Considerazioni del Collegio Sindacale su richiesta della CONSOB in merito alla proposta di adeguamento compenso Collegio Sindacale

In data 8 aprile 2013 il Consiglio d'amministrazione di Acque Potabili SPA deliberava nella stessa seduta di includere nell'ordine del giorno della convocanda assemblea annuale ordinaria dei soci del 15 maggio 2013, la proposta "Adeguamento compenso Collegio Sindacale per l'esercizio 2013, ovvero fino all'approvazione del bilancio al 31 dicembre 2013; deliberazioni relative".

Il Consiglio d'Amministrazione motivava tale scelta in base delle nuove ed ulteriori attività previste a carico del Collegio Sindacale ai sensi dell'art. 19 del D.Lgs. 39/2010. In tale sede il Consiglio proponeva l'adeguamento dei compensi dei componenti del Collegio nella misura del 50% rispetto all'attuale compenso.

Con raccomandata AR prot. n. 13035417 del 24.04.2013 la CONSOB invitava il consiglio di Amministrazione "*ad integrare entro il 3 maggio p.v. la citata relazione indicando le proprie valutazioni in merito alla compatibilità della proposta di modifica dei compensi dei componenti l'organo di controllo in carica con la norma sopra menzionata, citando l'eventuale dottrina e giurisprudenza in materia e/o eventuali pareri acquisiti a supporto della proposta in esame, nonché tenendo conto della circostanza che il D.Lgs. n. 39/2010 fosse già in vigore al momento della nomina dei sindaci attualmente in carica e degli obblighi già previsti in capo a questi ai sensi dell'art. 149 del TUF*" ed il Collegio sindacale di indicare le proprie considerazioni.

La stessa CONSOB nella citata nota trasmessa richiedeva di "*dare notizia dell'avvenuta pubblicazione della sopra richiamata integrazione e di pubblicare le considerazioni del Collegio Sindacale mediante comunicato stampa da diffondersi senza indugio con la modalità prevista dalla parte III, titolo II, capo I del regolamento CONSOB n. 11971/99. Nel comunicato e nella relazione integrativa si dovrà precisare che le medesime integrazioni e informazioni sono pubblicate su richiesta della CONSOB*". In ultimo la CONSOB richiedeva di "*fare menzione delle informazioni oggetto di pubblicazione nel corso dei lavori assembleari, precisando che le stesse sono fornite su richiesta della CONSOB*"

Ciò, premesso il Collegio ha approvato la seguente relazione per esporre le proprie considerazioni sugli aspetti sopra rappresentati.

Preliminarmente, va osservato che l'art. 2402 cod. civ, nel prevedere che il compenso dei sindaci debba essere stabilito dall'assemblea all'atto della nomina degli stessi "*per l'intero periodo di durata del loro ufficio*" si presta a possibili differenti interpretazioni, egualmente rispettose del suo tenore letterale.

Una prima interpretazione della norma potrebbe intendersi nel senso che la doverosità di quanto richiesto alla assemblea dei soci sia limitata solo alla fissazione del compenso (e cioè la sua predeterminazione, e non anche alla sua immodificabilità o invariabilità).

Invece, una seconda interpretazione potrebbe ritenere che nel comportamento "dovuto" sia ricompreso anche un obbligo di non modificare la misura del compenso per come originariamente fissata.

A parere di chi scrive ci si deve concentrare sullo spirito della legge, in quanto da un punto di vista letterale pare non potersi pervenire che a questa seconda considerazione. Infatti le varie

interpretazioni offerte in dottrina si sono sempre basate su letture funzionali del precetto dell'art. 2402 cod. civ..

La stessa giurisprudenza ha valorizzato il profilo funzionale della disposizione, affermando che l'art. 2402 cod. civ. "*attraverso la regola dell'onerosità della carica, nonché la previsione della predeterminazione e della invariabilità del compenso, è espressione della volontà del legislatore di investire l'attività dei sindaci di particolari presidi di indipendenza*" (così Cass., 31 maggio 2008, n. 14640).

Si evidenziano altresì le principali interpretazioni dottrinarie di seguito sintetizzate, discordanti in parte tra loro.

Infatti, una prima unica tesi ritiene legittimo, oltre che l'aumento, anche la riduzione del compenso, ove questa sia accettata dai sindaci (così SANTINI, *Società a responsabilità limitata*, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1971,II ed., p. 224 nt. 9).

Altra posizione sostiene che la invariabilità dovrebbe essere finalizzata solo ad evitare che nel corso del mandato l'assemblea dei soci possa ridurre ai sindaci il compenso originariamente fissato, dal momento che l'aumento del compenso non potrebbe che aumentare l'autonomia dell'organo di controllo (così, FRE'-SBISA', *La società per azioni*, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1971,II ed., p. 891; nonché MORO VISCONTI, *La retribuzione del collegio sindacale in base alla tariffa professionale*, in *Riv. Dott. Comm.*, 1975, p. 89).

Una parte della dottrina ritiene che l'invariabilità dovrebbe operare in ogni senso e quindi anche nel senso della non aumentabilità del compenso, dal momento che altrimenti si esporrebbero i sindaci alla "tentazione di patteggiamenti poco lineari".

In ultimo si osserva che l'orientamento attualmente più seguito, sottolinea che sarebbe da escludersi una possibilità di diminuzione del compenso originariamente fissato, mentre questo potrebbe essere soggetto ad incremento, non solo in base a parametri oggettivi previamente individuati (sulla qual cosa concordano tutti, ivi compresi coloro che propendono per la soluzione sopra riassunta e cfr. al riguardo G. FERRI, *Le società, in Trattato di diritto civile italiano*, diretto da F. Vassalli, Torino, 1987, III ed., p. 736 e Trib. Udine, 16 novembre 1989, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 1991, II, p. 779 ss.), ma anche quando sopravvengano in corso di mandato ragioni oggettive che amplino considerevolmente l'impegno del Collegio sindacale (cfr. DE GREGORIO, *Il ruolo del collegio sindacale nel decreto legislativo del 2010 e la rideterminazione, in caso di mandato, del compenso dei sindaci, in Riv. dott. comm.*, 2011, p. 63 ss.):

Il Consiglio di amministrazione ha chiaramente ritenuto di poter seguire quest'ultimo orientamento e, in presenza di un ampliamento delle funzioni oggettivamente riscontrato e riscontrabile, ha rimesso all'Assemblea ogni valutazione al riguardo.

Le ragioni che, in punto di fatto, potrebbero quindi giustificare obbiettivamente un eventuale adeguamento del compenso sono le seguenti:

- il Collegio sindacale deve, anche in ragione del ruolo attribuitogli dal d.lgs. n. 39 del 2010, anche in qualità di Comitato per il controllo interno e la revisione contabile ex art. 19 D.Lgs. 39/2010 partecipare a tutte le riunioni del Comitato di controllo interno e pertanto per l'esercizio 2012, ad esempio, oltre alle n. 10 verifiche ordinarie si sono svolte ulteriori n. 4 riunioni riferite ai controlli e n. 4 incontri con la società di revisione;

- a sua volta, in qualità di Comitato per il controllo interno e la revisione contabile ex art. 19 D.Lgs. 39/2010 ha sin dall'inizio del suo mandato in concreto svolto (e altrettanto in concreto dovrà continuare a svolgere) funzioni complesse e di notevole responsabilità in precedenza neanche ipotizzabili;

- Il Compenso stabilito dall'assemblea al momento della nomina non considerava tali funzioni in base a parametri oggettivi previamente individuati, pertanto il compenso era in sostanziale continuità con il precedente che non considerava tali nuove funzioni.

Le predette considerazioni rendono, ad avviso del Collegio sindacale, legittimo rimettere all'Assemblea la possibilità di valutare un'eventuale rideterminazione in positivo del compenso per i componenti del Collegio sindacale. Si segnale che l'efficacia non sarebbe comunque retroattiva.

Inoltre, il Collegio sindacale non può non rilevare come sia normativamente contemplato nell'art. 13, comma 1, del d.lgs. 39/2010 l'adeguamento del compenso per la funzione della revisione legale dei conti, organo certamente di non minore rilevanza sotto il profilo dell'interesse generale. Tale disposizione, sembra ammettere la predeterminazione dei criteri per l'adeguamento del corrispettivo, ma ciò serve a evitare spazi di discrezionalità, i quali tuttavia, per definizione, non possono sussistere ove ricorrano situazioni oggettive imprevedibili al momento della determinazione del compenso e che possono tuttavia comportare una variazione di impegno. La stessa Consob ha, sempre con riguardo al compenso della Società di revisione, costantemente ritenuto che "*circostanze eccezionali od imprevedibili rispetto alla pattuizione originaria*" legittimino un adeguamento del corrispettivo, avendo la relativa previsione al momento dell'incarico un mero valore informativo (cfr. Comunicazione DAC/RM 96003558 del 18 aprile 1996; e cfr. pure Assonime, *Circolare* n. 16/2010 per cui la possibilità di variazione del compenso a fronte di eventi eccezionali era in passato, ed è ora, sempre ammissibile; sempre per Assonime la novità rispetto al passato è piuttosto rappresentata dalla possibilità per l'Assemblea di predeterminare gli eventuali criteri per l'adeguamento del corrispettivo durante l'incarico, per cui "*la logica della disposizione potrebbe essere quella di rendere flessibile il meccanismo per la variazione del compenso*").

In particolare, il Collegio sindacale ritiene che l'interpretazione più corretta dell'art. 2402 cod. civ. sia proprio quella che consente l'aumento del compenso, oltre che in base a parametri oggettivi predeterminati, quando intervengono sostanziali modifiche nelle funzioni affidate. Infatti, sempre ad avviso di questo Collegio, se a presidio della indipendenza è posto anzitutto il principio della necessaria onerosità della retribuzione del Collegio sindacale, ne consegue che il compenso deve essere adeguato e quindi proporzionato "all'importanza dell'opera e se l'opera obbiettivamente muta deve potere mutare anche la misura del compenso".

Tutto quanto esposto il Collegio termina la presente relazione, redatta su invito della Consob del 24.04.2013 prot. n. 13035417, che mette a disposizione del pubblico, con le medesime modalità con le quali è stata pubblicata la relazione integrativa del Consiglio di Amministrazione.

IL Collegio Sindacale

(Carrera dott. Ernesto)

(Giona dott. Franco)

(Passoni dott. Pier Luigi)