

TRIBUNALE DI MILANO
SEZIONE OTTAVA CIVILE
Il Giudice del Registro delle Imprese

A scioglimento della riserva di cui all'udienza del 13.7.2010;

Letti gli atti del procedimento sopra indicato;

Vista la richiesta depositata ai sensi dell'art.2190 cc il 10.5.2010 dal Conservatore del Registro delle Imprese per l'iscrizione d'ufficio della cessazione del dr. MASSIMO GENTILE dalla carica di Sindaco effettivo della srl TICINO SERVIZI a far tempo dal 10.7.2009;

Sentiti il Presidente del Cda della srl e il dr. GENTILE (il quale ha aderito alla richiesta del Conservatore, del resto da lui stesso sollecitata) nonché il Conservatore (il quale ha ribadito la propria richiesta);

Considerato che:

➤ il dr. GENTILE risulta aver comunicato le proprie dimissioni dalla carica di membro del Collegio sindacale della srl TICINO SERVIZI il 10.7.2009 con missiva indirizzata al Cda e al

Presidente del collegio sindacale;

➤ la mancata iscrizione della cessazione del GENTILE dalla carica è stata giustificata dal Presidente del Cda in ragione delle contemporanee dimissioni dell'altro sindaco effettivo FRANCO RUDONI e dei due sindaci supplenti GIORGIO DE SIMONE e FILIPPO STANCO, dimissioni le quali avrebbero quindi determinato la necessità di *prorogatio* del GENTILE nella carica, altrimenti venendo a mancare la continuità dell'organo;

Ritenuto che la giustificazione adottata per la mancata iscrizione non appare fondata,

➤ sia per un profilo di fatto, in realtà non avendo il Cda neppure provveduto alla iscrizione della cessazione dalla carica degli ulteriori membri del Collegio sindacale, cosicché, in sostanza, della contemporaneità delle dimissioni di altri sindaci non vi è, allo stato, alcun riscontro univoco, tale non potendo essere considerata -come sottolineato dal difensore del GENTILE- la produzione nel presente procedimento di copia di missive di dimissioni prive di data certa;

➤ sia per un profilo di diritto, non condividendo questo giudice l'orientamento interpretativo citato dal Presidente del Cda della TICINO SERVIZI.

Riguardo a tale ultimo aspetto va infatti ritenuto, ad avviso di questo giudice, che la rinuncia di un sindaco effettivo abbia effetto immediato, indipendentemente dalla sua accettazione da parte dell'assemblea, non solo quando sia possibile l'automatica sostituzione del dimissionario con un sindaco supplente (soluzione questa sulla quale si è formato un orientamento giurisprudenziale costante, cfr., ad es., Cass. 18.1.2005 n.941) ma anche laddove tale sostituzione non sia possibile per la mancanza di sindaci supplenti.

In tal senso, secondo l'orientamento che appare preferibile (cfr. Tribunale Napoli, 15.10.2009, in *Foro It. 2010, I, 1965*), va infatti letta la disciplina del novellato art.2401 cc, la quale, per il caso di "morte, di rinuncia o di decadenza di un sindaco" continua a non richiamare -come nel testo previgente- l'istituto della *prorogatio* e si limita -ancora come nel testo previgente- a prevedere, nell'ultimo comma, che "se con i sindaci supplenti non si completa il collegio sindacale, deve essere convocata l'assemblea, perché provveda all'integrazione del collegio medesimo", così differenziandosi tale specifica disciplina da quella contenuta nel novellato art.2400 cc, ove -con disposizione innovativa rispetto al testo previgente- si prevede invece esplicitamente la *prorogatio* dell'incarico dei sindaci per il diverso caso di cessazione degli stessi "per scadenza del termine".

Tale lettura della disciplina normativa,

➤ oltre che conforme al tenore letterale delle disposizioni significativamente non richiamanti la *prorogatio* nel caso di cessazione dei sindaci per loro rinuncia,

➤ appare del resto consonante rispetto alla complessiva evoluzione dell'ordinamento,

- in particolare nell'ambito pubblicistico del quale il meccanismo della *prorogatio* è oggi qualificabile come eccezionale, a seguito della pronuncia della Corte costituzionale 4.5.1992 n.208 (che ha precisato come l'istituto in esame non risponda ad una esigenza generalizzata dell'ordinamento ma appunto costituisca una eccezione alle norme che fissano la durata in carica degli organi amministrativi, come tale applicabile solo ai casi espressamente previsti) e del successivo decreto legge 16.5.1994 n.293, come convertito dalla legge 15.7.1994 n.444, che ha positivamente confermato l'eccezionalità dell'istituto riducendone l'applicazione per gli organi amministrativi dal punto di vista soggettivo, oggettivo e temporale (cfr. quanto a tale rilievo sistematico in particolare Tribunale Monza, 26.4.2001, in *Le Società 2001*, n.10, 1229).

Ad avviso di questo giudice deve dunque ritenersi che nel caso di rinuncia del sindaco al proprio incarico, anche in mancanza di sindaci supplenti idonei a reintegrare il collegio, la rinuncia abbia effetto immediato, posto che la prorogabilità dell'incarico:

- da un lato non è prevista dalla specifica disciplina dell'art.2401 cc e non è ricavabile da un principio generale dell'ordinamento,
- e, d'altro lato, non può essere ricostruita in via di applicazione analogica dell'art.2400 cc, dettato per la ben diversa ipotesi della cessazione dell'incarico sindacale per scadenza del suo termine,
- ipotesi questa nella quale non ricorre alcuna espressa manifestazione di volontà del Sindaco di non voler proseguire nell'incarico.

Né a contrastare la ricostruzione fin qui prospettata può poi valere, ad avviso di questo giudice, il tradizionale rilievo della esigenza di continuità di funzionamento dell'organo di controllo che avrebbe valenza analoga a quella di continuità di funzionamento dell'organo amministrativo, per il quale l'art.2385 cc (nel testo previgente così come in quello novellato) prevede la *prorogatio* degli amministratori cessati anche nel caso di rinuncia degli stessi.

Tale rilievo è infatti ben superabile ove si osservi, su di un piano sistematico:

- che, da un lato, le esigenze di continuità dei due organi appaiono di per sé differenti, posto che *“se non è ipotizzabile una vacatio, anche breve, dell'organo amministrativo, titolare dei poteri di gestione e quindi della vita operativa della società, è invece ammissibile una vacatio dell'organo di controllo, che non è chiamato ad un impegno quotidiano e ad una costante presenza fisica, sino al momento dell'assemblea che provveda alla sostituzione”* (così Tribunale Napoli, *cit.*),

- e che poi, d'altro lato, in ogni caso nell'ipotesi di inerzia assembleare quanto alla integrazione del collegio sindacale si verrebbe comunque a verificare una ipotesi di mancato funzionamento della assemblea, mancato funzionamento rilevante quale causa di scioglimento della società, così dunque per altra via potendosi scongiurare la temuta situazione di sopravvivenza di una società priva di (alcuni o di tutti) i membri dell'organo di controllo obbligatorio.

Per quanto fin qui detto deve dunque disporsi l'iscrizione d'ufficio richiesta dal Conservatore.

P.Q.M.

Visto l'art. 2190 cc nonché l'art.2401 cc;

DISPONE

l'iscrizione d'ufficio della cessazione del dr. MASSIMO GENTILE dalla carica di Sindaco effettivo della srl TICINO SERVIZI a far tempo dal 10.7.2009, come richiesto dal Conservatore con l'atto di cui in epigrafe.

Milano, 2 agosto 2010.

il giudice
Elena Riva Crugnola