

Il problema di conciliare alcuni poteri di controllo propri dei sindaci con quelli riconosciuti direttamente ai soci che non partecipano all'amministrazione (art. 2476, comma 2); il problema applicabilità art. 2409.
Revisione legale dei conti responsabilità limitata

Articolo 2409 Denuncia al tribunale

Se vi è fondato sospetto che gli amministratori, in violazione dei loro doveri, abbiano compiuto gravi irregolarità nella gestione che possono arrecare danno alla società o a una o più società controllate, i soci che rappresentano il decimo del capitale sociale o, nelle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, il ventesimo del capitale sociale possono denunciare i fatti al tribunale con ricorso notificato anche alla società. Lo statuto può prevedere percentuali minori di partecipazione.

Il tribunale, sentiti in camera di consiglio gli amministratori e i sindaci, può ordinare l'ispezione dell'amministrazione della società a spese dei soci richiedenti, subordinandola, se del caso, alla prestazione di una cauzione. Il provvedimento è reclamabile.

Il tribunale non ordina l'ispezione e sospende per un periodo determinato il procedimento se l'assemblea sostituisce gli amministratori e i sindaci con soggetti di adeguata professionalità, che si attivano senza indugio per accertare se le violazioni sussistono e, in caso positivo, per eliminarle, riferendo al tribunale sugli accertamenti e le attività compiute.

Se le violazioni denunciate sussistono ovvero se gli accertamenti e le attività compiute ai sensi del terzo comma risultano insufficienti alla loro eliminazione, il tribunale può disporre gli opportuni provvedimenti provvisori e convocare l'assemblea per le conseguenti deliberazioni. Nei casi più gravi può revocare gli amministratori ed eventualmente anche i sindaci e nominare un amministratore giudiziario, determinandone i poteri e la durata.

L'amministratore giudiziario può proporre l'azione di responsabilità contro gli amministratori e i sindaci. Si applica l'ultimo comma dell'articolo 2393.

Prima della scadenza del suo incarico l'amministratore giudiziario rende conto al tribunale che lo ha nominato; convoca e presiede l'assemblea per la nomina dei nuovi amministratori e sindaci o per proporre, se del caso, la messa in liquidazione della società o la sua ammissione ad una procedura concorsuale.

I provvedimenti previsti da questo articolo possono essere adottati anche su richiesta del collegio sindacale, del consiglio di sorveglianza o del comitato per il controllo della gestione, nonché, nelle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, del pubblico ministero; in questi casi le spese per l'ispezione sono a carico della società. (1)

(1) Il presente articolo ha così sostituito l'originario art. 2409, in virtù dell'art. 1D.Lgs 17.01.2003, n. 6, con decorrenza dal 01.01.2004. Si riporta di seguito il testo previgente:

"Se vi è fondato sospetto di gravi irregolarità nell'adempimento dei doveri degli amministratori e dei sindaci, i soci che rappresentano il decimo del capitale sociale possono denunciare i fatti al tribunale.

Il tribunale, sentiti in camera di consiglio gli amministratori e i sindaci, può ordinare l'ispezione dell'amministrazione della società a spese dei soci richiedenti, subordinandola, se del caso, alla prestazione di una cauzione .

Se le irregolarità denunciate sussistono, il tribunale può disporre gli opportuni provvedimenti cautelari e convocare l'assemblea per le conseguenti deliberazioni. Nei casi più gravi può revocare gli amministratori ed i sindaci e nominare un amministratore giudiziario , determinando nei poteri e la durata.

L'amministratore giudiziario può proporre l' azione di responsabilità contro gli amministratori e i sindaci.

Prima della scadenza del suo incarico l'amministratore giudiziario convoca e presiede l'assemblea per la nomina dei nuovi amministratori e sindaci o per proporre, se del caso, la messa in liquidazione della società.

I provvedimenti previsti da questo articolo possono essere adottati anche su richiesta del pubblico ministero, e in questo caso le spese per l'ispezione sono a carico della società."

Art. 2476. Responsabilità degli amministratori e controllo dei soci.

Gli amministratori sono solidalmente responsabili verso la società dei danni derivanti dall'inosservanza dei doveri ad essi imposti dalla legge e dall'atto costitutivo per l'amministrazione della società. Tuttavia la responsabilità non si estende a quelli che dimostrino di essere esenti da colpa e, essendo a cognizione che l'atto si stava per compiere, abbiano fatto constare del proprio dissenso.

I soci che non partecipano all'amministrazione hanno diritto di avere dagli amministratori notizie sullo svolgimento degli affari sociali e di consultare, anche tramite professionisti di loro fiducia, i libri sociali ed i documenti relativi all'amministrazione.

L'azione di responsabilità contro gli amministratori è promossa da ciascun socio, il quale può altresì chiedere, in caso di gravi irregolarità nella gestione della società, che sia adottato provvedimento cautelare di revoca degli amministratori medesimi. In tal caso il giudice può subordinare il provvedimento alla prestazione di apposita cauzione.

In caso di accoglimento della domanda la società, salvo il suo diritto di regresso nei confronti degli amministratori, rimborsa agli attori le spese di giudizio e quelle da essi sostenute per l'accertamento dei fatti.

Salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo, l'azione di responsabilità contro gli amministratori può essere oggetto di rinuncia o transazione da parte della società, purché vi consenta una maggioranza dei soci rappresentante almeno i due terzi del capitale sociale e purché non si oppongano tanti soci che rappresentano almeno il decimo del capitale sociale.

Le disposizioni dei precedenti commi non pregiudicano il diritto al risarcimento dei danni spettante al singolo socio o al terzo che sono stati direttamente danneggiati da atti dolosi o colposi degli amministratori.

Sono altresì solidalmente responsabili con gli amministratori, ai sensi dei precedenti commi, i soci che hanno intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi per la società, i soci o i terzi.

L'approvazione del bilancio da parte dei soci non implica liberazione degli amministratori e dei sindaci per le responsabilità incorse nella gestione sociale.

Art. 2477. (1) Sindaco e revisione legale dei conti.

L'atto costitutivo può prevedere, determinandone le competenze e i poteri, ivi compresa la revisione legale dei conti, la nomina di un organo di controllo o di un revisore. Se lo statuto non dispone diversamente, l'organo di controllo è costituito da un solo membro effettivo (2).

(.....) (3).

La nomina dell'organo di controllo o del revisore è obbligatoria se la società: (8)

a) è tenuta alla redazione del bilancio consolidato;

b) controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti;

c) per due esercizi consecutivi ha superato due dei limiti indicati dal primo comma dell'articolo 2435-bis (4).

L'obbligo di nomina dell'organo di controllo o del revisore di cui alla lettera c) del terzo comma cessa se, per due esercizi consecutivi, i predetti limiti non vengono superati (5).

Nel caso di nomina di un organo di controllo, anche monocratico, si applicano le disposizioni sul collegio sindacale previste per le società per azioni (6).

L'assemblea che approva il bilancio in cui vengono superati i limiti indicati al terzo comma deve provvedere, entro trenta giorni, alla nomina dell'organo di controllo o del revisore. Se l'assemblea non provvede, alla nomina provvede il tribunale su richiesta di qualsiasi soggetto interessato. (7)

(1) Articolo così sostituito dal [D.Lgs. 27 gennaio 2010, n. 39](#):
"Collegio sindacale e revisione legale dei conti.

L'atto costitutivo può prevedere, determinandone le competenze e poteri, la nomina di un collegio sindacale o di un revisore.

La nomina del collegio sindacale è obbligatoria se il capitale sociale non è inferiore a quello minimo stabilito per le società per azioni.

La nomina del collegio sindacale è altresì obbligatoria se la società:

a) è tenuta alla redazione del bilancio consolidato;

b) controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti;

c) per due esercizi consecutivi ha superato due dei limiti indicati dal primo comma dell'articolo 2435-bis.

L'obbligo di nomina del collegio sindacale di cui alla lettera c) del terzo comma cessa se, per due esercizi consecutivi, i predetti limiti non vengono superati.

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.

L'assemblea che approva il bilancio in cui vengono superati i limiti indicati al secondo e terzo comma deve provvedere, entro trenta giorni, alla nomina del collegio sindacale. Se l'assemblea non provvede, alla nomina provvede il tribunale su richiesta di qualsiasi soggetto interessato." e successivamente così modificato dalla L. 12 novembre 2011, n. 183.

(2) Il comma che recitava: "*L'atto costitutivo può prevedere, determinandone le competenze e i poteri, la nomina di un sindaco o di un revisore.*" è stato così sostituito dalla lettera a) del comma 2 dell'art. 35, [D.L. 9 febbraio 2012, n. 5](#), convertito, con modificazioni, dalla [L. 4 aprile 2012, n. 35](#).

(3) Comma abrogato dall'art. 20, comma 8, [D.L. 24 giugno 2014, n. 91](#), convertito, con modificazioni, dalla [L. 11 agosto 2014, n. 116](#).

(4) Il comma che recitava: "*La nomina del sindaco è altresì obbligatoria se la società:*

a) è tenuta alla redazione del bilancio consolidato;

b) controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti;

c) per due esercizi consecutivi ha superato due dei limiti indicati dal primo comma dell'articolo 2435-bis." è stato così sostituito dalla lettera b) del comma 2 dell'art. 35, [D.L. 9 febbraio 2012, n. 5](#), convertito, con modificazioni, dalla [L. 4 aprile 2012, n. 35](#).

(5) Il comma che recitava: "*L'obbligo di nomina del sindaco di cui alla lettera c) del terzo comma cessa se, per due esercizi consecutivi, i predetti limiti non vengono superati.*" è stato così sostituito dalla lettera b) del comma 2 dell'art. 35, [D.L. 9 febbraio 2012, n. 5](#), convertito, con modificazioni, dalla [L. 4 aprile 2012, n. 35](#).

(6) Il comma che recitava: "*Nei casi previsti nel 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 sindaco.*" è stato così sostituito dalla lettera c) del comma 2 dell'art. 35, [D.L. 9 febbraio 2012, n. 5](#), convertito, con modificazioni, dalla [L. 4 aprile 2012, n. 35](#).

(7) Il comma che recitava: "*L'assemblea che approva il bilancio in cui vengono superati i limiti indicati al secondo e terzo comma deve provvedere, entro trenta giorni, alla nomina del sindaco. Se l'assemblea non provvede, alla nomina provvede il tribunale su richiesta di qualsiasi soggetto interessato.*" è stato sostituito dalla lettera c) del comma 2 dell'art. 35, [D.L. 9 febbraio 2012, n. 5](#), convertito, con modificazioni, dalla [L. 4 aprile 2012, n. 35](#). Successivamente, il presente comma è stato così modificato dall'art. 20, comma 8, [D.L. 24 giugno 2014, n. 91](#), convertito, con modificazioni, dalla [L. 11 agosto 2014, n. 116](#).

(8) Alinea così modificato dall'art. 20, comma 8, [D.L. 24 giugno 2014, n. 91](#), convertito, con modificazioni, dalla [L. 11 agosto 2014, n. 116](#).

SULLA RESPONSABILITÀ DEI SINDACI E DEGLI AMMINISTRATORI NON ESECUTIVI NELLA S.R.L.

a cura di Alessandra Stabilini ^[*]

Riferimenti

Tribunale Verona 31-10-2013

Codice Civile Art. 2393

Codice Civile Art. 2407

Codice Civile Art. 2446

Codice Civile Art. 2476

Codice Civile Art. 2477

Sussiste la responsabilità dei componenti del collegio sindacale per omesso controllo di contabilità di una società di capitali quando, attraverso di esso, sarebbe stato possibile rilevare che gli amministratori avevano emesso fatture per operazioni inesistenti, riscontrando che ad alcune di esse non corrispondevano né

bolle di accompagnamento né pagamenti mentre altre erano intrinsecamente inattendibili per l'indicazione di un numero di ore lavorative incongruente con la realtà aziendale. Sussiste la responsabilità anche per mancato esercizio della funzione sostitutiva da parte dei sindaci rispetto a quella degli amministratori nella convocazione dell'assemblea, attribuita dall'art. 2446 primo comma c.c., norma che può applicarsi analogicamente alle società a responsabilità limitata nei quali si sia provveduto alla nomina del collegio sindacale.

Con riferimento agli amministratori, l'art. 2476 primo comma c.c. configura un obbligo di vigilanza in capo agli amministratori non esecutivi sull'operato degli amministratori delegati. In particolare, il dovere informativo, rafforzato nella s.r.l. per il carattere marcatamente personalistico del tipo di società, è funzionale all'attività di vigilanza, anche di carattere contabile, sull'operato degli amministratori delegati. Detta attività concorre con quella dei sindaci.

L'occasione per l'enunciazione dei principi è l'emissione di un'ordinanza di sequestro, in accoglimento parziale dell'istanza presentata dal curatore fallimentare nei confronti della società Piccinini Impianti s.r.l. In tale ambito, il Tribunale di Verona esamina i profili di responsabilità degli amministratori e dei sindaci della s.r.l. al fine di determinare la sussistenza del *fumus boni iuris* per l'emanazione del suddetto provvedimento di sequestro.

Il Giudice ricostruisce anzitutto in fatto le vicende che hanno condotto la società al fallimento, rilevando la palese inattendibilità delle operazioni contestate ed il comportamento non diligente dei soggetti preposti all'attività di controllo all'interno della società stessa.

Dovendo, quindi, analizzare la sussistenza del *fumus boni iuris* di responsabilità in capo al collegio sindacale e agli amministratori, il Giudice ricostruisce la disciplina applicabile.

In particolare, per quanto attiene ai membri del collegio sindacale, il Giudice preliminarmente ripercorre il dettato normativo inerente le società di capitali, in quanto applicabile, a seguito della riforma del 2003, anche alla s.r.l., rilevando che, se l'atto costitutivo non dispone diversamente, il controllo contabile è esercitato dal collegio sindacale. Inoltre, nelle s.r.l., a differenza delle s.p.a., l'unificazione delle funzioni di controllo legale e sull'amministrazione e quelle di controllo contabile si presenta quale regola non bisognosa di essere statutariamente esplicitata.

Sulla base di tale rilievo, il tribunale di Verona applica una massima espressa dalla Suprema Corte (Cass. 27 maggio 2013, n. 13081) con riferimento alle società di capitali in genere, in quanto compatibile e applicabile alla fattispecie, considerando fonte di responsabilità per i sindaci di s.r.l. l'omissione di un controllo di carattere formale che avrebbe consentito di avvedersi delle illiceità commesse dagli amministratori.

Sulla scorta di tale rilievo, sussiste la responsabilità dei sindaci che non abbiano rilevato l'esigenza di interventi sul capitale sociale, anche per non aver esercitato la funzione sostitutiva degli amministratori adottando direttamente i provvedimenti necessari per la tutela della società, sulla base del disposto di cui all'art. 2446, comma 1, c.c.

Con riferimento agli amministratori non esecutivi, il Giudice motiva la propria decisione riconoscendo, anzitutto, la diversità del regime dettato nei loro confronti in tema di S.r.l. ovvero di S.p.A. Mentre per queste ultime, infatti, il legislatore ha inteso limitare la responsabilità all'esercizio delle funzioni proprie in concreto attribuite, nelle società a

responsabilità limitata la novella del 2003 ha confermato i principi di responsabilità solidale a prescindere dalle eventuali articolazioni interne di compiti, configurando un obbligo di vigilanza in capo agli amministratori non esecutivi sull'operato dei delegati.

Tale impostazione è coerente con il carattere personalistico delle S.r.l. e trasparente, altresì, dall'attribuzione agli amministratori della più ampia facoltà di assumere informazioni sulla gestione societaria che è ricavabile, a contrario, dal disposto dell'art. 2476, comma 2, c.c. Il Giudice osserva, infatti, che se tale facoltà di controllo è riconosciuta ai soci estranei all'amministrazione, a maggior ragione non può essere negata ai singoli amministratori, anche in presenza di un organo collegiale. Tale diritto assume anche i connotati di un dovere poiché l'adempimento di esso consente l'esercizio di una vigilanza attiva sulla condotta degli organi delegati.

Per tali considerazioni, deve riconoscersi il profilo di responsabilità per l'inosservanza del dovere informativo previsto all'art. 2476, secondo comma, c.c., rappresentando il suddetto dovere lo strumento attraverso il quale è permesso agli amministratori non esecutivi esercitare in concreto la vigilanza sull'operato dei delegati ed anche assumere iniziative dirette a ripristinare una corretta gestione.

Deve invece escludersi la responsabilità per concorso omissivo nei pagamenti in favore di società estere poiché gli amministratori non esecutivi, a differenza dei sindaci ed in mancanza di segnalazione da parte di questi ultimi, non hanno potere di verifica.

In senso conforme alla prima massima, v. Trib. Milano 26 marzo 2010; Trib. Salerno, sez. I, 3 maggio 2011. In senso conforme alla seconda massima, v. App. Milano, sez. I, 28 maggio 2008, Trib. Napoli, sez. VI, 5 maggio 2008, Trib. Novara 20 aprile 2010.

Note:

[¹] Il testo integrale delle sentenze è disponibile su www.ipsoa.it/lesocietà.

Il Tribunale di Milano (26.03.2010) ritiene il collegio sindacale di S.r.l. dotato del potere di denuncia ex art. 2409 c.c. – Contrasto con la Cass. Sez. I, n. 403 del 13.01.2010

Il Tribunale di Milano, ha stabilito – con decreto in data 26 marzo 2010- **che il collegio sindacale delle S.r.l. è dotato del potere di denuncia al Tribunale ex art. 2409 c.c.** in evidente contrasto con la sentenza n. 403 del 13 gennaio 2010 della Corte di Cassazione¹.

Per comune memoria ricordiamo, in via di estrema sintesi, le motivazioni della sentenza della Cassazione: a) il richiamo dell'art. 2477 c.c.; b) i poteri di controllo riconosciuti al socio; c) l'attribuzione al collegio sindacale delle S.r.l. di compiti di controllo incentrati più su profili contabili che gestionali; d) l'esplicito richiamo nel D. Lgs. 37/2004, in tema di società sportive.

Il Tribunale di Milano, confutando le motivazioni della sentenza della Cassazione, giunge alla soluzione diametralmente opposta per cui nelle S.r.l. - parimenti a quanto accade nelle S.p.A. - nel caso di gravi irregolarità degli amministratori, è ammissibile il controllo giudiziario ex art. 2409 c.c., su richiesta al tribunale da parte del collegio sindacale.

Il tribunale di Milano ha, infatti, argomentato nel senso che i soci non sempre sono in grado di controllare efficacemente l'operato degli amministratori (per sensibilità o per conflitto di interessi). I giudici di merito lombardi hanno poi sottolineato come non si tratti di verificare se le S.r.l. e le S.p.A. debbano avere una disciplina distinta, bensì di accertare se la disciplina del collegio sindacale sia unitaria o meno.

Si resta in attesa di nuovi sviluppi giurisprudenziali che possano fare chiarezza su quella che è la reale operatività dei sindaci in un modello societario molto diffuso come quello della S.r.l..

1 Cfr. nostra nota del 12 marzo 2010, reperibile nella sezione Focus on del sito www.nedcommunity.com

Società a responsabilità limitata, controllo giudiziario, legittimità

Cassazione civile, sez. I, sentenza 13.01.2010 n° 403

Il controllo giudiziario di cui all'art. 2409 c.c. non è applicabile alla società a responsabilità limitata.

(*) Riferimenti normativi: [art. 2409 c.c.](#).

(Fonte: [Massimario.it - 6/2010](#). Cfr. [nota](#) di Aurelio Schiavone)

SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE SEZIONE I CIVILE

Sentenza 13 gennaio 2010, n. 403

Svolgimento del processo

Con ordinanza del 27.10.2008 il Tribunale di Lecce dichiarava inammissibile il ricorso proposto ai sensi dell'art. 2409 c.c., da D.F.G., P.M. e P.A. nella loro qualità di componenti del Collegio Sindacale della X. Costruzioni e Servizi s.r.l., ritenendo limitata alle società per azioni l'applicabilità della disposizione invocata e condannando inoltre i ricorrenti, in quanto soccombenti, al pagamento delle spese processuali.

Avverso la decisione D.F. ed i due P. proponevano ricorso per cassazione affidato a due motivi, cui non resistevano gli intimati.

La controversia veniva quindi decisa all'esito dell'udienza pubblica del 29.10.2009.

Motivi della decisione

Con i motivi di impugnazione i ricorrenti hanno rispettivamente denunciato:

1) violazione dell'art. 2409 c.c., D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 5, art. 33, art. 91 c.p.c., per il fatto che il ricorso ai sensi dell'art. 2409 c.c., era stato proposto in ragione della rivestita qualità di sindaci della X. Costruzioni e Servizi s.r.l., l'istanza non era stata motivata dall'esigenza di tutelare un diritto o un interesse nei confronti della detta società, l'instaurato procedimento ex art. 2409 c.c., non avrebbe natura contenziosa e non sarebbe stata quindi neppure astrattamente configurabile l'ipotesi di soccombenza delineata;

2) violazione dell'art. 2477 c.c., in relazione agli artt. 2043 e 2409 c.c., art. 91 c.p.c., atteso che l'affermata irrilevanza della dimensione della società sarebbe frutto di una interpretazione errata. L'omessa considerazione di tale aspetto nel caso di società a responsabilità limitata si porrebbe infatti in contrasto con i canoni di ragionevolezza poichè, pur a fronte dell'obbligatorietà della nomina dei sindaci nell'ipotesi di società a responsabilità limitata con capitale sociale non inferiore a quello minimo previsto per le società per azioni, ove si precludesse loro il ricorso al procedimento di cui all'art. 2409 c.c., si vanificherebbe significativamente il potere - dovere di controllo pur ad essi demandato, nell'impossibilità di segnalare al Tribunale gravi irregolarità eventualmente riscontrate congiuntamente, perchè fra loro connessi, e sono infondati.

Al riguardo va innanzitutto premesso che correttamente il ricorso è stato proposto limitatamente alla parte della decisione contenente la condanna degli originari istanti alle spese processuali (p. 5), poichè il decreto che abbia deciso sull'istanza proposta avverso il provvedimento del tribunale reso ai sensi dell'art. 2409 c.c., non è impugnabile con il ricorso ex art. 111 Cost. sotto altro aspetto (C. 09/1571, C. 07/6805, C. 01/6365).

Così delimitato l'ambito della controversia devoluto all'esame del Collegio, occorre precisare che l'erroneità della statuizione sul punto è stata sostanzialmente dedotta sotto un duplice profilo, vale a dire: a) per il fatto che nei procedimenti di volontaria giurisdizione non sarebbe in via generale configurabile una ipotesi di soccombenza, e ciò tanto più per il

procedimento ex art. 2409 c.c., predisposto in funzione dell'esercizio del potere - dovere di controllo da parte dei sindaci, che sarebbe altrimenti fortemente ridimensionato se non vanificato; b) in ragione della omessa considerazione delle ipotesi di obbligatoria costituzione del collegio sindacale nelle società a responsabilità limitata, fra le quali, segnatamente per la parte di interesse, quella in cui i limiti dimensionali della società siano corrispondenti a quelli della società per azioni. Ancor meno comprensibile risulterebbe infatti in tal caso, secondo i ricorrenti, la diversità di disciplina fra i due tipi di società di capitale (s.r.l. e s.p.a.), in cui sia ugualmente obbligatoria la nomina del collegio sindacale ed il cui capitale sociale non sia inferiore a Euro 120.000 (art. 2477 c.c., comma 2, art. 2327 c.c.).

La questione relativa alla legittimità della condanna alle spese nei procedimenti di volontaria giurisdizione in generale, e di quello di cui all'art. 2409 c.c., in particolare, è stato già affrontato da questa Corte, che lo ha risolto in senso affermativo, precisando in linea generale che le disposizioni di cui all'art. 91 c.p.c., e segg., trovano applicazione anche nei procedimenti camerati, quando siano finalizzati alla decisione su posizioni soggettive fra loro contrastanti (C. 05/293, C. 04/12021, C. 92/11961), fra i quali va compreso pure il procedimento ex art. 2409 c.c., in cui la nozione di soccombenza va intesa in senso esclusivamente processuale, indipendentemente quindi dall'esistenza di un rapporto di diritto sostanziale diretto tra le parti in giudizio (C. 09/1571, C. 05/293, C. 02/9828).

A tali condivise statuizioni, rispetto alle quali non sono stati indicati ulteriori differenti profili di censura e dalle quali non vi è ragione di discostarsi, pertanto si rinvia.

Risulta viceversa nuova l'ulteriore questione relativa alla legittimità o meno del ricorso al procedimento di cui all'art. 2409 c.c., da parte del collegio sindacale di una s.r.l. obbligatoriamente costituito, questione alla quale, come sopra anticipato, il Collegio ritiene di dover dare risposta negativa.

Ed infatti depone innanzitutto in tal senso il dato letterale.

L'espresso richiamo all'applicabilità anche per le società a responsabilità limitata del procedimento previsto dall'art. 2409 c.c. (art. 2488 c.c., u.c., nella precedente formulazione) non è stato invero riproposto nell'attuale disciplina del detto tipo di società, quale risultante dall'intervento normativo di cui al D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 6 (artt. da 2462 a 2483 c.c.), e analogamente l'art. 92 disp. att. c.c., nello stabilire gli effetti della nomina dell'amministratore giudiziario ex art. 2409 c.c., sull'imprenditore, si riferisce soltanto alle società per azioni e in accomandita per azioni, escludendo quindi dalla previsione le società a responsabilità limitata.

Il dato, già di per sé di notevole rilevanza tenuto conto che il riferimento all'art. 2409 c.c., era contenuto in apposito comma (circostanza che renderebbe comunque poco verosimile l'imputazione dell'omissione ad un refuso), acquista poi ulteriore rilievo alla luce della Relazione al decreto legislativo sopra citato, in cui per la parte di interesse è affermata la superfluità e la contraddittorietà con il sistema delle società a responsabilità limitata della "previsione di forme di intervento del giudice, quali quelle ora previste dall'art. 2409 c.c.".

Sulla base di quanto sinora esposto si deve dunque concludere che per le società a responsabilità limitata non vi è alcun richiamo al procedimento di cui all'art. 2409 c.c., e che detto mancato richiamo è riferibile ad una chiara opzione del legislatore, esplicitamente motivata con l'esigenza di adottare soluzioni in sintonia con il nuovo più articolato sistema societario delineato.

Dunque per le società a responsabilità limitata in cui la nomina del collegio sindacale sia facoltativa il procedimento ex art. 2409 c.c., è certamente precluso.

Qualche ulteriore considerazione occorre invece svolgere laddove, per il medesimo tipo di società, la nomina del collegio sindacale sia obbligatoria.

L'art. 2477 c.c., indica infatti due ipotesi in cui è necessario procedere alla costituzione del collegio sindacale (capitale sociale non inferiore a quello minimo previsto per le società per azioni, superamento per un biennio dei limiti dettati per il bilancio in forma abbreviata), stabilendo inoltre che in tali casi "si applicano le disposizioni dettate in tema di società per azioni" (u.c.).

Orbene, considerato che l'art. 2409 c.c., è collocato nell'ambito della disciplina del collegio sindacale nelle società per azioni, si potrebbe astrattamente sostenere che per effetto del detto richiamo i provvedimenti di cui all'art. 2409 c.c., che il collegio sindacale può richiedere (u.c.), possano essere sollecitati anche ove si tratti di società a responsabilità limitata.

Tuttavia una siffatta interpretazione non appare condivisibile per diversi motivi, e segnatamente: per la genericità del richiamo contenuto nell'art. 2477 c.c., alle disposizioni dettate in tema di società per azioni; per l'espressa e specifica indicazione del legislatore in senso contrario; per le analitiche argomentazioni svolte a sostegno dell'opzione effettuata nella relazione al testo normativo; per il contrasto che si verrebbe a determinare fra un eventuale potere riconosciuto al collegio sindacale di sollecitare l'intervento dell'autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 2409 c.c., e la collocazione attribuita alla società a responsabilità limitata, non più delineata come una società per azioni di più modeste dimensioni, nell'ambito del sistema societario nel suo complesso.

In proposito va invero considerato che il giudizio di superfluità e di contraddittorietà del ricorso al procedimento di cui all'art. 2409 c.c., nelle società a responsabilità limitata, formulato nella relazione ministeriale cui si è fatto cenno, è ancorato al manifestamente palese intento di privatizzare il controllo societario in favore dei singoli soci, intento che trova riscontro nella disciplina dettata a tal fine, e in particolare: nel diritto dei soci di ottenere notizie dagli amministratori circa l'andamento degli affari sociali, nel loro diritto di procedere all'ispezione dei libri sociali e dei documenti, nella riconosciuta legittimazione a proporre l'azione sociale di responsabilità, nella possibilità di ottenere in tale sede provvedimenti cautelari, nella predisposizione di un sistema idoneo a risolvere i conflitti societari interni, nell'attribuzione al collegio sindacale di compiti di controllo incentrati più sui profili contabili (artt. 2476 e 2477 c.c.), anzichè su quelli di corretta gestione e di legalità, rispetto ai quali deve essere invece concentrata l'attenzione del collegio sindacale delle società per azioni.

D'altra parte il potere di controllo del tribunale sulle società per azioni (disposizione che, come detto, era dapprima espressamente richiamata anche per le società a responsabilità limitata) era attribuito con disposizione avente collocazione successiva alla disciplina del collegio sindacale e alla fine della sezione relativa agli organi sociali. Si trattava dunque di disposizione di chiusura, dettata con riferimento all'ipotesi in cui il controllo sindacale non avesse funzionato, ipotesi che non è più neppure astrattamente ravvisabile alla stregua della nuova disciplina delle società a responsabilità limitata, atteso che il socio nel caso di gravi irregolarità di gestione può promuovere azione di responsabilità contro gli amministratori e richiederne la revoca in via cautelare (art. 2476 c.c.).

Come nota conclusiva sul profilo ora considerato, sembra infine utile ancora evidenziare che lo stesso legislatore ha successivamente interpretato la normativa vigente nel senso indicato, avendo disposto con il D.Lgs. n. 37 del 2004, art. 8, modificativo del decreto attuativo della riforma societaria, che alle società sportive di cui alla L. 23 marzo 1981, n. 91, art. 10, si applica l'art. 2409 c.c., pur se aventi forma di società a responsabilità limitata, disposizione che trova fondamento e presupposto nel convincimento che, diversamente, l'articolo in questione non sarebbe stato applicabile alle società sportive a responsabilità limitata.

Il rinvio alle disposizioni in tema di società per azioni dettato dall'art. 2477 c.c., u.c., in tema di società a responsabilità limitata, va quindi interpretato come richiamo ai requisiti

professionali, alle cause di ineleggibilità, decadenza ed incompatibilità dei sindaci stabilite dall'art. 2397 c.c., e segg., nonché alle rispettive funzioni e ai poteri indicati dall'art. 2403 c.c., e segg., ma non può certamente valere ad assegnare loro il potere di sollecitare il controllo giudiziario in relazione a ravvisate irregolarità gestionali, a ciò ostando, come sopra detto, la formulazione letterale delle disposizioni vigenti, l'intenzione del legislatore, i diversi connotati attribuiti alle dette società rispetto a quelle per azioni, con la riforma organica delle società di capitali di cui al D.Lgs. n. 6 del 2003.

L'originaria prospettazione dei ricorrenti risulta pertanto infondata ed il conseguente ricorso per cassazione deve quindi essere rigettato.

Nulla va infine disposto in ordine alle spese processuali, poichè l'intimato non ha svolto attività difensiva.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso.

Così deciso in Roma, il 29 ottobre 2009.

Depositato in Cancelleria il 13 gennaio 2010.

Il controllo giudiziario ex art. 2409 c.c. non si applica alla s.r.l.

Cassazione civile, sez. I, sentenza 13.01.2010 n° 403 ([Aurelio Schiavone](#))

Il controllo giudiziario ex [art. 2409 c.c.](#) non può essere sollecitato per le società a responsabilità limitata dotate (sia facoltativamente che necessariamente) del collegio dei sindaci.

E' quanto chiarito dalla Corte di Cassazione con la sentenza n. 403 depositata il 13 gennaio scorso.

Anteriormente alla riforma attuata con il [d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6](#) la disciplina del controllo giudiziario era inserita nel Capo V del Titolo V del Libro V del codice civile, all'art. 2409 c.c., ossia fra le disposizioni dettate con specifico riferimento alla società per azioni. Nonostante ciò, l'ambito di applicazione della denuncia al tribunale era più esteso. Il controllo giudiziario sulle irregolarità di gestione operava per tutte le società di capitali. Infatti, la dottrina^[1] concordava sull'esperibilità del procedimento di controllo giudiziario a fronte delle irregolarità gestionali poste in essere dagli amministratori di società a responsabilità limitata, in considerazione dell'esplicito richiamo operato dal 4° comma del previgente art. 2488 c.c.: "*anche quando manca il collegio sindacale, si applica l'art. 2409 c.c.*". Peraltro, nelle società a responsabilità limitata non dotate di collegio sindacale, ciascuno dei soci aveva il diritto di ottenere dagli amministratori della società informazioni sullo svolgimento degli affari sociali e di consultare i libri sociali, ai sensi del vecchio testo dell'art. 2489 c.c.. Così, ogni socio disponeva della facoltà di esercitare un autonomo potere di controllo sulla gestione, peraltro meno incisivo di quello messo in opera dal collegio dei sindaci. Tuttavia, anche nel caso in cui mancasse il collegio dei sindaci, una minoranza qualificata di soci aveva la facoltà di promuovere il controllo giudiziario sull'amministrazione della società a responsabilità limitata, ai sensi del previgente art. 2409 c.c..

Il campo di applicazione dell'istituto del controllo giudiziario è mutato con l'entrata in vigore della riforma organica della disciplina delle società di capitali e cooperative, attuata con il [decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 6](#). L'art. 2409 c.c. è ancora collocato nel Capo V del Titolo V del Libro V del codice civile e, naturalmente, il controllo giudiziario si applica alla società per azioni. Peraltro, il sindacato giudiziario sulla gestione continua ad operare anche nell'ambito della società in accomandita per azioni. Tanto è vero che l'odierno art. 2454 c.c. riproduce il testo del previgente art. 2464 c.c., estendendo così il controllo giudiziario, disciplinato dal nuovo art. 2409 c.c., alla società in accomandita per azioni.

Diversamente, nessuna delle norme del novellato codice civile prevede espressamente l'applicabilità del procedimento di controllo giudiziario alla società a responsabilità limitata, prima indiscussa grazie all'esplicito rinvio operato dall'ultimo comma del vecchio testo dell'art. 2488 c.c.[2].

Secondo quanto si ricava dai lavori preparatori alla riforma del diritto delle società[3], il legislatore della novella ha consapevolmente escluso la società a responsabilità limitata dal novero degli enti privati assoggettabili al sindacato giudiziario sulle irregolarità gestionali, così come disciplinato dall'attuale testo dell'art. 2409 c.c..

La restrizione del campo operativo del controllo giudiziario è stata introdotta nel nuovo diritto societario in ragione del fatto che a ciascun socio è stato ora conferito il potere di esperire l'azione sociale di responsabilità e di chiedere la revoca cautelare degli amministratori in caso di gravi irregolarità ai sensi del 3° comma del nuovo art. 2476 c.c..

È questa un'innovazione di fondamentale rilievo, dato che, prima della riforma, solo l'assemblea dei soci poteva deliberare l'azione di responsabilità o la revoca degli amministratori e solo i soci di minoranza, che rappresentassero almeno il decimo del capitale sociale, potevano attivare lo strumento della denuncia al tribunale.

Inoltre, a tutti i soci sono stati attribuiti penetranti poteri ispettivi nella gestione sociale.

Il 2° comma del nuovo testo dell'art. 2476 c.c. prevede infatti che "i soci che non partecipano all'amministrazione hanno diritto di avere dagli amministratori notizie sullo svolgimento degli affari sociali e di consultare, anche tramite professionisti di loro fiducia, i libri sociali ed i documenti relativi all'amministrazione". Si tratta di un potere di controllo più ampio di quello previsto dal vecchio testo dell'art. 2489 c.c. nell'ipotesi in cui mancasse il collegio dei sindaci. E ciò non solo in ragione del fatto che questi diritti spettano ora ai soci di tutte le società a responsabilità limitata, incluse quelle dotate di collegio sindacale[4].

Infatti, l'attuale ordinamento giuridico attribuisce a ciascun socio il diritto di consultare i libri sociali *direttamente* ma anche *a mezzo di professionisti di fiducia* appositamente nominati. D'altro canto, tale facoltà riguarda in generale *i documenti relativi all'amministrazione*[5]. Tanto che il diritto di ispezione concerne sia l'andamento generale della gestione che le singole operazioni, ossia tutto quanto attiene alla gestione della società.

Ciò è quanto emerge dal n. 11, *Della società a responsabilità limitata*, della Relazione governativa[6] al d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6: "ad ogni socio è riconosciuto il diritto di ottenere notizie dagli amministratori in merito allo svolgimento degli affari sociali e di procedere ad una diretta ispezione dei libri sociali e dei documenti concernenti l'amministrazione della società. Da questa soluzione consegue coerentemente il potere di promuovere l'azione sociale di responsabilità e di chiedere con essa la provvisoria revoca giudiziale dell'amministratore in caso di gravi irregolarità (...); [dunque] è sembrato logico che sulla base di questa soluzione 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".

In buona sostanza, l'obiettivo del legislatore è stato quello di privatizzare il controllo sulla società a responsabilità limitata a favore di ciascun socio con l'eliminazione di intrusioni esterne e, in particolare, con l'elisione di qualsiasi ingerenza o controllo di stampo giudiziario[7].

Invero, la citata Relazione governativa chiarisce che "si tratta di una disciplina che corrisponde alla prospettiva secondo cui viene accentuato il significato contrattuale dei rapporti sociali, [e quindi si è voluto] fornire ai soci uno strumento in grado di consentire ad essi di risolvere i conflitti interni alla società".

È fuor di dubbio, dunque, che l'intento del legislatore è stato quello di escludere la possibilità di estendere il sindacato giudiziario alla società a responsabilità limitata: un ulteriore riscontro vi è nel novellato art. 92, 1° comma, disp. att. c.c. La norma prevede infatti che il decreto con cui il tribunale adito nomina l'amministratore giudiziario, ai sensi del 4° comma dell'attuale art. 2409 c.c., priva l'imprenditore dell'amministrazione della società, e puntualizza che esso si riferisce alle "società di cui ai capi V e VI del titolo V del libro V del codice" civile, cioè alla società per azioni ed alla società in accomandita per azioni.

Tuttavia, sulla base di queste considerazioni e nonostante l'espressa intenzione del legislatore, parte della dottrina^[8] ritiene che il sindacato giudiziario sulle irregolarità amministrative trovi ancora applicazione nelle società a responsabilità limitata di maggiori dimensioni, ossia laddove la nomina del collegio sindacale sia obbligatoria (si tratta dell'ipotesi in cui il capitale sociale della società a responsabilità limitata non sia inferiore a quello minimo stabilito per la società per azioni, ovvero del caso in cui per due esercizi consecutivi siano stati superati due dei limiti previsti dal primo comma dell'art. 2435-*bis* c.c.). Questa parte della dottrina fonda le proprie argomentazioni sul rinvio operato dal 4° comma dell'art. 2477 c.c. Tale norma prevede infatti che quando l'elezione del collegio sindacale è necessaria, ai sensi del 2° e del 3° comma dell'art. 2477 c.c., "si applicano le disposizioni in tema di società per azioni". Invero, l'organo di controllo della società per azioni è disciplinato dagli artt. 2397 e segg. c.c., fra i quali è inserito il nuovo art. 2409 c.c.. Tuttavia, in proposito, deve sottolinearsi che il legislatore della novella del 2003 ha innovato profondamente la disciplina della società a responsabilità limitata, prevedendo un insieme autonomo ed organico di norme, nel quale i rinvii alla disciplina della società per azioni non costituiscono più la regola, ma l'eccezione^[9]. Di conseguenza, il rinvio alle norme che disciplinano il collegio sindacale della società per azioni, ossia agli artt. 2397 e segg. c.c., non opera per l'art. 2409 c.c., perché non più compatibile con l'attuale modello della società a responsabilità limitata, ispirata ad un controllo tutto privatistico. Al riguardo, il [d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6](#), ha infatti sostituito al sindacato giudiziario il potere di chiedere la revoca degli amministratori, in caso di gravi irregolarità e in sede di azione di responsabilità, attribuito a ciascun socio (si veda il 3° comma del nuovo testo dell'art. 2476 c.c.).

La Corte di Cassazione ha infatti statuito che un'interpretazione estensiva dell'art. 2409 c.c. alle s.r.l. dotate necessariamente del collegio dei sindaci non appare condivisibile per diversi motivi, e segnatamente: - per la genericità del richiamo contenuto nell'art. 2477 c.c. alle disposizioni dettate in tema di società per azioni; - per l'espressa e specifica indicazione dettata dal legislatore in senso contrario; - per le analitiche argomentazioni svolte a sostegno dell'opzione effettuata nella relazione al testo normativo; - per il contrasto che si verrebbe a determinare fra un eventuale potere riconosciuto al collegio sindacale di sollecitare l'intervento dell'autorità giudiziaria ai sensi dell'art. 2409 c.c. e la collocazione attribuita alla società a responsabilità limitata, non più delineata come una società per azioni di più modeste dimensioni, nell'ambito del sistema societario nel suo complesso.

In proposito va invero considerato che il giudizio di superfluità e contraddittorietà del ricorso al procedimento all'art. 2409 nelle società a responsabilità limitata è ancorato al palese intento di privatizzare il controllo societario in favore dei singoli soci.

Ciò trova riscontro: - nel diritto dei soci di ottenere notizie dagli amministratori circa l'andamento degli affari sociali, - nel loro diritto di procedere all'ispezione dei libri sociali e dei documenti, - nella riconosciuta legittimazione a proporre l'azione sociale di responsabilità, - nella possibilità di ottenere in tale sede provvedimenti cautelari, - nella predisposizione di un sistema idoneo a risolvere i conflitti societari interni, - nell'attribuzione al collegio sindacale di compiti di controllo incentrati più sui profili contabili

(artt. 2476, 2477 c.c.), anziché su quelli di corretta gestione e di legalità, rispetto ai quali deve essere invece concentrata l'attenzione del collegio sindacale delle società per azioni. Oltremodo, il legislatore ha successivamente disposto all'art. 8 del [d.lgs. 37/2004](#), modificativo del decreto attuativo della riforma societaria, che alle società sportive di cui all'art. 10, l. 23.3.1981, n. 91 si applica l'art. 2409 c.c., pur se aventi forme di società a responsabilità limitata, disposizione che trova fondamento e presupposto nel convincimento che, diversamente, l'articolo in questione non sarebbe stato applicabile alle società sportive a responsabilità limitata.

Il rinvio alle disposizioni in tema di società per azioni dettato dall'art. 2477, ult. comma, c.c. in tema di società a responsabilità limitata, va quindi interpretato come richiamo ai requisiti professionali, alle cause di ineleggibilità, decadenza ed incompatibilità dei sindaci stabilite dagli artt. 2397 e segg. c.c., nonché alle rispettive funzioni e ai poteri indicati dagli artt. 2403 e segg. c.c., ma non può certamente valere ad assegnare loro il potere di sollecitare il controllo giudiziario in relazione a ravvisate irregolarità gestionali, a ciò ostando non solo la formulazione letterale delle disposizioni vigenti e l'intenzione del legislatore, ma anche i diversi connotati attribuiti alle società a responsabilità limitata rispetto a quelle per azioni, con la riforma organica delle società di capitali di cui al [d.lgs. n. 6/2003](#).

(Altalex, 15 marzo 2010. Nota di [Aurelio Schiavone](#))

[1] In giurisprudenza si vedano, ad esempio, Trib. Napoli, 14 marzo 1996, in *Società*, 1996, pag. 712; Trib. Roma, 4 dicembre 1995, in *Giust. civ.*, 1996, pag. 1819. Sotto il vigore del vecchio testo dell'art. 2409 c.c., la maggior parte della dottrina propendeva per l'applicabilità dell'istituto del controllo giudiziario alle società di capitali diverse dalla società per azioni: si vedano, a tal proposito, G. U. Tedeschi, *Il controllo giudiziario sull'amministrazione delle società di capitali*, Cedam, Padova, 1965, pag. 558; V. Vitro, *Controllo giudiziario e provvedimenti cautelari nelle società di capitali*, Giuffrè, Milano, 1992, pag. 2 e segg.; per una rassegna critica di giurisprudenza e dottrina, si vedano B. Quatraro, E. Tosi, *Il controllo giudiziario delle società, rassegna critica di dottrina e giurisprudenza sull'art. 2409 c.c.*, ed. II, Giuffrè, Milano, 1997, pag. 213 e segg..

[2] Disposizione non più confermata dal d. lgs. 17 gennaio 2003, n. 6.

[3] Si veda a tal proposito il n. 11 della Relazione di accompagnamento al d. lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, in *Riv. soc.*, 2003, pag. 150 e segg..

[4] Così Associazione Disiano Preite, *Il nuovo diritto delle società: società di capitali e cooperative*, a cura di F. Vella, G. Olivieri, G. Presti, Il Mulino, Bologna, 2003, pag. 262.

[5] Sul potere di ciascun socio di controllare la gestione sociale, si veda L. De Angelis, *Amministrazione e controllo nelle società a responsabilità limitata*, in *Riv. soc.*, 2003, pag. 484, che mette in evidenza l'ampiezza della norma, dato che tra "i documenti relativi all'amministrazione" (si veda il 2° comma dell'art. 2476 c.c.) sono compresi anche "i contratti e gli accordi, per quanto di natura riservata, la corrispondenza, i verbali di accertamento, di constatazione o di commina di sanzioni elevate a carico della società, gli atti giudiziari che la riguardino, memorie e pareri di professionisti, la documentazione relativa a procedimenti contenziosi di cui la società stessa sia parte".

Si veda, a tal proposito, anche S. Ambrosini, *sub art. 2476 c.c.*, in *Società di capitali*, commentario a cura di G. Niccolini e A. Stagno D'Alcontres, vol. III, artt. 2449 – 2510 c.c., Jovene, Napoli, 2004, pag. 1586 e segg..

[6] Relazione governativa al decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 6, recante la riforma organica della disciplina delle società di capitali e società cooperative, in attuazione della legge delega 3 ottobre 2001, n. 366, in *Riv. soc.*, 2003, pag. 113 e segg., a pag. 151.

[7] Così A. Patelli, A. Marcinkiewicz, *Il nuovo controllo giudiziario ex art. 2409 c.c. sulle s.r.l.*, commento ad App. Trieste, 5 novembre 2004, Trib. Bologna, 21 ottobre 2004, Trib. Lecce, 16 luglio 2004, Trib. Roma, 6 luglio 2004 e Trib. Udine, 1 luglio 2004, in *Società*, 2005, pag. 369 e segg. Nello stesso senso anche M. Arato, *Il controllo individuale dei soci e il controllo legale dei conti, ivi*, 2004, pag. 1194 e segg., Associazione Disiano Preite, *Il nuovo diritto delle società*, cit., pag. 267.

[8] Favorevoli all'estensione, in via interpretativa, dell'ambito di applicazione della denuncia al tribunale per gravi irregolarità alle società a responsabilità limitata quando la nomina del collegio dei sindaci è obbligatoria, ai sensi del 2° e del 3° comma dell'attuale art. 2477 c.c., risultano E. Dalmotto, *Denuncia al tribunale*, in *Il nuovo processo societario*, commentario al d. lgs. 17 gennaio 2003, n. 5, e agli artt. 2378, 2409 e 2471 c.c., diretto da S. Chiarloni, vol. I, Zanichelli, Bologna, 2004, pag. 1223 e segg.; F. Mainetti, *sub art. 2409 c.c.*, in *Il nuovo diritto societario*, vol. II, commentario al d. lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, d. lgs. 17 gennaio 2003, n. 5, d. lgs. 11 aprile 2002, n. 61, diretto da G. Cottino, G. Bonfante, O. Cagnasso, P. Montalenti, Zanichelli, Bologna, 2004, pag. 930 e segg.; L. Nazzicone, *Il controllo giudiziario sulle irregolarità di gestione, fattispecie e rito dopo la riforma societaria*, Giuffrè, Milano, 2005, pag. 36 e segg.; Id., *La*

denuncia al tribunale per gravi irregolarità ex art. 2409 c.c.: le novità della riforma societaria, in *Società*, 2003, pag. 1079; Id., sub art. 2409 c.c., in *La riforma del diritto societario*, a cura di G. Lo Cascio, vol. V, Giuffrè, Milano, 2003, pag. 306; G. C. M. Rivolta, *Profili della nuova disciplina della società a responsabilità limitata*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2003, pag. 691.

Di opinione contraria, invece, S. Ambrosini, *op. cit.*, pag. 293, secondo cui il dato testuale dell'ultimo comma dell'art. 2477 c.c. è "troppo labile", dato che "il rinvio alle norme sulla società per azioni non sembra potersi intendere che nei limiti della compatibilità", e che l'obiettivo perseguito dal legislatore della riforma "è in effetti quello di una privatizzazione dei controlli nella società a responsabilità limitata". Nello stesso senso anche A. Patelli, A. Marcinkiewicz, *op. cit.*, pag. 370, che sostengono che "il dato testuale lasciato dal legislatore della novella è debole grimaldello, incapace di scardinare da solo il nuovo sistema e di sovvertire la dichiarata ratio ad esso sottesa". Si vedano, inoltre, M. Bussoletti, *Il procedimento ex art. 2409 c.c.*, in *Riv. soc.*, 2003, pag. 1228; G. Domenichini, sub art. 2409 c.c., in *Società di capitali, artt. 2380 – 2448 c.c.*, vol. II, a cura di G. Niccolini e A. Stagno D'Alcontres, Jovene, Napoli, 2004, pag. 785; Associazione Disiano Preite, *Il nuovo diritto societario*, cit., pag. 266 e seg.; R. Rordorf, *I sistemi di amministrazione e controllo*, in *Società*, 2003, pag. 672.

[9] Per C.Cost., sent. 29.12.2005, n. 481, in www.cortecostituzionale.it, "l'art. 2, lettera f), [della legge di delega alla riforma del diritto societario (3 ottobre 2001, n. 366)] che fissa il principio generale per cui le società a responsabilità limitata e le società per azioni devono costituire due modelli distinti, principio cui fa da corollario la previsione, per le prime, di un autonomo ed organico complesso di norme ed una impostazione della disciplina radicalmente divergente da quella adottata dal codice civile.

APPLICAZIONE DEL CONTROLLO GIUDIZIARIO ALLA S.R.L.

Ronco Simonetta - *Le Società*, 2 / 2013, p. 149

Riferimenti

Tribunale Tivoli 29-03-2012

Legge 23 marzo 1981 n. 91 Art. 13

Codice Civile Art. 2409

Codice Civile Art. 2477

Una società a responsabilità limitata, con capitale sottoscritto e versato di 650.000 euro, amministrata in via esclusiva dal socio di maggioranza, provvede alla nomina (obbligatoria) del collegio sindacale, ai sensi dell'art. 2477 c.c. A seguito di reiterati mancati adempimenti da parte dell'amministratore unico, oltre che alle obiettive difficoltà incontrate nello svolgere i propri compiti di controllo e verifica, i componenti del collegio sindacale si rivolgono, ex art. 2409 c.c., prima al Tribunale di Roma e poi al Tribunale di Tivoli.

Quest'ultimo Giudice, dopo aver compiuto un'attenta disamina della disciplina del collegio sindacale nella società a responsabilità limitata, fornisce un'accurata panoramica degli attuali orientamenti giurisprudenziali in materia e, in conclusione, pone una questione di legittimità costituzionale degli artt. 2409 e 2476 c.c. con riferimento sia agli artt. 3 e 24 della Costituzione, sia al principio di ragionevolezza, sia infine all'art. 13, L. n. 91/1981 (società a responsabilità limitata che svolgono attività sportiva o ad essa correlata) dove si consente espressamente il ricorso allo strumento previsto all'art. 2409 c.c.

Il problema sviscerato nella pronuncia è senz'altro di notevole interesse sia teorico che pratico e ha sollevato un discreto dibattito, (condiviso anche dalla Corte di cassazione e dalla Consulta) ^[1], sulla sopravvivenza della possibilità di ricorrere al controllo giudiziario in caso di irregolarità compiute dagli amministratori di una s.r.l. ^[2]

La Corte di Cassazione, in particolare ^[3], ha sostenuto la posizione della Consulta, sulla base delle medesime argomentazioni di questa, e con l'aggiunta del riferimento all'art. 92 disp. att. c.c. norma che, nello stabilire gli effetti della nomina dell'amministratore giudiziario ex art. 2409 c.c., fa esclusivo riferimento alle società per azioni ed alle s.a.p.a., escludendo espressamente la società a responsabilità limitata.

Un'ulteriore argomentazione utilizzata dalla Cassazione, si basa sul fatto che il legislatore nel D.Lgs n. 37/2004 ha previsto espressamente una specifica eccezione alla regola generale, per le società sportive di cui alla L. n. 91/1981, in relazione alle quali è ammissibile l'applicazione dell'art. 2409 c.c. anche nel caso in cui siano costituite sotto forma di società a responsabilità limitata.

Sebbene la posizione della Cassazione e della Corte Costituzionale sembrano voler eliminare definitivamente ogni possibile dubbio, gli orientamenti in giurisprudenza di merito e in dottrina risultano ancora ondivaghi e non sono mancate le voci che hanno messo in evidenza le ripercussioni negative che una simile esclusione genera nel sistema dei controlli delle società di capitali ^[4].

Punto di partenza per analizzare la questione è la disciplina dei controlli nella società a responsabilità limitata, quale essa risulta dopo le riforme e gli aggiustamenti che si sono succeduti a partire dal 2003. In seguito ad essi, il sistema normativo relativo alla società a responsabilità limitata è stato significativamente ridisegnato, con linee direttrici che si distaccano sensibilmente da quelle tipiche della società per azioni, e che si sostanziano nell'ampia autonomia statutaria e nella preminenza dei rapporti contrattuali tra soci ^[5].

L'art. 2477 c.c. in particolare, detta una disciplina concepita nel senso di prevedere una distinzione tra società a responsabilità limitata "maggiori" (aventi i requisiti dimensionali minimi per i quali è prevista l'obbligatorietà della nomina del collegio sindacale) e società a responsabilità limitata "minori" (per le quali tale obbligatorietà non esiste). Il requisito che fa scattare l'obbligo di nomina dell'organo di controllo interno è duplice:

- 1) quando il capitale sociale non è inferiore a quello minimo (stabilito per le società per azioni nella misura di 120.000 euro), oppure in un altro dei seguenti casi:
- 2) se la società è tenuta alla redazione del bilancio consolidato;
- 3) se controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti;
- 4) se per due esercizi consecutivi ha superato due dei limiti indicati nel primo comma dell'art. 2435 *bis* ^[6].

In seguito a tali innovazioni, e in particolare a seguito della statuita non obbligatorietà della nomina del collegio sindacale, ha assunto un ruolo preponderante il controllo individuale ad opera del socio e ha (almeno apparentemente) perduto valore di applicabilità la disciplina prevista dall'art. 2409 c.c. Il controllo individuale del socio sull'attività dell'amministratore di s.r.l. viene svolto in linea con quanto stabilito dal secondo comma dell'art 2476 c.c., che attribuisce a ogni socio che non partecipi all'amministrazione, il diritto di informazione, ossia il diritto di avere dagli amministratori notizie sullo svolgimento degli affari sociali e il diritto di ispezione o consultazione, ossia il diritto di consultare, anche tramite professionisti di propria fiducia, i libri sociali e i documenti relativi all'amministrazione ^[7].

Nel sistema normativo così riformato, dunque, il socio non amministratore può operare un controllo continuo, sia affiancando quello del collegio sindacale, nel caso vi sia, sia sostituendolo. E tale controllo, come si è detto, comprende anche il diritto di consultazione della documentazione sulla base della quale vengono prese le scelte gestionali.

La mancata previsione dello strumento della denuncia al Tribunale nell'ambito della disciplina della s.r.l. sarebbe dunque conforme ai criteri e ai principi contenuti nella legge di delega, che intendono diversificare il modello societario della s.r.l. da quello della s.p.a. anche negli strumenti di tutela creati a favore dei soci.

Pur nel rispetto delle opinioni avverse all'applicabilità dell'art. 2049 per le società a responsabilità limitata, mi pare importante sottolineare la differenza di posizione dei soci e

del collegio sindacale in relazione alle motivazioni che possono indurre l'uno o l'altro a ricorrere a strumenti reattivi posti a presidio della regolare gestione della società. Infatti, mentre il presupposto dell'azione del socio ex art. 2476 c.c. è la presenza di un danno (già) compiuto dagli amministratori della società per inosservanza dei doveri ad essi imposti dalla legge, per l'art. 2409 c.c. presupposto è il fondato sospetto che le irregolarità nella gestione possano arrecare danno alla società, essendo quindi sufficiente il requisito del pericolo di danno.

Tale distinzione è evidente se si esamina la formulazione dell'art. 2476: in base a questa disposizione, l'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori può essere esercitata da ciascun socio "che può chiedere altresì, in caso di gravi irregolarità nella gestione, il provvedimento cautelare di revoca degli amministratori". Pertanto, il presupposto per l'esercizio dell'azione ex art. 2476 c.c. è la presenza di un danno derivante dall'inosservanza dei doveri imposti agli amministratori dalla legge e prodromico all'esercizio dell'azione

Un'ulteriore considerazione che, a parer mio, milita a favore del perdurare dello strumento del controllo giudiziario nelle società a responsabilità limitata è che l'importanza attribuita all'autonomia statutaria e ai rapporti contrattuali tra soci non può in nessun caso portare a una esasperazione della privatizzazione dei controlli, privatizzazione che potrebbe determinare una forma di indifferenza per la tutela dei creditori e dei terzi, e soprattutto provocare forme di responsabilità oggettiva in capo ai sindaci, i quali, privati del potere di rivolgersi al tribunale per adire un controllo giudiziario, sarebbero costretti a subire a titolo di responsabilità oggettiva, in solido con gli amministratori, le conseguenze delle mancanze di questi ultimi.

Inoltre, esiste sempre il rischio che la società venga esposta al pericolo di abusi da parte dei soci (sia amministratori che non amministratori), i quali, se collusi, potrebbero assumere atteggiamenti a danno dei terzi e del patrimonio sociale stesso. Il coinvolgimento solidale dell'organo di controllo ne sarebbe un'ulteriore conseguenza, e i creditori sociali potrebbero agire contro i sindaci per omesso controllo.

Neppure l'argomento letterale, opposto da una parte della giurisprudenza, è accettabile. Si è detto infatti che la totale mancanza di qualsiasi rinvio della disciplina del controllo giudiziario al settore delle società a responsabilità limitata ostacolerebbe l'applicazione dell'art. 2409. Ebbene, il riferimento esiste, anche se è contenuto nell'art. 2477 c.c. Questa disposizione, dopo alcune modifiche e successivi ripensamenti, mantiene infatti inalterato il riferimento alla disciplina delle società per azioni affermando chiaramente che "Nel caso di nomina di un organo di controllo, anche monocratico, si applicano le disposizioni sul collegio sindacale previste per le società per azioni" ^[8].

Esplicitando ciò che nella relazione alla riforma era stato tralasciato per aumentare l'enfasi sulle diversità tra società per azioni e società a responsabilità limitata, il legislatore ha manifestato la sua volontà di accomunare nella disciplina dell'organo di controllo sia le s.p.a. sia le s.r.l., non lasciando zone grigie per interpretazioni che creino disparità di trattamento e lacune pericolose per il sereno agire dei sindaci di s.r.l.

In considerazione di tutto quanto esposto, la condotta dei sindaci della società di cui alla sentenza in commento, è senz'altro da approvare: l'amministratore unico, infatti, non aveva consegnato la documentazione richiesta e, nonostante le insistenze del collegio sindacale, non aveva consentito che l'organo di controllo effettuasse le periodiche verifiche, omettendo tra l'altro di convocare l'assemblea per l'approvazione del bilancio nei termini previsti.

Note:

[1] Che si è pronunciata con la sentenza n. 481 del 14 dicembre 2005, in cui si dichiara infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 2409, 2476, comma 3, e 2477, comma 4, c.c., laddove non prevedono l'applicabilità dell'art. 2409 c.c. alle società a responsabilità limitata. V. anche App. Trieste 5 novembre 2006, in *Giur. comm.*, 2005, II, 435 ss.

[2] Nei mesi scorsi, il legislatore è intervenuto a più riprese sulla disciplina prevista dagli artt. 2477 e 2397 c.c. per i controlli nelle società a responsabilità limitata e in quelle per azioni. In un primo momento, con la c.d. legge di stabilità (L. 12 novembre 2011, n. 183) finalizzata a ridurre alcuni oneri amministrativi, il tessuto normativo dell'art. 2477 è stato innovato, con l'introduzione della figura del sindaco unico in sostituzione del collegio sindacale tradizionalmente previsto nelle s.r.l. In risposta alle perplessità evidenziate da larga parte della dottrina, che censurava le diverse difficoltà interpretative cui la novellata disciplina prestava il fianco, il legislatore è intervenuto dapprima con il D.L. 22 dicembre 2011, n. 212, introducendo alcune puntualizzazioni relative alla disciplina transitoria applicabile ai collegi sindacali in carica e successivamente, con l'art. 35, D.L. 9 febbraio 2012, n. 5, convertito con ulteriori modificazioni nella L. 4 aprile 2012 n. 35, ha provveduto ad una sostanziale rivisitazione dell'intera novella, escludendo la possibilità di avvalersi del sindaco unico nelle s.p.a. e introducendo per le s.r.l. l'organo di controllo monocratico che, solo con un'apposita previsione statutaria, può assumere composizione collegiale. Le competenze e i poteri dell'organo di controllo interno possono essere così determinate e circoscritte con lo statuto della società, quale ulteriore novità, la riforma consente alla società di nominare un revisore esterno in alternativa all'organo di controllo interno.

[3] Cass. 13 gennaio 2010, n. 403, in questa *Rivista*, 2010, 6, 665, con nota di Cardarelli. In accordo con la Cassazione, alcuni giudici di merito. V. come esempio, Trib. Palermo 16 aprile 2004, in questa *Rivista*, 2005, 70.

[4] V. Trib. Roma 6 luglio 2004, in *Giur comm.*, 2005, II, 435 ss.

[5] In generale, sul controllo giudiziario post riforma si v.: F. Mainetti, *Sub art. 2409*, in Cottino - Bonfante - Cagnasso - Montalenti (diretto da), *Il nuovo diritto societario*, Commentario, Bologna, 2004, 926 ss.; V. Salafia, *Sub art. 2409*, in Marchetti - Bianchi - Ghezzi - Notari (diretto da), *Commentario alla riforma delle società*, Milano, 2006, 299; G. Terranova, *Controllo Giudiziario e tutela delle minoranze nelle società per azioni*, in Abbadessa - Portale (diretto da), *Il nuovo diritto delle società*, Torino, 2007, 107 ss; S. Ambrosini, *I poteri del collegio sindacale*, in *Il nuovo diritto delle società*, cit., 44

[6] Cioè quando per due esercizi consecutivi il totale dell'attivo dello stato patrimoniale è superiore ai 4.400.000,00 euro, i ricavi delle vendite e delle prestazioni sono superiori agli 8.800.000,00 euro, i dipendenti occupati in media durante l'esercizio sono superiori a 50 unità.

[7] "La disciplina di questo tipo societario fondamentale si ispira ad una valutazione della posizione dei soci che ne sottolinea l'interesse a prescindere dall'impegno economico assunto, a contribuire direttamente allo svolgimento dell'attività sociale". Così C. Angelici, in *La riforma delle società di capitali*, Padova, 2003, 130.

[8] Comma così sostituito dalla lettera c) del comma 2 dell'art. 35, D.L. 9 febbraio 2012, n. 5, convertito, con modificazioni, dalla L. 4 aprile 2012, n. 35.

AMMISSIBILITA' DEL CONTROLLO GIUDIZIARIO SU RICHIESTA DEI SINDACI NELLE S.R.L.

De Angelis Luciano - *Le Società*, 7 / 2010, p. 820

Riferimenti

Tribunale Milano Sez. VIII 26-03-2010

Codice Civile Art. 2409

Codice Civile Art. 2477

Sommario: [Premessa: la giurisprudenza di merito e la prima pronuncia di legittimità - Il caso - Le motivazioni del Tribunale di Milano - Conclusioni](#)

Premessa: la giurisprudenza di merito e la prima pronuncia di legittimità

Sulla possibilità di sottoporre le società a responsabilità limitata, che hanno l'obbligo di nominare il collegio sindacale a controllo giudiziario, la giurisprudenza a sei anni di distanza dalla entrata in vigore del D.Lgs n. 5/2003 è intervenuta in molteplici occasioni. In alcune circostanze tale controllo con varie motivazioni è stato ritenuto ammissibile ^[1], in altre, con motivazioni altrettanto varie, precluso ^[2]. Sul tema con sentenza 29 ottobre 2009, si è pronunciata per la prima volta la Suprema Corte ^[3] che ha negato, attraverso una serie di argomentazioni specifiche, il controllo giudiziario di una s.r.l. dotata di collegio sindacale per obbligo di legge.

È alla luce di detta pronuncia che deve leggersi la successiva sentenza del Tribunale di Milano, in commento, che confuta ciascuna delle motivazioni addotte dagli "Ermellini" e dispone il controllo giudiziario della s.r.l. in base alla richiesta dei sindaci. Analizziamo di seguito la decisione in epigrafe.

Il caso

Il Tribunale di Milano torna, con sentenza 26 marzo 2010, sul tema relativo alla possibilità, per i sindaci di una s.r.l. (nel caso di specie nominati a causa del superamento dei limiti relativi al capitale sociale) di ricorrere al controllo giudiziario a fronte di gravi irregolarità gestionali poste in essere dall'amministratore.

I giudici ambrosiani vengono chiamati in causa dai componenti l'organo di controllo interno dell'anzidetta società nella quale emergeva tra l'altro:

- 1) una carenza di mezzi propri e risorse finanziarie, nonché una perdita di capitale, nel bilancio 2008, di oltre un terzo, senza che alcun provvedimento fosse stato adottato;
- 2) la società proprietaria dell'immobile, su cui era stato richiesto un mutuo fondiario, aveva stipulato un contratto immobiliare di appalto con società successivamente fallita, nella quale risultavano soci sia l'amministratore della società appaltante che la consorte dello stesso (quindi in palese conflitto di interessi). In questo appalto erano stati effettuati versamenti superiori a quanto contrattualmente dovuto;
- 3) la convocazione dell'assemblea da parte dei sindaci, nella quale l'amministratore evidenziava di non essere in grado di fornire una aggiornata situazione contabile.

A fronte di tale situazione, che evidenziava gravi irregolarità gestionali e soprattutto il rischio di danno per la società che poteva determinarsi a seguito della perdita dell'immobile, i sindaci chiedevano al Tribunale di sottoporre la società a controllo giudiziario. Tale controllo, non era nel caso di specie finalizzato ad accertare irregolarità, peraltro già acclamate, ma era diretto allo scopo di limitare, attraverso la nomina dell'amministratore giudiziario, gli effetti pregiudizievoli alla società stessa.

Le motivazioni del Tribunale di Milano

A seguito della richiesta dell'organo di controllo, i giudici lombardi ritengono ammissibile sottoporre la società a procedimento ex art. 2409 c.c. Con dettagliata motivazione esprimono le ragioni della loro decisione e provvedono alla nomina dell'amministratore giudiziario.

Interlocutoria sul tema la pronuncia della Corte Costituzionale del 2005

In primo luogo, riprendendo, una specifica motivazione addotta a riguardo dal Tribunale di Napoli ^[4], i giudici meneghini ritengono non decisiva sul tema la pronuncia della Corte Costituzionale, la quale, alcuni anni or sono, aveva ritenuto manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2409 c.c., nella parte in cui lo stesso non trova applicazione alle società a responsabilità limitata anche se dotate di collegio sindacale obbligatorio ^[5]. I giudici delle leggi, infatti, nel caso di specie, non rilevano incostituzionalità nella norma che nelle s.r.l., a differenza che nelle s.p.a., non riconosce ai soci di poter ricorrere al controllo giudiziario. La Consulta, tuttavia, non ha svolto alcuna disamina in merito alla possibilità che, nelle s.r.l., il controllo giudiziario possa essere invocato da parte del collegio sindacale. Ne consegue, conclude il Tribunale di Milano, che tale pronuncia non assume rilevanza alcuna in merito alla possibilità di ritenere o meno legittimo nelle s.r.l. il ricorso all'art. 2409 c.c. su richiesta dell'organo di controllo endosocietario.

Il richiamo dell'art. 2477 alle norme sulle s.p.a.

Sulla base dell'espresso richiamo, contemplato nell'art. 2488 nel codice pre-riforma, all'applicabilità dell'art. 2409 c.c. anche nelle s.r.l., richiamo non espressamente riproposto dal legislatore del 2003, la Cassazione con interpretazione *Ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*, ha ritenuto non riproponibile in tale tipologia societaria il controllo giudiziario "tout court". A riguardo, i rimandi attualmente previsti nell'art. 2477 (ex comma 4, oggi comma 5) sono stati ritenuti generici dalla Suprema Corte e quindi non decisivi al fine di imporre il controllo giudiziario nelle s.r.l. dotate di collegio sindacale. Quanto sopra è stato ritenuto non condivisibile dai giudici meneghini.

Per il Tribunale ambrosiano, circa il mancato riferimento contenuto nell'ex art. 2488 c.c., secondo cui: "Anche quando manca il collegio sindacale, si applica l'art. 2409", le considerazioni dei giudici del Palazzaccio, devono essere addirittura rovesciate in quanto il richiamo del vecchio codice era finalizzato a chiamare in causa il controllo giudiziario quando nella s.r.l. il collegio sindacale non fosse eletto poiché nel caso di collegio sindacale nominato per obbligo, il ricorso era già ammesso per motivi diversi e sistematici. Inoltre, la norma di rinvio esiste anche nelle nuove disposizioni ed è contenuta nel quarto (ora quinto ndr) comma dell'art. 2477 c.c., laddove si dispone che nelle s.r.l. chiamate alla nomina dei sindaci "si applicano le disposizioni in tema di società per azioni". Sulla questione, evidenziano correttamente i giudici lombardi: "... dato che l'art. 2409 c.c. fa parte proprio della sezione che si occupa del collegio sindacale delle s.p.a., il rinvio, tutt'altro che generico, contrariamente a quanto ritenuto dalla Corte di cassazione ..., ha l'effetto, per le società rientranti nei commi 2 e 3 dell'art. 2477 c.c. ... (cioè le s.r.l. nel quale il collegio sindacale è nominato per specifica disposizione normativa ndr) di estendere (a queste ultime) la possibilità di denuncia al Tribunale per gravi irregolarità". Il riferimento al controllo giudiziario, non solo quindi non risulterebbe generico ma sarebbe del tutto esplicito e difficilmente controvertibile. Per altro verso, è stato correttamente evidenziato dai giudici di Milano, come fosse già insito negli stessi principi ispiratori della riforma (legge delega) che nella s.r.l. doveva essere salvaguardato il principio di integrità del capitale sociale e gli interessi dei creditori sociali. Tali interessi, in particolare, vengono ritenuti meritevoli di tutela nelle società medio grandi, nelle quali, ai sensi dell'art. 2477 c.c. (peraltro recentemente riformato), è d'obbligo e non mera facoltà, la nomina dei sindaci. In queste situazioni non appare ammissibile differenziare i poteri dell'organo di controllo a

seconda del tipo di società, pena quella tutela dei terzi a cui il controllo sindacale e quello giudiziario sono prevalentemente orientati.

I poteri di controllo riconosciuti al socio

La seconda motivazione, addotta a suffragio della propria tesi negativa dalla Suprema Corte, trae origine dalla relazione di accompagnamento al D.Lgs. n. 6/03. Ivi si evidenzia che il controllo giudiziario risulterebbe superfluo e contraddittorio con le forme di controllo previste per le società a responsabilità limitata, anche in relazione ai poteri di controllo più penetranti riconosciuti in capo al socio (individuati con l'art. 2476, commi 2 e 3).

Anche tale affermazione, difficilmente condivisibile, è stata confutata dai giudici meneghini. Sul tema è stato, infatti, rilevato in primo luogo che i controlli dei soci non possano porre al riparo i terzi dagli abusi degli amministratori quando questi siano voluti anche dai soci ^[6].

Si pensi alle s.r.l. unipersonali, in cui spesso la figura dell'unico socio e dell'amministratore coincidono e che a seguito della riforma del diritto societario risultano sempre più numerose e spesso poste a capo di vere e proprie holding. In questi casi, in cui ricordiamo il D.Lgs. n. 39/2010 ha peraltro reso obbligatoria la nomina del collegio sindacale, quale efficacia potrebbe avere un potere di controllo ed ispezione concesso a chi ha personalmente posto in essere eventuali atti di mala gestio? Ma soprattutto, come già affermato su queste pagine ^[7], e ribadito con chiarezza dai giudici lombardi, il controllo del socio è finalizzato alla tutela dei suoi specifici interessi (attraverso l'azione di responsabilità, anche individuale ad essi riconosciuta o nella possibilità di chiedere la revoca degli amministratori), mentre i controlli del tribunale sono finalizzati alla corretta gestione della società nei confronti prevalentemente dei terzi e dei creditori, che nelle società di maggiori dimensioni potrebbero subire danni ingenti da irregolarità amministrative, irregolarità che il collegio sindacale ha l'obiettivo di intercettare e rendere il meno possibile lesive nei confronti degli stakeholders. Ma ai sindaci, non sarebbe concesso il più rilevante dei propri poteri di reazione qualora, in caso di palesi irregolarità, non potessero invocare il controllo giudiziario, rendendo, quindi, il ruolo degli stessi quasi pleonastico.

Il richiamo al controllo contabile

Se le precedenti spiegazioni addotte dalla Cassazione a suffragio della sua tesi possono in qualche modo essere opinabili (anzi si ribadisce, ad avviso di chi scrive, non condivisibili), vi è un passaggio nella motivazione della suprema Corte, ben evidenziato dai giudici di merito, in cui non può che parlarsi di palese errore interpretativo. Come può infatti giustificarsi l'affermazione secondo cui nelle s.r.l. il collegio sindacale assolverebbe compiti di controllo incentrati più sui profili contabili, rispetto a quelli di corretta gestione e di legalità? Probabilmente, i Magistrati di piazza Cavour, sono stati tratti in inganno dalla rubrica dell'art. 2477 c.c. che recita: "controllo legale dei conti" (recentemente trasformata dal più volte citato D.Lgs. n. 39/2010 in "Collegio sindacale e revisione legale dei conti"), ma appare indubbio dallo stesso corpo normativo dell'articolo in commento che mai al collegio possa essere attribuito unicamente il controllo contabile (rectius "revisione legale") o che questo possa assumere un carattere "prevalente". Anzi, direi che considerazioni sistematiche sul tema portano a conclusioni del tutto opposte. È cioè ammissibile, attribuire ai sindaci, che di norma espletano i controlli sulla legalità e sulla corretta gestione sociale anche i controlli contabili ma mai, nel caso in cui i sindaci siano nominati per obbligo di legge sarà consentito attribuire agli stessi "solo i controlli contabili". È vero

semmai il contrario e cioè che con specifica clausola dell'atto costitutivo ^[8] all'organo di controllo endosocietario possano essere attribuiti i soli controlli gestionali, delegando le verifiche contabili ad un revisore esterno, ma mai nessuna disposizione del contratto sociale potrà privare i sindaci delle verifiche di legalità e di corretta amministrazione attribuendo agli stessi unicamente la revisione legale.

In altri termini, non solo, come invece asserisce la Cassazione, i controlli contabili non potranno assumere un carattere prevalente, ma gli stessi risultano addirittura "eventuali" per i sindaci per i quali le verifiche essenziali riguardano il rispetto da parte degli amministratori della legalità e che la loro gestione sia basata su criteri di ragionevolezza manageriale.

L'espresso richiamo della ammissibilità del controllo giudiziario nelle società sportive

Secondo la Cassazione, laddove il legislatore voleva rendere applicabile il controllo giudiziario, lo ha espressamente previsto. In proposito, il D.Lgs. n. 37/2004, all'art. 8, prevede che alle società sportive aventi forma di s.r.l. si applichi comunque l'art. 2409 c.c. A riguardo, secondo il Tribunale di Milano: "...a prescindere dal fatto che si tratta all'evidenza di norma eccezionale, dalla quale poco può dedursi circa la ricostruzione del sistema, l'eccezione consiste nel fatto che il ricorso ex art. 2409 c.c. sia esperibile anche dal socio e quindi anche quest'argomento, per i fini che qui interessano, è irrilevante" ^[9].

Conclusioni

Il tema è di rilevanza assoluta e va oltre, ad avviso di chi scrive, alle questioni giuridico-letterali e alle dispute giurisprudenziali. Esso concerne la concreta operatività dei sindaci, la loro specifica responsabilità e soprattutto l'efficacia dei controlli in un modello societario di estrema diffusione in Italia. Qui non si tratta, come correttamente affermato dai giudici lombardi, di verificare se le s.r.l. e le s.p.a. debbano avere una disciplina distinta, bensì di accertare se la disciplina del collegio sindacale sia unitaria o meno. Se la posizione degli "Ermellini" andasse a consolidarsi, infatti, si determinerebbe una situazione in cui i sindaci nominati nelle s.r.l., sarebbero "figli di un Dio minore" rispetto a quelli operanti nelle s.p.a. Tra l'altro, qualora la responsabilità dei sindaci non fosse affiancata dalla possibilità di esperire efficaci rimedi ad irregolarità gestionali, i controllori potrebbero finire per essere assoggettati a condanne per "responsabilità oggettiva", e questo appare davvero una conseguenza "ultra legem". Chi risponde di un danno deve disporre dei mezzi per poterlo evitare e tale argomento, nelle motivazioni dei giudici meneghini pare risolutivo nella corretta interpretazione delle nuove norme societarie in merito al ricorso all'art. 2409 c.c. ^[10].

Ma vi è di più. Se l'indirizzo interpretativo della Suprema Corte venisse confermato, potrebbero determinarsi comportamenti deprecabili. Pensiamo ad una piccola s.p.a., in cui sussistano conclamate e reiterate irregolarità amministrative che si trovi in "sentore di controllo giudiziario" su richiesta del collegio sindacale. Tale società potrebbe celermente scegliere di trasformarsi in s.r.l., togliendo così ai sindaci la possibilità di ricorrere allo strumento di cui all'art. 2409 c.c. In tal modo gli amministratori, soprattutto se coincidenti con la compagine sociale, potrebbero evitare qualsiasi interferenza giudiziale, perseverando nelle loro "nefandezze" gestionali a danno dei creditori e dei terzi in genere. In definitiva, sulla base di argomentazioni sia di ordine squisitamente giuridico che di carattere più pragmatico sarebbe opportuno, che la posizione dei giudici meneghini fosse

fatta propria anche dalla giurisprudenza di legittimità. Ciò scongiurerebbe il rischio di minare alla base l'efficacia dei controlli sindacali e soprattutto di provocare ingenti danni alla collettività.

Note:

[1] Per l'ammissibilità del controllo giudiziario nelle s.r.l. con collegio sindacale obbligatorio si sono pronunciati: Trib. Udine 1 luglio 2004, in questa Rivista, 2005, 367; Trib. Roma 6 luglio 2004, *ivi*, 2005, 69; Trib. Treviso 28 settembre 2004, in *Dir. e prat. soc.*, 2005, 20, 72; Trib. Roma 1 dicembre 2004, in *Giur. comm.*, 2006, II, 81; Trib. Milano 8 Luglio 2005, in *Foro it.*, 2006, 1240; Trib. Napoli 14 maggio 2008, in questa Rivista, 2009, 1019.

[2] Per la non ammissibilità: Trib. Lecce 16 luglio 2004, in questa Rivista, 2005, 358; Trib. Bologna 21 ottobre 2004, *ivi*, 2005, 355; Trib. Milano, ord., 12 maggio 2006, in www.iudicium.it; Trib. Bari 27 novembre 2004, *ivi*; App. Roma 7-13 aprile 2005, in *Giur. it.*, 2006, 75; Trib. Torino 6 aprile 2006, *inedita*; Trib. Milano 12 maggio 2006, in www.iudicium.it; Trib. Roma 11 marzo 2008, *inedita*.

[3] Si tratta della pronuncia n. 403 depositata il 13 gennaio 2010, pubblicata in questa Rivista, 2010, 665, con nota di M.C. Cardarelli, Obbligo di nomina del collegio sindacale nella s.r.l. ed applicabilità.

[4] Ci si riferisce alla pronuncia 14 maggio 2008, pubblicata su questa Rivista, 2008, 1019 e *ss.*, con nota dello scrivente, a cui si rimanda per ulteriori considerazioni in merito alla pronuncia della Corte Costituzionale.

[5] Si tratta della "citatissima" pronuncia della Corte Cost. 14 dicembre 2005, n. 481, in questa Rivista, 2006, 451 e *ss.*

[6] Sul tema per tutti A.Patelli - A. Marcinkiewicz, Il nuovo controllo giudiziario ex art. 2409 c.c. sulle s.r.l.", in questa Rivista, 2005, 369.

[7] Si veda, in questa Rivista, 2009, 1024.

[8] Dispone infatti il novellato comma 5 dell'art. 2477 "... Se l'atto costitutivo non dispone diversamente, la revisione legale dei conti è esercitata dal collegio sindacale".

[9] Sul tema è stato peraltro provocatoriamente osservato da Weigmann, in Commento a Cass. 13 gennaio 2010, n. 403 (commento richiamato da M. Meoli in "Il Fisco", 2010, 2978) se "... le società sportive sono più importanti per la collettività di una holding in forma di srl in cui magari si riscontrino infiltrazioni di criminalità organizzata?", in *Giur. it.*, 2010, 597.

[10] In senso conforme, ancora, Trib. Napoli 14 maggio 2008, *cit.*

LA RIFORMA DEL SISTEMA DEI CONTROLLI NELLE S.R.L.

Sottoriva Claudio - *Le Società*, 11 / 2012, p. 1180

Riferimenti

Legge 4 aprile 2012 n. 35

Decreto legislativo 27 gennaio 2010 n. 39

Decreto legislativo 17 gennaio 2003 n. 6

Premessa

L'art. 37, comma 26, D.Lgs. n. 39/2010 ^[1] aveva introdotto importanti novità alla disciplina che riguarda il collegio sindacale nelle società a responsabilità limitata. In particolare era prevista:

a) l'alternatività fra la nomina del collegio sindacale o di un revisore legale dei conti (nei termini meglio specificati di seguito);

b) l'esercizio della revisione legale dei conti da parte del collegio sindacale in assenza di diversa previsione contenuta nell'atto costitutivo.

La L. n. 35/2012, di conversione del D.L. 9 febbraio 2012, n. 5, ha modificato la normativa introdotta con il D.Lgs. n. 39/2010 in precedenza modificata dalla c.d. "Legge di Stabilità"

del 12 novembre 2011, n. 183 (approvata in via definitiva dal Parlamento il 12 novembre 2011 e pubblicata in G.U. 14 novembre 2011, n. 265 ^[2]) e dal D.L. 9 febbraio 2012, n. 5 (le cui disposizioni sono rimaste in vigore dal 10 febbraio 2012 al 6 aprile 2012) ^[3].

In particolare è ora prevista la possibilità di nominare - nell'ambito delle sole società a responsabilità limitata - un organo di controllo collegiale (collegio sindacale) o un organo di controllo monocratico (c.d. "sindaco unico"). In entrambe le configurazioni (organo di controllo collegiale o organo di controllo monocratico) è previsto che si applichino le disposizioni previste dal codice civile per il collegio sindacale. Ne dovrebbe conseguire, ad esempio, che qualora la società optasse per la nomina del c.d. sindaco unico, dovrebbe provvedere anche alla nomina di due sindaci unici supplenti ^[4].

Ulteriore elemento di novità è costituito dal fatto che l'"automatico" esercizio della revisione legale dei conti ^[5] da parte del collegio sindacale, salvo diversa previsione dell'atto costitutivo ex D.Lgs. n. 39/2010, è venuto meno: conseguentemente, l'assemblea dei soci in sede di nomina (volontaria o obbligatoria) dell'organo di controllo c.d. "interno" (collegiale o monocratico) dovrà deliberare anche in merito all'affidamento della revisione legale dei conti ^[6]. Si potranno quindi avere le seguenti ipotesi alternative:

a) viene nominato l'organo di controllo e allo stesso viene affidato anche lo svolgimento della revisione legale dei conti;

b) viene nominato l'organo di controllo ma lo svolgimento della revisione legale dei conti viene affidato ad un revisore legale dei conti (revisore legale persona fisica o società di revisione legale dei conti);

c) viene nominato il solo soggetto incaricato della revisione legale dei conti (revisore legale persona fisica o società di revisione legale dei conti) ^[7].

Quanto indicato nella lettera *sub c)* che precede trova fondamento nell'obiettivo della riduzione dei costi a carico delle società ^[8] che ha dato luogo alla tormentata modifica delle norme in tema di collegio sindacale e di soggetto incaricato della revisione legale dei conti che si sono via via susseguite a partire dall'ottobre 2011. Tale interpretazione delle nuove norme di legge consegue alla considerazione che il Legislatore ha inteso - ricorrendo i presupposti - che le società a responsabilità limitata siano assoggettate alla revisione legale dei conti secondo quanto previsto dal D.Lgs. n. 39/2010 ^[9] affidata o ad un organo di controllo (collegiale o monocratico) che svolge anche le funzioni proprie di vigilanza secondo quanto previsto dall'art. 2403 c.c. o ad un revisore legale dei conti (persona fisica o società di revisione legale dei conti).

Si rileva che, la lettura delle nuove norme, è stata sino ad oggi variamente interpretata: ad esempio, il Consiglio notarile di Milano ^[10] ha offerto un'interpretazione molto restrittiva delle opzioni offerte che, in particolare, si discosta dal tenore letterale del comma 5 dell'art. 2477 c.c., nel caso in cui la società scelga, ricorrendone i presupposti, di nominare solo il revisore. Viene infatti affermato che «in base all'art. 2477 c.c., il regime legale dei controlli nella s.r.l. in mancanza di diverse previsioni statutarie, è da intendersi nel senso che sia la funzione di controllo di gestione (ex art. 2403 c.c.) sia la funzione di revisione legale dei conti (ex art 14, D.Lgs. n. 39/2010) sono attribuite a un unico organo monocratico, genericamente individuato con la locuzione "organo di controllo o revisore". Si ritiene che l'organo monocratico investito della funzione di controllo e della funzione di revisione possa essere sia un revisore legale dei conti persona fisica, sia una società di revisione legale, iscritta nell'apposito registro». In tal modo si attribuirebbe - conseguentemente - la funzione (impropriamente detta) di controllo sulla gestione ^[11] al revisore legale dei conti

qualora la società intenda nominare il solo revisore legale dei conti. Tale interpretazione non appare, come detto, corretta ^[12].

Ma invece, come rilevato in precedenza, l'attenta lettura delle norme in commento fa sì che - nel caso di nomina di un organo di controllo (attraverso l'applicazione della disciplina del collegio sindacale delle società per azioni) - l'assetto dei controlli determina un organo monocratico o collegiale chiamato a svolgere i controlli ex art. 2403 c.c., comma 1, a cui potrà essere anche, eventualmente, attribuito l'esercizio della revisione legale dei conti ex D.Lgs. n. 39/2010 (secondo i principi di revisione applicabili) ^[13]. Alternativamente potrà essere nominato il solo soggetto incaricato della revisione legale dei conti (revisore legale dei conti persona fisica o società di revisione legale dei conti) ^[14].

Nel modello legale della società a responsabilità limitata la funzione di controllo sulla gestione non è più necessariamente svolta da un organo collegiale ma può essere esercitata da un organo monocratico; la società a responsabilità limitata può quindi definire il proprio assetto dei controlli sia ricorrendo alla figura dell'organo di controllo sia, in alternativa, alla figura del revisore. Si ha quindi che «la scelta tra l'organo di controllo e il revisore non distingue solo in senso soggettivo la figura che esercita la funzione di controllo ma comporta anche una diversificazione dell'oggetto dei controlli svolti sulla società» ^[15] prefigurano lo svolgimento della sola revisione legale dei conti ex art. D.Lgs. n. 39/2010 (revisore legale) o lo svolgimento anche della funzione di vigilanza propria del collegio sindacale.

Pertanto l'alternatività di istituzione o dell'organo di controllo o del revisore legale dei conti (cfr. art. 2477 c.c. nel testo risultante dopo l'entrata in vigore della L. n. 35/2012 secondo cui «L'atto costitutivo può prevedere la nomina [...] di un organo di controllo o di un revisore [...]») deve essere letta - da un punto di vista sistematico - come "e/o" nel senso che, come anche nella precedente versione delle disposizioni di cui all'art. 2477 c.c., qualora la società non intenda affidare la revisione legale dei conti (al collegio sindacale antecedentemente la L. n. 35/2012) all'organo di controllo (collegiale o monocratico in seguito alle modifiche apportate all'art. 2477 c.c. dalla L. n. 35/2012), la stessa deve procedere anche alla nomina del soggetto incaricato dello svolgimento della revisione legale dei conti (revisore legale dei conti persona fisica o società di revisione). Analogo obbligo di nomina del soggetto incaricato della revisione legale dei conti (revisore legale dei conti) si avrà qualora - essendo la società obbligata alla istituzione di un organo di controllo o del revisore legale dei conti (come di seguito illustrato) - l'organo di controllo (collegiale o monocratico) non sia costituito integralmente da soggetti iscritti al registro dei revisori legali dei conti.

È quindi da ritenersi che nell'ambito delle società a responsabilità limitata l'obbligatorietà della nomina dell'organo di controllo o del revisore legale sia da intendersi che, venendo ad esistenza una o più delle condizioni di obbligatorietà di nomina ai sensi dell'art. 2477 c.c., la società.

- debba sempre e comunque provvedere alla nomina del soggetto incaricato della revisione legale dei conti;

- possa affidare tale incarico o ad un revisore legale dei conti (persona fisica o società di revisione) o all'organo di controllo c.d. "interno" (collegiale o monocratico) che - pertanto - verrà appositamente istituito e a cui verranno affidate anche le funzioni proprie spettanti al collegio sindacale nell'ambito della disciplina prevista per le società per azioni dal codice civile ^[16].

È ragionevole ritenere che la norma di legge possa essere interpretata nel senso che i soci, in sede di nomina, potranno scegliere se nominare un sindaco unico oppure un collegio similmente alla prassi in ordine alla nomina degli amministratori. Sono infatti da ritenersi applicabili quelle clausole statutarie che lasciano ai soci in assemblea il potere di scegliere tra amministratore unico e consiglio di amministrazione.

Con riferimento a quanto sopra, si precisa che la L. n. 35/2012 non ha modificato le situazioni in cui la nomina di un organo di controllo (collegiale o monocratico) e/o di un revisore legale dei conti è obbligatoria; in particolare, detta nomina è obbligatoria quando:

a) il capitale sociale della società non è inferiore a quello minimo stabilito per le società per azioni ^[17];

b) la società è tenuta alla redazione del bilancio consolidato ^[18];

c) la società controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti;

d) la società per due esercizi consecutivi ha superato due dei limiti indicati dal primo comma dell'art. 2435 *bis* c.c. ^[19].

Si ribadisce quindi che, qualora la società intenda affidare l'esercizio della revisione legale dei conti all'organo di controllo (collegiale o monocratico), i componenti dell'organo di controllo devono essere scelti fra revisori legali iscritti nell'apposito registro. Qualora, invece, l'esercizio della revisione legale dei conti sia affidata ad un revisore legale (persona fisica o società di revisione legale dei conti), il sindaco unico potrà anche non essere iscritto nel registro dei revisori legali dei conti ma essere iscritto negli albi professionali individuati con decreto del Ministero della Giustizia o fra i professori universitari di ruolo, in materie economiche o giuridiche ^[20] e dovrà rispettare la periodicità minima di riunione *ex art.* 2404 c.c. che dovrà essere oggetto di verbalizzazione nel libro previsto dall'art. 2421, primo comma, n. 5, c.c. ^[21].

La disciplina recata dal recente intervento normativo, allinea - in sostanza - lo svolgimento della revisione legale dei conti nelle società a responsabilità limitata a quella prevista per le società per azioni in cui l'attribuzione dell'incarico di revisione legale dei conti al collegio sindacale è opzionale (sussistendo i requisiti di cui all'art. 2409 *bis* c.c. ^[22]). Verrebbe quindi meno la giustificazione di un regime dei controlli delle società a responsabilità limitata differenziato rispetto alle società per azioni dato dagli elementi caratterizzanti le due forme di società di capitali ^[23].

Quanto alla istituzione del c.d. "sindaco unico", benché solo la prassi applicativa potrà dare evidenza delle possibili economie di costi conseguibili dalla società rispetto ad un organo collegiale, non si può aprioristicamente lamentare una sua minore efficienza rispetto al modello collegiale di vigilanza tradizionalmente inteso: anche il controllo esercitato da un unico soggetto, se svolto secondo procedure ^[24] idonee alla realtà considerata e con l'ausilio di un adeguato supporto organizzativo proprio del professionista ed interno alla società, risulta essere efficiente ed efficace ^[25]. E, infatti, «la collegialità dell'organo di controllo potrebbe essere considerata opportuna al fine di rispondere ad altri tipi di istanze. L'istanza di ponderare maggiormente le scelte per garantire l'adozione di decisioni più oculate e l'istanza di comporre le diverse professionalità espresse all'interno di un collegio» ^[26].

Si riportano di seguito alcuni principi ^[27] che, con i dovuti adattamenti in relazione alla nomina di un organo di controllo monocratico, sono da ritenersi applicabili anche in relazione all'entrata in vigore della L. n. 35/2012:

- il collegio sindacale (*rectius* l'organo di controllo) e il revisore legale sono organi distinti, pertanto la nomina, cessazione e sostituzione dei loro componenti avviene nel solo

rispetto delle norme proprie di ciascuno di essi (codice civile per l'organo di controllo), art. 13, D.Lgs. n. 39/2010 per i revisori) indipendentemente dalla circostanza che nel caso concreto la funzione di revisione legale sia esercitata dall'organo di controllo;

- la decisione dei soci di attribuire al collegio sindacale (*rectius* all'organo di controllo) in carica anche le funzioni di revisione legale produce i suoi effetti solo dopo che sia stata accettata dai sindaci (*rectius* dall'organo di controllo) in carica, i quali hanno diritto di non vedere modificate unilateralmente le condizioni del loro rapporto contrattuale, anche in relazione alle conseguenti responsabilità ed eventuali diversi compensi. Analogo principio si applica nell'ipotesi inversa di revoca dell'incarico di revisione al collegio sindacale (*rectius* all'organo di controllo) in carica;

- nell'ipotesi in cui al collegio sindacale (*rectius* all'organo di controllo) siano attribuite anche le funzioni di revisione legale, non è ammissibile che un sindaco si dimetta dal solo incarico di revisione legale mantenendo quello di controllo di legalità, o viceversa;

- nell'ipotesi in cui una società a responsabilità limitata sia priva del collegio sindacale (*rectius* dell'organo di controllo) obbligatorio successivamente al termine concesso dall'art. 2477, comma 6, c.c. per procedere alla sua istituzione, non sarà possibile adottare con piena efficacia quelle delibere che presuppongono una qualche attività da parte di tale organo (si pensi ad una approvazione del bilancio in assenza della relazione dei sindaci o a una riduzione di capitale per perdite in assenza delle osservazioni dei medesimi) e indipendentemente dalla causa della mancata od omessa nomina (impossibilità di funzionamento dell'assemblea; volontà in tal senso dei soci, eventualmente in concorso con gli amministratori; mancata attivazione del procedimento di nomina giudiziale; irreperibilità di sindaci disposti ad accettare l'incarico; altro);

- la previsione contenuta nell'art. 2477, comma 6, c.c., nella parte in cui obbliga l'assemblea che approva il bilancio in cui vengono superati i limiti indicati ai commi 2 e 3 del medesimo articolo, a provvedere, entro trenta giorni, alla nomina dell'organo di controllo o del revisore, implica la legittimazione di tale assemblea a deliberare in ordine alla nomina anche se ciò non sia espressamente indicato nell'ordine del giorno. Qualora tale assemblea non provveda, la successiva decisione dei soci, anche se assunta entro trenta giorni, deve essere preceduta da rituale convocazione se adottata in forma assembleare, ovvero deve rispettare il normale procedimento di legge e di statuto se adottata mediante consultazione o consenso scritto.

Qualche ultima precisazione può essere utile in relazione alla previsione - introdotta con il D.Lgs. n. 39/2010 - contenuta nell'art. 2447 c.c. secondo la quale l'atto costitutivo può attribuire «competenze e poteri, ivi compresa la revisione legale dei conti» all'organo di controllo (al collegio sindacale nel previgente testo) ^[28]. Saranno attribuibili - in particolare - le funzioni dell'organismo di vigilanza coerentemente con le previsioni di cui al comma 4 *bis* dell'art. 6, D.Lgs. n. 231/2001 nel testo risultante dalle innovazioni introdotte dalla richiamata "Legge di Stabilità" per l'anno 2012 che ora prevede che «nelle società di capitali il collegio sindacale, il consiglio di sorveglianza e il comitato per il controllo della gestione possono svolgere le funzioni dell'organismo di vigilanza di cui al comma 1, lettera b)» ^[29]. È chiaro che la nuova norma, affermando che il collegio sindacale può svolgere le funzioni dell'organismo di vigilanza, lungi dall'abolire questo organismo, ne conferma l'autonomia concettuale. Con altre parole, la norma non afferma affatto la facoltà, quando vi è il collegio sindacale, di non affidare ad alcuno l'incarico di vigilare sulle specifiche esigenze preventive dettate dal D.Lgs. n. 231/2001 (incarico in cui si sostanziano, appunto, le funzioni dell'organismo di vigilanza). La norma afferma invece che quelle

funzioni, proprie dell'organismo di vigilanza, possono essere affidate all'organo di controllo già esistente in modo tipico nella disciplina delle società di capitali. Inoltre si ritiene che l'attribuzione delle citate funzioni può riguardare, non il collegio sindacale nel suo complesso, bensì uno o più dei suoi componenti, chiamati a costituire l'organismo di vigilanza insieme ad altri soggetti, nell'ambito di un ufficio a composizione eterogenea ^[30]. Ulteriormente, saranno affidabili - mutuando la disciplina applicabili agli enti di interesse pubblico ^[31] - le funzioni di vigilanza su:

- a) il processo di informativa finanziaria;
- b) l'efficacia dei sistemi di controllo interno, di revisione interna, se applicabile, e di gestione del rischio;
- c) la revisione legale dei conti annuali e dei conti consolidati;
- d) l'indipendenza del revisore legale o della società di revisione legale, in particolare per quanto concerne la prestazione di servizi non di revisione all'ente sottoposto alla revisione legale dei conti.

In ordine all'attribuzione di "competenze e poteri" all'organo di controllo, è stato correttamente rilevato che l'art. 2477, comma 1, c.c. «non può certo essere letto nel senso per cui l'atto costitutivo potrebbe determinare discrezionalmente competenze e poteri non solo dell'organo di controllo, ma anche, quando nominato, del revisore (stabilendo, ad esempio, che quest'ultimo svolga il "controllo della gestione")» ^[32] in quanto tale possibilità è prevista per il solo organo di controllo (sindaco monocratico o collegio sindacale); è invece corretto ribadire che l'attività di revisione legale dei conti, ricorrendone i presupposti, deve in ogni cosa essere attribuita o all'organo di controllo (monocratico o collegiale) o al revisore legale dei conti (persona fisica o società di revisione).

Quanto alla formulazione della proposta motivata di conferimento dell'incarico di revisione legale dei conti (ai sensi dell'art. 13, D.Lgs. n. 39/2010 ^[33]), in assenza di organo di controllo "interno" (collegio sindacale o sindaco unico) si ritiene che il soggetto deputato a formulare la proposta all'assemblea non possa che essere organo amministrativo della società (Amministratore Unico o Consiglio di Amministrazione) ^[34].

Si riepilogano *infra* nella tabella 1 le combinazioni possibili di affidamento delle diverse funzioni tra organo di controllo e soggetto incaricato della revisione legale dei conti (in ipotesi di sussistenza delle situazioni di obbligatorietà di nomina ex art. 2477 c.c. - interpretazione sistematica delle previsioni di cui all'art. 2477 c.c.). Si precisa che un'indicazione statutaria in ordine a quanto in commento è necessaria in due casi ^[35]:

- il primo è quello in cui la società intenda adottare un organo di controllo di natura collegiale, in quanto - essendo la forma legale quella del sindaco unico - solo l'atto costitutivo può permettere l'esercizio di questa facoltà;
- il secondo caso si verifica quando la società intenda escludere in sede di nomina una delle opzioni previste dalla legge (prevedendo, ad esempio, la nomina obbligatoria di un organo di controllo collegiale).

Tabella 1 - Combinazioni possibili di affidamento delle diverse funzioni tra organo di controllo e soggetto incaricato della revisione legale dei conti

Nomina obbligatoria ex art. 2477 c.c.	Organo di controllo collegiale (collegio sindacale)	Organo di controllo monocratico (sindaco unico)	Revisore legale persona fisica (revisore unico)	Revisore legale società di revisione	Revisione legale affidata al collegio sindacale (1)	Revisione legale affidata al sindaco unico (2)
Prima ipotesi (A1)	X	==	==	==	X	==
Seconda ipotesi (A2)	X	==	==	X	==	==
Terza ipotesi (A3)	X	==	X	==	==	==
Quarta ipotesi (A4)	==	X	==	==	==	X
Quinta ipotesi (A5)	==	X	X	==	==	==
Sesta ipotesi (A6)	==	X	=	X	==	==
Settima ipotesi (A7)	==	==	X	==	==	==
Ottava ipotesi (A8)	==	==	==	X	==	==

(1) Se tutti i componenti del Collegio sono iscritti al registro dei revisori legali dei conti e se la società non è obbligata alla redazione del bilancio consolidato di gruppo.

(2) Se iscritto al registro dei revisori legali dei conti e se la società non è obbligata alla redazione del bilancio consolidato di gruppo.

Altri accorgimenti non appaiono necessari: al momento in cui si verifichi uno dei presupposti per l'obbligo di nomina dell'organo di controllo o del revisore legale dei conti (persona fisica o società di revisione legale dei conti), la società sarà libera di optare per una delle opzioni possibili. Si rammenta che, qualora la società intendesse nominare il solo revisore legale dei conti (persona fisica o società di revisione legale dei conti) a mente dell'art. 13, D.Lgs. n. 39/2010 occorrerà adattare il procedimento di nomina; ciò perché prevedendo il citato articolo che «Salvo quanto disposto dall'articolo 2328, secondo comma, numero 11), del codice civile, l'assemblea, su proposta motivata dell'organo di controllo, conferisce l'incarico di revisione legale dei conti e determina il corrispettivo spettante al revisore legale o alla società di revisione legale per l'intera durata dell'incarico e gli eventuali criteri per l'adeguamento di tale corrispettivo durante l'incarico» sarà cura dell'organo amministrativo, come in precedenza accennato, predisporre la proposta motivata ancorché sia ammissibile la possibilità che l'assemblea dei soci conferisca l'incarico ad un revisore (persona fisica o società di revisione) diverso da quello proposto dall'organo amministrativo.

In ordine agli adeguamenti degli statuti sociali esistenti, si rammenta che il Ministero dello Sviluppo Economico, con parere del 18 giugno 2012, n. 129507 ha precisato che «la lettura coordinata del primo comma dell'articolo 2477 del codice civile, nel testo ora vigente, secondo cui «Se lo statuto non dispone diversamente, l'organo di controllo è costituito da un solo membro effettivo», e del quinto comma del medesimo articolo, secondo cui «Nel caso di nomina di un organo di controllo, anche monocratico, si applicano le disposizioni sul collegio sindacale previste per le società per azioni», mostra chiaramente, l'intento del legislatore di lasciare, in ogni caso, alla scelta della società l'eventuale adozione di un organo di controllo non monocratico. Ne consegue che se lo statuto non fa un mero rinvio all'art. 2477, ma prevede espressamente la composizione pluripersonale del collegio, sembra inevitabile, per adottare la forma monocratica dell'organo di controllo, procedere alla modifica dello statuto» ^[36].

La norma da imperativa qual era nella primitiva stesura, che precedeva l'attuale testo, lasciava intendere che gli statuti delle società a responsabilità limitata - qualsiasi fosse il loro contenuto sul punto - fossero automaticamente adeguati alle nuove regole sul sindaco unico ^[37]: la norma appariva quindi di carattere imperativo e, come tale, abrogava automaticamente le disposizioni contrarie. Con le successive modificazioni, si è in presenza invece di una norma "aperta" che lascia scegliere alle società come regolarsi in materia di sistemi di controllo ^[38].

In ordine alla disciplina delle società cooperative, si rammenta che l'introduzione della normativa sul c.d. "sindaco unico" nell'ambito delle società a responsabilità limitata non ha comportato una modifica dell'art. 2543 c.c., che disciplina l'organo di controllo nelle società cooperative, prevedendo al comma 1 che «la nomina del collegio sindacale è obbligatoria nei casi previsti dal secondo e terzo comma dell'art. 2477, nonché quando la società emette strumenti finanziari partecipativi».

Tale disposizione effettua, dunque, un rinvio esplicito ai commi 2 e 3 dell'art. 2477 c.c., rinvio che opera indistintamente per tutti i tipi di cooperative, sia per quelle che abbiano adottato la disciplina delle s.p.a., sia per quelle che abbiano adottato la disciplina delle s.r.l. È stato tuttavia rilevato che «nonostante l'art. 2543 c.c. non sia stato modificato dalla L. n. 183/2011 né dal D.L. n. 5/2012, quando sussistono i presupposti in presenza dei

quali la nomina dell'organo di controllo è obbligatoria, alle cooperative di tipo S.p.A. dovrebbe applicarsi la disciplina del collegio sindacale contenuta nell'art. 2397 c.c., mentre alle cooperative di tipo s.r.l. dovrebbe applicarsi il contenuto del nuovo art. 2477 c.c.»^[39]. Il rinvio a tali disposizioni, così come modificate dalla nuova disciplina introdotta dalla L. n. 183/2011, deriva, infatti, dall'applicazione dell'art. 2519 c.c., secondo il quale «alle società cooperative, per quanto non previsto dal presente titolo, si applicano in quanto compatibili le disposizioni sulla società per azioni. L'atto costitutivo può prevedere che trovino applicazione, in quanto compatibili, le norme sulla società a responsabilità limitata nelle cooperative con un numero di soci cooperatori inferiore a venti ovvero con un attivo dello stato patrimoniale non superiore ad un milione di euro»; ne consegue che, mancando una disciplina speciale relativamente alla composizione e al funzionamento dell'organo di controllo nelle società cooperative, si rende necessario «il rinvio al corrispondente tipo di società di capitali alla cui disciplina lo statuto della cooperativa fa riferimento». Pertanto si ha la possibilità per le sole cooperative "tipo s.r.l." di nominare il sindaco unico conformemente alla disciplina di cui all'art. 2477 c.c.

Note:

^[1] D.Lgs. 27 gennaio 2010, n. 39 recante "Attuazione della direttiva 2006/43/CE, relativa alle revisioni legali dei conti annuali e dei conti consolidati, che modifica le direttive 78/660/CEE e 83/349/CEE, e che abroga la direttiva 84/253/CEE" pubblicato nella G.U. 23 marzo 2010, n. 68 - suppl. ord. n. 58.

^[2] Il comma 13 dell'art. 14, L. n. 183/2011 prevedeva che: «Art. 2477 - (Sindaco e revisione legale dei conti). - L'atto costitutivo può prevedere, determinandone le competenze e poteri, la nomina di un sindaco o di un revisore. La nomina del sindaco è obbligatoria se il capitale sociale non è inferiore a quello minimo stabilito per le società per azioni. La nomina del sindaco è altresì obbligatoria se la società: a) è tenuta alla redazione del bilancio consolidato; b) controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti; c) per due esercizi consecutivi ha superato due dei limiti indicati dal primo comma dell'articolo 2435 *bis*. L'obbligo di nomina del sindaco di cui alla lettera c) del terzo comma cessa se, per due esercizi consecutivi, i predetti limiti non vengono superati. 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 sindaco. L'assemblea che approva il bilancio in cui vengono superati i limiti indicati al secondo e terzo comma deve provvedere, entro trenta giorni, alla nomina del sindaco. Se l'assemblea non provvede, alla nomina provvede il tribunale su richiesta di qualsiasi soggetto interessato». L'originaria proposta modificativa della disciplina dell'organo di controllo nelle società per azioni e nelle società a responsabilità limitata era contenuta in una proposta di legge su iniziativa dei deputati Bitonci, Reguzzoni, Allasia, Bragantini, Caparini, Chiappori, Consiglio, Crosio, Desiderati, Fogliato, Follegot, Fugatti, Gidoni, Grimoldi, Lussana, Maggioni, Molgora, Laura Molteni, Montagnoli, Munerato, Paolini, Pastore, Rivolta, Simonetti, Togni, Torazzi presentata il 27 ottobre 2011 alla Camera dei Deputati. Per un commento all'art. 13, L. 12 novembre 2011, n. 183, v. lo Studio n. 250-2011/1 del Consiglio Nazionale del Notariato, *Il sindaco "unico" nella S.r.l. e nella S.p.A.* (approvato dal Consiglio Nazionale del Notariato il 16 dicembre 2011).

^[3] Con riferimento alla normativa introdotta con la "Legge di Stabilità", v. V. Salafia, *Legge di stabilità: le modifiche all'organizzazione delle società di capitali*, in questa *Rivista*, 2011, 1422 e ss. e N. Abriani, *Collegio sindacale e sindaco unico nella s.r.l. dopo la Legge di stabilità*, *ivi*, 2012, 1425 e ss.

^[4] Testualmente è ora previsto che «Nel caso di nomina di un organo di controllo, anche monocratico, si applicano le disposizioni sul collegio sindacale previste per le società per azioni». In senso contrario il Consiglio nazionale del notariato, Studio di Impresa n. 113-2012/I, *La nuova disciplina del sindaco unico nelle s.r.l. ed i suoi riflessi nelle società cooperative*, 4, secondo cui la previsione ex art. 2477, comma 1, c.c. («l'organo di controllo è costituito da un solo membro effettivo») determinerebbe che in caso di morte, decadenza, rinuncia, gli amministratori saranno tenuti a convocare immediatamente i soci al fine di

provvedere alla sostituzione del sindaco unico. Anche il Ministero dello Sviluppo Economico, Dipartimento per l'impresa e l'internazionalizzazione, Divisione XXI con comunicazione del 28 agosto 2012 ritiene che il riferimento ad "un solo sindaco effettivo" determinerebbe l'impossibilità di procedere alla nomina dei sindaci supplenti (sia in caso di istituzione facoltativa di un organo di controllo sia in caso di istituzione obbligatoria dello stesso); tale interpretazione consentirebbe secondo il Ministero di evitare «la complicazioni collegate alla previsione di sindaco supplente». Nonostante quindi il rinvio dell'art. 2477 c.c. alle disposizioni sul collegio sindacale previste per le società per azioni, la nomina dei sindaci supplenti (*alternate statutory auditors*) rimarrebbe invece nel caso in cui la società a responsabilità limitata optasse per un organo di controllo non monocratico. Proprio la logica di assicurare lo svolgimento di una piena e completa attività di vigilanza ex art. 2403, comma 1 (ed eventualmente anche l'esercizio della revisione legale dei conti di cui al comma 2), c.c., senza soluzioni di continuità a fronte della morte, rinuncia o decadenza del sindaco unico (che costituisce la finalità della nomina dei sindaci supplementi oltre a quelli effettivi secondo le previsioni della sostituzione ex art. 2401 c.c.) determina invece ancor più l'esigenza di nominare due sindaci supplenti anche qualora la società adotti un organo di controllo monocratico. Peraltro, qualora non si nominassero i sindaci supplenti (nomina che appare come detto del tutto coerente con il rinvio alla normativa applicabile al collegio sindacale delle società per azioni prevista dal Legislatore) in situazione di cessazione dall'incarico del sindaco unico (per morte, rinuncia o decadenza), l'organo amministrativo dovrebbe procedere alla convocazione di un'apposita assemblea per la nomina del nuovo sindaco effettivo. Ci si domanda se così operando le «complicazioni collegate alla previsione di un sindaco supplente» siano inferiori. Si segnala, peraltro, che il Ministero dello Sviluppo Economico ha provveduto all'invio della propria nota anche al Ministero della giustizia «affinché possa esprimere, considerata la delicatezza e peculiarità della questione, le proprie considerazioni sull'argomento».

[5] L'attività di revisione legale dei conti può desumersi indirettamente dalla lettura dell'art. 14, D.Lgs. n. 39/2010 e la stessa può qualificarsi come: - l'attività di verifica nel corso dell'esercizio della regolare tenuta della contabilità sociale e della corretta rilevazione dei fatti di gestione nelle scritture contabili; - espressione di un giudizio sul bilancio di esercizio e sul bilancio consolidato, ove redatto.

[6] L'art. 2477, ultimo comma, c.c., nel testo risultante dall'entrata in vigore della L. 35/2012 prevede che «L'assemblea che approva il bilancio in cui vengono superati i limiti indicati al secondo e terzo comma deve provvedere, entro trenta giorni, alla nomina dell'organo di controllo o del revisore. Se l'assemblea non provvede, alla nomina provvede il tribunale su richiesta di qualsiasi soggetto interessato».

[7] In tal senso anche la relazione al disegno di legge di conversione la quale afferma che la semplificazione comporta «la facoltà, per le società a responsabilità limitata, di nominare un organo di controllo o un revisore [legale dei conti] anche monocratico».

[8] Cfr. relazione illustrativa della proposta di legge presentata il 27 ottobre 2011.

[9] La funzione di revisione legale si articola nelle attività di controllo sulle scritture contabili e sui bilanci. In particolare il revisore verifica nel corso dell'esercizio la regolare tenuta della contabilità sociale e la corretta rilevazione dei fatti di gestione nelle scritture contabili. Esso poi verifica che nei bilanci siano riportati correttamente i valori registrati nelle scritture contabili e che i bilanci siano conformi alle norme che li disciplinano; in tema di riforma del sistema dei controlli nell'ambito delle società di capitali si veda il documento Assonime, *Alcune proposte in materia di controlli societari*, 2011, in *Il controllo nelle società e negli enti*, fasc. II/2011, Milano.

[10] Cfr. la Massima n. 124 del Consiglio notarile di Milano del 3 aprile 2012.

[11] Il c.d. "controllo sulla gestione" deve intendersi, più correttamente, lo svolgimento del complesso dei doveri previsti dall'art. 2403 c.c., comma 1. Per un commento all'art. 2403, all'esito della riforma di cui al D.Lgs. n. 6/2003, si veda M. Rigotti, *Doveri del collegio sindacale*, in P. Marchetti - L. A. Bianchi - F. Ghezzi - M. Notari (diretto da), *Commentario alla riforma delle società*, Milano, 2005, 159 e ss. Sull'argomento si vedano anche le *Norme di Comportamento del Collegio Sindacale*, 2012, elaborate dal Consiglio Nazionale

dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, in *Il controllo nelle società e negli enti*, fasc. I/2012 (supplemento).

[12] In tal senso si veda anche Assonime, in *Il Caso*, 3/2012. In senso conforme a quanto sostenuto dal Consiglio notarile di Milano con la richiamata Massima del 3 aprile 2012 anche il Consiglio Nazionale del Notariato, Studio di Impresa n. 113-2012/I, *La nuova disciplina del sindaco unico nelle s.r.l. ed i suoi riflessi nelle società cooperative*, 5.

[13] In tal senso si veda Assonime, in *Il Caso*, 3/2012, 6 e, più ampiamente, il Documento di ricerca n. 172 del luglio 2012 elaborato da Assirevi, *Orientamenti interpretativi in ordine alla nuova disciplina dei controlli nelle s.r.l.*

[14] Secondo quanto indicato in precedenza *sub* lett. c). In tal caso si parlerebbe di controllo solamente "esterno"; cfr. Assirevi, Documento di ricerca n. 172, *Orientamenti interpretativi in ordine alla nuova disciplina dei controlli nelle s.r.l.*, 2. In contrapposizione si avrebbe la possibilità di un controllo solamente "interno" (secondo quanto indicato in precedenza *sub* lettera a) o un controllo "interno ed esterno" (secondo quanto indicato in precedenza *sub* lettera b).

[15] Cfr. Circolare Assonime 7 marzo 2012, n. 6, *Il sindaco unico nelle società di capitali e altre novità in materia di società a responsabilità limitata*, 7 che tuttavia, forse, pare escludere la possibilità che al collegio sindacale o al sindaco unico possa essere anche affidato l'incarico di svolgimento della revisione legale dei conti. Tale Circolare è stata fortemente criticata dagli Ordini dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Milano, Roma e Torino nel documento del maggio 2012, *I nuovi controlli nelle s.r.l.: osservazioni critiche*.

[16] Con i conseguenti profili di poteri e responsabilità *ex* artt. 2403 *bis*, 2405, 2406, 2047 e 2408 c.c.

[17] Euro centoventimila ai sensi dell'art. 2327 c.c.

[18] L'obbligo di redazione del bilancio consolidato viene attribuito mediante l'art. 25, D.Lgs. 9 aprile 1991 n. 127 alle società di capitali che controllano altre imprese (di qualsiasi forma giuridica) e alle società cooperative, mutue assicuratrici e enti pubblici commerciali che controllano una società di capitali. Con il D.Lgs. n. 6/2003 è stabilito che l'obbligo si estende anche alle società di persone i cui soci siano tutti società di capitali. L'art. 27 enuclea due casi di esonero dall'obbligo di redigere il consolidato per: a) gruppi di modeste dimensioni (che non abbiano superato per due esercizi consecutivi a livello di gruppo, inteso come le imprese che rientrerebbero nel consolidamento, due di tre limiti, ossia un attivo patrimoniale superiore a 17.500.000 euro, ricavi superiori a 35.000.000 euro e numero dei dipendenti superiore alle 250 unità); b) *subholding* (le controllanti che a loro volta sono controllate da altre società soggette all'obbligo di redigere il bilancio consolidato); la *sub-holding* deve essere controllata per oltre il 95%, se la percentuale di controllo è inferiore al 95%, la redazione del bilancio consolidato non deve essere stata richiesta da un numero di soci che detengono il 5% del capitale sociale (almeno sei mesi prima della chiusura dell'esercizio), se la capogruppo è residente nella CEE e redige il consolidato e se all'interno del gruppo nessuna società è quotata. L'art. 28 individua quattro casi di esclusione facoltativi (vi era un caso obbligatorio per attività eterogenee, ma è stato eliminato): a) irrilevanza dell'inclusione; b) oggettive restrizioni all'esercizio dei diritti di voto, tali da limitare effettivamente il controllo; c) difficoltà gravi nella comunicazione; d) partecipazione detenuta a fini speculativi.

[19] Si ricorda che l'art. 2435 *bis*, comma 1, c.c. afferma che le società che non abbiano emesso titoli negoziati in mercati regolamentati, possono redigere il bilancio in forma abbreviata quando, nel primo esercizio, o successivamente, per due esercizi consecutivi, non abbiano superato due dei seguenti limiti: 1) totale dell'attivo dello stato patrimoniale euro 4.400.000; 2) ricavi delle vendite e delle prestazioni euro 8.800.000; 3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 50 unità. È stato osservato che la scelta del Legislatore potrebbe essere viziata da una potenziale violazione della norma costituzionale nonché delle direttive CEE in materia di governo e controllo e che, conseguentemente, sarebbe opportuna un'ulteriore modifica dell'attuale normativa («Poiché in sede di conversione del decreto in oggetto è stata ripristinata per

le s.p.a. la situazione *ante* legge di stabilità 2012, una possibile - ed auspicabile - soluzione è quella di affermare, all'interno dell'art. 2477 c.c., che quando la nomina dell'organo di controllo è obbligatoria, ai sensi della lettera c) del terzo comma, si applicano le norme in materia di società per azioni, rimettendo così su un piano di parità identiche situazioni, che non possono trovare un trattamento differente sulla base della scelta della forma giuridica di società comunque entrambe di capitale»; cfr. Ordini dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Milano, Roma e Torino nel documento del maggio 2012, *I nuovi controlli nelle s.r.l.: osservazioni critiche*, 6.

[20] In senso contrario invece l'Assonime che ritiene obbligatoria la scelta del sindaco unico tra i revisori legali iscritti nell'apposito registro.

[21] Secondo l'Assonime l'obbligo di svolgere con continuità l'attività di controllo vale anche per il sindaco unico, ma non comporterebbe tuttavia un obbligo di riunione almeno trimestrale. Gli atti del singolo sindaco si svolgerebbero in un contesto meramente individuale che si forma in assenza di un confronto o di una discussione, per i quali non avrebbe senso parlare di riunione (ancorché permarrebbe un obbligo di verbalizzazione dell'attività svolta).

[22] Art. 2409 *bis* c.c. «La revisione legale dei conti sulla società è esercitata da un revisore legale dei conti o da una società di revisione legale iscritti nell'apposito registro. Lo statuto delle società che non siano tenute alla redazione del bilancio consolidato può prevedere che la revisione legale dei conti sia esercitata dal collegio sindacale. In tal caso il collegio sindacale è costituito da revisori legali iscritti nell'apposito registro».

[23] Come invece sostenuto, ma con riferimento alla disciplina apportata dalla c.d. "Legge di Stabilità", ora superata, da Assonime, *Circolare n. 6/2012*, 8.

[24] Si fa qui riferimento alle *Norme di comportamento del Collegio sindacale* elaborate dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili nel 2010 e 2011; le stesse sono state pubblicate in *Il controllo nelle società e negli enti*, I/2012.

[25] Si potrebbe anzi sostenere che la flessibilità operativa del sindaco unico potrebbe risultare ben più efficiente dell'attività di controllo svolta da un collegio; cfr. ASSONIME, *Circolare n. 6/2012*, 8.

[26] Cfr. Assonime, *Circolare n. 6/2012*, 8.

[27] Elaborati dal Comitato Interregionale Dei Consigli Notarili Delle Tre Venezie.

[28] Non ritenendosi attribuibili al soggetto incaricato della revisione legale dei conti "*competenze e poteri*" diversi da quelle previste ex D.Lgs. n. 39/2010.

[29] Il riferimento al collegio sindacale - avuto riguardo alla nuova normativa prevista per le società a responsabilità limitata - non pare costituire un difetto di coordinamento della norma ma una specifica scelta del Legislatore di voler affidare le funzioni dell'organismo di vigilanza all'organo di controllo collegiale (collegio sindacale) e non al sindaco unico.

[30] Ancorché si sia - come noto - rilevato che i sindaci (o i componenti dell'organo di controllo nelle s.r.l. ex L. n. 35/2012) sono i potenziali autori di taluni dei reati presupposto (Sez. III, Capo I, D.Lgs. n. 231/2001), in particolare con riferimento ai reati societari (art. 25 *ter*); più ampiamente si vedano D. Galletti, *I modelli organizzativi nel d.lgs. n. 231 del 2001: le implicazioni per la corporate governance*, in *Giur. comm.*, 2006, 1, 126; R. Rordorf, *I criteri di attribuzione della responsabilità. I modelli organizzativi e gestionali idonei a prevenire i reati*, in questa *Rivista*, 2001, 1303; V. Salafia, *Amministrazione e controllo nella legge delega n. 366 del 2001 e responsabilità amministrativa delle società*, in questa *Rivista*, 2002, 8 e L. Mandelli, *I "sindaci" di s.p.a. tra doveri di sorveglianza e posizioni di garanzia*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2009, 444 ss.

[31] Ai sensi dell'art. 16, D.Lgs. n. 39/2010, sono enti di interesse pubblico: a) le società italiane emittenti valori mobiliari ammessi alla negoziazione su mercati regolamentati italiani e dell'Unione europea e quelle che hanno richiesto tale ammissione alla negoziazione; b) le banche; c) le imprese di assicurazione di cui all'articolo 1, comma 1, lettera u), del codice delle assicurazioni private; d) le imprese di riassicurazione di cui all'articolo 1, comma 1, lettera cc), del codice delle assicurazioni private, con sede legale in Italia, e le sedi secondarie in Italia delle imprese di riassicurazione extracomunitarie di cui all'articolo 1, comma 1, lettera cc-

ter), del codice delle assicurazioni private; e) le società emittenti strumenti finanziari, che, ancorché non quotati su mercati regolamentati, sono diffusi tra il pubblico in maniera rilevante; f) le società di gestione dei mercati regolamentati; g) le società che gestiscono i sistemi di compensazione e di garanzia; h) le società di gestione accentrata di strumenti finanziari; i) le società di intermediazione mobiliare; l) le società di gestione del risparmio; m) le società di investimento a capitale variabile; n) gli istituti di pagamento di cui alla direttiva 2009/64/CE; o) gli istituti di moneta elettronica; p) gli intermediari finanziari di cui all'articolo 107 del TUB. Si rammenta che negli enti di interesse pubblico, nelle società controllate da enti di interesse pubblico, nelle società che controllano enti di interesse pubblico e nelle società sottoposte con questi ultimi a comune controllo, la revisione legale non può essere esercitata dal collegio sindacale.

[32] Cfr. Assirevi, Documento di ricerca n. 172, 5.

[33] Che prevede che «Salvo quanto disposto dall'articolo 2328, secondo comma, numero 11), del codice civile, l'assemblea, su proposta motivata dell'organo di controllo, conferisce l'incarico di revisione legale dei conti e determina il corrispettivo spettante al revisore legale o alla società di revisione legale per l'intera durata dell'incarico e gli eventuali criteri per l'adeguamento di tale corrispettivo durante l'incarico».

[34] Cfr. Confindustria, Circolare 19510 del 6 aprile 2012; Assonime, Circolare 6/2012; Assirevi, Documento di ricerca n. 172, 7.

[35] Cfr. Assonime, Circolare n. 6/2012, 89.

[36] Cfr. Ministero dello Sviluppo Economico, Parere 18 giugno 2012, n. 139507: Oggetto: Sindaco unico - Art. 2477 c.c. - Problematiche interpretative - Richiesta parere.

[37] Il testo dell'art. 2477 era infatti il seguente: «L'atto costitutivo può prevedere, determinandone le competenze e poteri, la nomina di un sindaco o di un revisore».

[38] In argomento si veda anche Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, *Il nuovo assetto dei controlli nelle s.p.a. e nelle s.r.l. alla luce del decreto semplificazioni*. Nota interpretativa, aprile 2012, 5 e ss.

[39] Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Studio di Impresa n. 113-2012/I, *La nuova disciplina del sindaco unico nelle s.r.l. ed i suoi riflessi nelle società cooperative*, 5.