ABI Associazione Bancaria Italiana

Osservazioni al documento di consultazione CONSOB

"La presentazione di una lista da parte del Consiglio di amministrazione uscente per il rinnovo del medesimo Consiglio – Richiamo di attenzione"

16 dicembre 2021

POSITION PAPER

2021

L'Associazione Bancaria Italiana illustra nel presente documento le osservazioni sullo schema di richiamo di attenzione avente ad oggetto "La presentazione di una lista da parte del Consiglio di amministrazione uscente per il rinnovo del medesimo Consiglio".

Ringraziando per l'attenzione, si resta a disposizione per ogni utile chiarimento.

***

L'esame dello schema in consultazione ha evidenziato, sotto il profilo tecnico, alcuni aspetti ritenuti meritevoli di un ripensamento o di una ulteriore messa a punto.

In particolare:

1) a pg. 5, lett. b), si legge che la Consob ha osservato nella prassi la scelta di attribuire un ruolo di coordinamento dell'intero processo al presidente del CdA o ad altra figura, "*a garanzia della trasparenza e obiettività*" del processo stesso. In tale contesto, Consob richiama l'attenzione sulla possibilità di individuare tale figura di coordinamento in un amministratore indipendente (presidente del Cda se qualificato tale, altro amministratore indipendente, *lead independent* director etc.).

A fini di chiarezza, sarebbe preferibile venisse esplicitato se tale coordinamento sia o meno raccomandato. Nel caso lo sia, andrebbero elencate le figure a cui esso può essere attribuito. Nel caso invece la Consob non ritenga necessario intervenire sul punto, sarebbe preferibile ometterlo del tutto.

2) A pg. 5, lett. d), con riguardo al "*comportamento degli amministratori nel corso delle riunioni in cui si vota sulla composizione della lista del cda uscente, si richiama l'attenzione sul dettato dell'art. 2391 c.c. in virtù del quale sussiste un obbligo di trasparenza degli interessi degli amministratori che abbiano eventualmente dichiarato la disponibilità ad essere ricandidati e che impone inoltre una motivazione rafforzata delle decisioni del CdA".*

Si ritiene non pertinente il richiamo alla disciplina dell'art. 2391 c.c., relativo agli interessi "nelle operazioni della società", dal momento che la lista per l'elezione dell'organo amministrativo (o la stessa votazione dei soci) non è qualificabile quale "operazione della società", risultando piuttosto essere un atto endosocietario.

Inoltre, l'obbligo di motivare adeguatamente nella deliberazione consiliare le ragioni e la convenienza dell'operazione mal si addice alla presentazione delle liste.

Il riferimento all'art. 2391 c.c. andrebbe pertanto eliminato.

3) A pg. 8, lett. e) terzo romanino la Consob afferma che potrebbe ritenersi sussistente *"un collegamento dell'eventuale lista del socio con la lista del consiglio alla luce dei candidati inclusi in quest'ultima lista laddove, ad esempio, il socio stesso o un esponente aziendale del suo gruppo sia presente nella lista approvata dal consiglio uscente. In tale fattispecie appare irrilevante la partecipazione o meno di detto socio (o del suo esponente aziendale) al processo di formazione e approvazione della lista del CdA".*

Questo richiamo di attenzione merita un ripensamento.

In termini generali, stabilire l'esistenza di un rapporto di collegamento tra liste ha conseguenze particolarmente delicate, in quanto imporrebbe di ignorare la lista seconda classificata (del consiglio o del socio, il collegamento va evidentemente verificato con un approccio "bi-direzionale") collegata alla prima, a favore dei candidati della lista terza classificata. Tuttavia, la lista del consiglio non è la lista di uno o più amministratori, e la circostanza che un socio o un esponente aziendale del suo gruppo sia presente nella lista del CdA non può necessariamente ritenersi corrispondente ad una effettiva contiguità tra questa lista e quella del socio.

Ciò posto, i proposti "richiami di attenzione" già contengono strumenti procedurali che possono sterilizzare i rischi di una lista ispirata dal socio forte, "travestita" da lista del consiglio: in particolare, ci si riferisce alla necessaria presenza degli amministratori indipendenti (e del comitato nomine), coinvolti ampiamente in tutte le fasi del processo.

Si ritiene, quindi, che sia assai difficile individuare *ex ante* e applicare (anche se in via presuntiva) un criterio rigido e univoco. Va piuttosto adottato un approccio pragmatico che richiede un'analisi fattuale, caso per caso.

Andrebbero quindi considerate tutte le circostanze rilevanti per valutare se le liste del consiglio e del socio appaiono come imputabili, anche solo presuntivamente, a un'unica volontà, frutto di un verosimile agire coordinato e sostanzialmente equiparabile ai casi di collegamento elencati nella disciplina regolamentare della Consob.

Tale approccio lascerebbe evidentemente impregiudicata la possibilità per la Consob, nell'ambito della sua attività di vigilanza, di valutare nei singoli casi la corretta applicazione della normativa di riferimento.

Per le considerazioni sopra esposte, la lett. e) terzo *romanino* a pg. 8 andrebbe eliminata, se del caso rafforzando il richiamo a pg. 9 ai poteri della Consob di valutare situazioni di collegamento tra liste.

4) A pg. 8 lett. f) è contenuto un richiamo di attenzione sull'importanza che siano rese note le maggioranze con le quali sono state adottate le delibere del CdA nelle diverse fasi del processo di formazione della lista, con indicazione del numero degli amministratori che hanno espresso voto contrario o che si sono astenuti.

Tale indicazione introduce nella materia in discorso elementi in contraddizione con il principio della collegialità del Cda, rilevante verso l'esterno, che dovrebbe valere anche nel caso di presentazione della lista.

La delibera di composizione della lista, se assunta con le maggioranze richieste e sulla base degli altri elementi segnalati da Consob (tra cui il significativo coinvolgimento degli amministratori indipendenti) rappresenta la volontà del Consiglio. In tale contesto, rendere noti gli assenti o i dissenzienti (circostanza che comunque verrebbe indicata nel verbale) potrebbe costituire un elemento ultroneo, avente l'effetto di "delegittimare" il processo di formazione della lista e la lista stessa, che è presentata dal Consiglio nella sua interezza.

Si chiede quindi di eliminare dal testo della comunicazione la necessità di rendere note le maggioranze con le quali sono state adottate le diverse delibere prodromiche alla formazione della lista e quella che la approva.