

Tribunale di Piacenza, 27 giugno 2012 – Pres. Est. Gabriella Schiaffino.

Società a responsabilità limitata - Società con collegio sindacale obbligatorio - Denuncia al tribunale ex articolo 2409 c.c. - Esperibilità - Esclusione - Potere di controllo del collegio sindacale nelle società a responsabilità limitata.

Dopo la riforma delle società di cui al D.L.vo 6 del 2003 non è esperibile la denuncia al Tribunale ai sensi della previsione di cui all'art 2409 c.c. neppure nell'ipotesi di società a responsabilità limitata con collegio sindacale obbligatorio.

Tale divieto è desumibile da una lettura coordinata degli artt. 92 disp.att. c.c., 2477 comma quinto c.c. interpretati alla luce delle finalità proprie della riforma societaria che ha esaltato la natura personalistica delle società a responsabilità limitata avendo le disposizioni di cui agli artt. 2545quinquies c.c. e di cui all'art 13 L. 91/1981 portata del tutto eccezionale.

I poteri di controllo conferiti al collegio sindacale sono individuati dalla struttura della s.r.l. nella quale l'atto costitutivo, a differenza di ciò che avviene nella s.p.a., può prevedere ampi poteri di gestione anche in favore dei soci con conseguenti problemi anche di compatibilità tra essi e l'eventuale amministratore giudiziario nominato qualora si dovesse ritenere l'ammissibilità dell'istituto. N 1739/2011 V.G.

IL TRIBUNALE DI PIACENZA

riunito in camera di consiglio nella persona dei sigg. Magistrati: dott.ssa Gabriella Schiaffino Presidente rel.

dott. Mario Coderoni Giudice

dott.ssa Paola Bailo G.o.t.

a scioglimento della riserva che precede;
letti gli atti;

OSSERVA

Con ricorso proposto ai sensi dell'art 2409 c.c. M. M., F. A. e G. M., nella loro qualità di componenti del Collegio Sindacale della s.r.l. Tr. Europa, con socio unico, corrente in Piacenza, dopo aver premesso che la società

della quale era socio e amministratore unico Id. N., svolgeva attività inerente l'esercizio di autotrasporti e spedizioni per conto terzi, attività di commissionaria in autotrasporti, di gestione di depositi e magazzini in proprio e per conto di terzi, esponevano che, a far tempo dal 14 maggio 2011, avevano invitato l'organo amministrativo al compimento di una serie di atti che, per quanto oggetto di ripetute richieste, non erano stati mai posti in essere.

Assumevano, che, a loro avviso, sussistevano fondati sospetti in ordine alla commissione da parte dell'Amministratore unico di gravi irregolarità inerenti la situazione finanziaria della società successiva all'intervenuta fusione per incorporazione della società Piacenza L. s.r.l. e L. Due s.r.l.

Chiedevano, pertanto, che, ai sensi della previsione di cui all'art 2409 c.c., il Tribunale disponesse un'ispezione nei confronti della società provvedendo, se del caso, alla revoca dell'amministratore unico con ogni provvedimento conseguente.

Il ricorso veniva, quindi, notificato dai ricorrenti nei confronti dell'amministratore unico Id. N. e della s.r.l. in persona di un curatore speciale nominato ai sensi della previsione di cui all'art 78 c.p.c. dal Presidente del Tribunale con provvedimento emesso inaudita altera parte in data 28 dicembre 2011 in persona del prof. Avv.M. P..

All'udienza fissata dal Presidente del Collegio si costituivano Id. N. sia nella sua qualità di amministratore unico della s.r.l. sia nella sua qualità di legale rappresentante della società e al contempo compariva il curatore speciale nominato.

Preliminarmente la difesa dell'amministratore e della s.r.l. oltre a contestare la ritualità della nomina avvenuta al di fuori di qualsivoglia contraddittorio e nell'ignoranza della società stessa, di un curatore speciale della s.r.l., eccepiva ed argomentava con specifico riferimento all'inammissibilità del ricorso proposto dal collegio sindacale ai sensi della previsione di cui all'art 2409 c.c. a suo avviso non applicabile alle società a responsabilità limitata anche qualora caratterizzate dal collegio sindacale obbligatorio.

Il Tribunale, in considerazione della rilevanza e della portata eventualmente dirimente delle questioni così articolate, concedeva alle parti

termine per il deposito di brevi memorie riservando all'esito della decisione sul punto di procedere all'eventuale audizione dell'amministratore e dei sindaci.

All'esito del procedimento ritiene il Collegio di dover dichiarare, come ampiamente argomentato dalla difesa di parte convenuta, inammissibile il ricorso nei termini proposti.

Premesso che a seguito della riforma del diritto societario si è delineata una netta distinzione tra le società a responsabilità limitata ed il modello capitalistico proprio della società per azioni, avendo il Legislatore voluto esaltare profili spiccatamente personalistici delle prime, (art 2 lettera F L 366/2001), si osserva che conferma evidente di tale nuova impostazione è desumibile proprio dalle disposizioni del codice civile sul punto del tutto innovate rispetto al passato.

Ci si intende riferire alla previsione di cui all'art 2488 c.c. ante riforma il quale, in tema di poteri conferiti al collegio sindacale nella s.r.l., prevedeva che ad esso si applicassero le disposizioni di cui agli artt 2397 e seguenti inerenti all'intera disciplina del collegio sindacale nella società per azioni, ivi compreso l'art 2409 c.c. e, quindi, aggiungeva che "anche quando manca il collegio sindacale si applica l'art. 2409 c.c." volendo evidentemente rimarcare come il potere di denuncia al Tribunale fosse riconosciuto indipendentemente dalla presenza e dalla natura obbligatoria o facoltativa del collegio sindacale nella s.r.l.

La disposizione attuale, invece, con specifico riguardo ai poteri riconosciuti a tale organo ha operato secondo una tecnica di formulazione del tutto distinta non appena si consideri che l'art 2477 c.c., dopo aver elencato le ipotesi nelle quali è ancora obbligatoria la nomina del collegio sindacale, specifica al comma quinto che "nei casi previsti dal secondo e terzo comma si applicano le disposizioni in tema di società per azioni; se l'atto costitutivo non dispone diversamente, la revisione legale dei conti è esercitata dal collegio sindacale".

Orbene, come ben evidenziato dall'unica pronuncia fino ad ora emessa dalla Corte di Cassazione sul punto (Cass.sez. I, 13 gennaio 2010, 403) il generico richiamo contenuto nel comma indicato "alle disposizioni in tema di società per azioni" proprio per la sua assoluta

indeterminatezza non consente di ritenere applicabile automaticamente, nell'ipotesi di società a responsabilità limitata con collegio sindacale obbligatorio, anche la previsione di cui all'art 2409 c.c. per una serie di argomentazioni tra loro univoche.

Si osserva, infatti, che, secondo i criteri posti a fondamento dalla legge delega ed in base alle indicazioni fornite dalla relazione governativa al decreto legislativo attuativo emerge come la normativa sul controllo di cui all'art 2409 c.c. non dovesse operare più, dopo la riforma, nell'ipotesi di società a responsabilità limitata di qualunque dimensione esse fossero (in termini in precedenza Corte Appello Roma, 13 aprile 2005; Corte Appello Napoli, 17 maggio 2005; Corte Appello Trieste, 5 novembre 2004 in *Le Società* 2005, 355; Tribunale Bologna, 21 gennaio 2004, *ivi*; Tribunale Lecce, 16 luglio 2004, *ivi*; Tribunale Piacenza, inedita, 28 marzo 2007).

Oltre a ciò, con specifico riferimento alla collocazione della disposizione in esame, occorre evidenziare come essa sia stata inserita al termine di una serie di tredici norme, dall'art 2397 al 2408 c.c., tutte finalizzate a regolare la composizione, i poteri, i doveri, sotto il profilo sostanziale, del collegio sindacale, indicato anche quale soggetto interlocutore e destinatario dei poteri di denuncia riconosciuti dall'art 2408 c.c. ai singoli soci. A fronte di tali disposizioni l'art 2409 c.c., quale norma di chiusura prevede, quindi, in alternativa all'istituto della denuncia al collegio sindacale, la facoltà riconosciuta in principalità ai soci, in presenza di determinate condizioni, di proporre denuncia al Tribunale, stabilendo l'ultimo comma della norma un'estensione dell'iniziativa indicata anche in favore, quale ulteriore soggetto legittimato, del collegio sindacale.

Ad avviso del Collegio, come già valutato dalla Corte di legittimità, la collocazione dell'art 2409 c.c. evidenzia come esso sia volto a disciplinare, a differenza degli articoli che lo precedono un potere processuale e non sostanziale del collegio medesimo, tanto è vero che prima della riforma del diritto societario si riteneva che il collegio sindacale non fosse neppure legittimato a proporre in proprio tale azione, potendo solamente denunciare le gravi irregolarità al pubblico ministero per le

opportune determinazioni (Cass.sez.I, 17 settembre 1997, n 9252;).

Operando, pertanto le norme richiamate dall'art 2477 c.c. su piani differenti, sostanziale piuttosto che processuale, non pare che il generico richiamo contenuto nella disposizione indicata . alle norme in tema di società per azioni sia connotato da tale pregnanza da poter giustificare la sopravvivenza nella società a responsabilità limitata dopo la riforma anche della previsione di cui all'art 2409 c.c. caratterizzata da un rilievo meramente processuale.

Induce a tale conclusione lo stesso dettato dell'art 92 disp. Att. C.c. il quale al primo comma stabilisce che "il decreto, previsto dall'art 2409 c.c. che nomina l'amministratore giudiziario nelle società di cui ai capi V e VI del titolo V del libro V del codice priva l'imprenditore ,dalla sua data, dell'amministrazione della società nei limiti dei poteri conferiti all'amministratore giudiziario". L'aver espressamente escluso la norma indicata qualsivoglia richiamo al capo VII che, appunto, disciplina le società a responsabilità limitata trova una sua giustificazione proprio alla luce delle pregresse valutazioni piuttosto che ritenendo tale richiamo superfluo in quanto già operato dalla disposizione di cui all'art 2477 c.c. sul punto del tutto generico.

Oltre a ciò, come ben evidenziato dalla Corte di Cassazione, occorre considerare anche quanto disciplinato dall'art 2545 quinquies c.c. in tema di società cooperative il quale ,dando attuazione ad una espressa indicazione della legge delega (art 5 comma 2, lettera g L 366 del 2001,) ha esteso il controllo giudiziale anche alle società cooperative evidentemente ritenendo altrimenti insufficiente il generico rinvio di cui all'art 2519 c.c. il quale al primo comma già stabiliva genericamente " alle società cooperative ,per quanto non previsto dal presente titolo, si applicano in quanto compatibili le disposizioni sulla società per azioni ".

Ed, ancora, come evidenziato dalla Corte di Legittimità, occorre esaminare il dato costituito dalla previsione di cui all'art 13 L 91/1981 come modificato dall'art 8 lettera c del D.Lvo 37/2004, il quale, in tema di società sportive, prevede che "il procedimento di cui all'art 2409 del codice civile si applica alle

società di cui all'art 10 ,comprese quelle aventi forma di società a responsabilità limitata " norma che nuovamente si caratterizza per il rinvio esplicito alla disciplina del controllo giudiziale pur nell'ipotesi di società a responsabilità limitata con collegio sindacale obbligatorio.

Non da ultimo appare utile per una corretta interpretazione della disciplina richiamare quanto statuito anche dalla Corte Costituzionale la quale con sentenza 481 del 29 dicembre 2005 , nel rigettare l'eccezione di incostituzionalità articolata da alcuni giudici di merito con riferimento all'art 76 Cost. ha confermato l'interpretazione fatta propria successivamente dalla Corte di legittimità e condivisa da una parte della giurisprudenza di merito, evidenziando come non esista un principio generale che imponga la necessità di prevedere il controllo giudiziale come strumento di tutela generalmente applicabile a tutte le società di capitali , proprio in relazione alle differenze sostanziali esistenti tra il modello delle società per azioni e quello delle società a responsabilità limitata.

Tale distinzione, per completezza, ben si desume, peraltro, dalla relazione governativa al decreto legislativo di riforma del diritto societario nella quale si è ribadito che nel caso di s.r.l. "è sembrato logico che divenisse sostanzialmente superflua ed in buona parte contraddittoria con il sistema la previsione di forme di intervento del giudice quali quelle ora previste dall'art 2409 c.c. Esse infatti, sono sostanzialmente assorbite dalla legittimazione alla proposizione dell'azione sociale di responsabilità da parte di ogni socio e dalla possibilità di ottenere in quella sede provvedimenti cautelari come la revoca degli amministratori ".

Se, dunque, le valutazioni esposte, fatte proprie dalla Corte di legittimità, inducono a ritenere inammissibile il presente ricorso proposto dai sindaci di una società a responsabilità limitata con collegio sindacale obbligatorio, rileva, ancora, il Collegio, avendo la difesa dei ricorrenti ampiamente fatto riferimento alla differente determinazione sul punto assunta dal Tribunale di Milano, con provvedimento 26 marzo 2010 ,immediatamente successivo alla sentenza indicata,(al quale ha fatto seguito analoga decisione del Tribunale di Trieste, con

decreto 21 gennaio 2011) che certamente l'interpretazione così condivisa può apparire insoddisfacente.

Tale considerazione si impone ogni qual volta, così come nel caso in esame, ci si trovi di fronte ad una società a responsabilità limitata costituita da un unico socio nella quale, pertanto, non è neppure ipotizzabile che il singolo, qualora si identifichi con lo stesso amministratore unico, assuma iniziative ai sensi della previsione di cui all'art 2476 c.c. in presenza di eventuali gravi irregolarità poste in essere dall'amministratore unico.

In siffatta situazione non vi è dubbio che ci si venga a trovare di fronte ad un vuoto di tutela non potendo il collegio sindacale accedere allo strumento proprio di cui all'art 2409 c.c.. Tale limitazione, peraltro, a differenza di quanto argomentato dal Tribunale di Milano che ha evidentemente condiviso una lettura pubblicistica delle disposizioni in tema di società a responsabilità limitata, accentuando una interpretazione che garantisca la tutela dei terzi, nella persona dei creditori, non può essere superata a livello sistematico con la considerazione che, negando l'applicabilità dell'istituto, ne deriverebbe una sorta di responsabilità oggettiva a carico del collegio sindacale che potrebbe essere chiamato a rispondere di irregolarità dell'amministratore non contrastate da idonee iniziative, trovandosi il collegio sindacale, per così dire, con armi spuntate.

Siffatto rischio, che potrebbe essere superato solo ipotizzando una applicazione dell'istituto anche nel caso di s.r.l. con collegio sindacale obbligatorio, non pare in realtà sussistente, non appena si consideri, come evidenziato da parte della dottrina, che l'eventuale inerzia dell'organo di controllo determinata dalla mancanza di idoneo strumento di denuncia non potrà essere ovviamente addebitata al collegio sindacale medesimo i poteri di azione del quale sono delineati in base alle previsioni di cui agli articoli che precedono quello in contestazione.

Ed, ancora, non si può trascurare, come rilevato sempre da parte della dottrina, che proprio la peculiarità di organizzazione e di funzionamento della società a responsabilità limitata nella quale parte dei poteri amministrativi può essere esercitata dai singoli

soci in base alle previsioni dell'atto costitutivo evidenzia come l'eventuale nomina di un amministratore giudiziario nella s.r.l. con collegio sindacale obbligatorio, in virtù di una applicazione ad essa dell'istituto di cui all'art 2409 c.c. possa far sorgere concreti problemi di coordinamento tra l'amministratore giudiziario e i poteri di gestione conferiti al socio medesimo, videnziando essi ulteriormente la criticità di una interpretazione estensiva dell'istituto in contestazione, qualora applicato alla società a responsabilità limitata con collegio sindacale obbligatorio.

All'esito delle valutazioni esposte ritiene, conclusivamente, il Collegio che, di fronte ad una volontà legislativa desumibile dalle emergenze in precedenza esaminate, volta a delineare la società a responsabilità limitata quale ente tendenzialmente chiuso a struttura privatistica nel quale prevale la figura del socio non sia condivisibile una interpretazione della norma che, sforzandone la portata letterale e la ratio, giunga a rimodellare l'istituto in maniera del tutto innovativa. Al contrario la funzione e le competenze del collegio sindacale devono essere individuate non già in astratto, ma considerando le peculiarità proprie della società nella quale esso opera, le caratteristiche della quale ne delimitano i poteri, fermo restando le iniziative che detto organo potrà comunque assumere nei casi più gravi, anche ai sensi dell'art 2485 c.c. ..

In considerazione della portata preliminare ed assorbente delle questioni esaminate, appare superfluo procedere all'analisi di ulteriori eccezioni di rito di indubbio interesse e complessità sollevate dalle parti, relative alla individuazione del soggetto chiamato a rappresentare la s.r.l. nella fattispecie in esame.

Attesa la delicatezza delle questioni trattate sussistono, comunque, giusti motivi per compensare integralmente tra le parti le spese processuali.

P.Q.M.

Il Tribunale di Piacenza visti gli artt 2409 ss c.c.

DICHIARA

inammissibile il ricorso proposto da M. M., da F. A. e da G. M. nei confronti di ID. N. e della TR. EUROPA s.r.l. ;
DICHIARA

integralmente compensate tra le parti le spese
processuali;

Così deciso in Piacenza, nella camera di
consiglio del giorno 27 giugno 2012

Il Presidente rel.est.

dott.ssa Gabriella Schiaffino

IL CASO.it