'organizzazione aziendale*, Padova, 1998, p. 53; C. BERETTA, *Adeguatezza degli assetti organizzativi e risk management*, in *Atti del Convegno Paradigma “Governance e controlli societari”*, 15 ottobre 2008, p. 34; Si veda M. DE MARI, *L'adeguatezza degli assetti organizzativi societari* in *Convegno Paradigma*, 12 febbraio 2010, p. 32.

<sup>24</sup> G. PRESTI, *Di cosa parliamo quando parliamo di controllo*, cit., il quale specifica come “nell'ambito delle imprese e delle società di capitali in particolare controllo, vigilanza, verifica e valutazione sono realtà immanenti a ogni organo, come funzione, e a tutta l'attività, e gli atti in cui questa si esplica, come

## *Quaderni della rivista di diritto privato*

1. ROSARIA ROMANO (a cura di), *Confini e intersezioni della proprietà intellettuale oggi*, 2017.
2. CLAUDIA CONFORTINI, *Garanzia autonoma e interessi usurari*, 2022.
3. ROBERTO CALVO, *Il negozio giuridico. Saggi*, 2022.
4. VALENTINA DI GREGORIO, *I contratti di “servizi”. Contributo allo studio del sotto-tipo*, 2022.
4. BARBARA FRANCONI, *La rilevanza dei controlli interni nelle società per azioni: soluzioni organizzative*, 2022.