

TRIBUNALE DI NAPOLI
Sezione specializzata in materia di impresa

Il Collegio, composto dai Magistrati:

dr. Arduino BUTTAFOCO Presidente
 dr. Roberto RUSTICHELLI Giudice estensore
 dr. Enrico QUARANTA Giudice

sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 29.07.2015 in merito al procedimento R.G. affari non contenziosi n. 3161/2015, ha deliberato di emettere il seguente

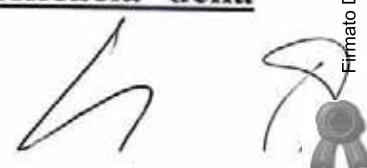
DECRETO

- letto il ricorso proposto ai sensi dell'articolo 2400, II° comma, c.c. dalla società Mostra s.p.a. nonchè gli atti ad esso allegati;
- rilevato che la società ricorrente chiede "che il Tribunale di Napoli, a mente e per gli effetti dell'art. 2400 c.c. e sentito il Dottor [redacted] voglia stabilire se la revoca del Dottor [redacted] dalla carica di Presidente del Collegio Sindacale della Mostra s.p.a., effettuata con il decreto adottato dal Sindaco del Comune di [redacted] recante n. 435 del 25 novembre 2014, sia assistita o meno da giusta causa";
- rilevato che la società ricorrente, in motivazione, evidenzia (cfr. pagine 5 e 6 del ricorso) di "non avere in realtà interesse a sostenere la ricorrenza della giusta causa della revoca" ma "di avere interesse alla regolare, valida ed efficace formazione e composizione dell'organo di controllo e, dunque, all'accertamento di chi, tra il Dottor [redacted] ed il Dottor [redacted] è allo stato Presidente del Collegio Sindacale";
- ritenuto che le Sezioni Unite della Corte di Cassazione (cfr. ordinanza n. 1237/2015) hanno anche di recente confermato il principio secondo il quale la disciplina ordinaria prevista dalla legge relativa alle società per azioni deve applicarsi senza eccezioni anche alle società con partecipazione dello Stato o di enti pubblici, salvo che norme speciali non dispongano diversamente, atteso che:

- 1) “l'articolo 2449 c.c. individua nello statuto, cioè in un atto fondamentale della società di natura negoziale (articolo 2328 c.c., comma 3), la fonte esclusiva dell'attribuzione allo Stato o all'ente pubblico della facoltà di nomina degli amministratori (e dei sindaci) in numero proporzionale alla propria partecipazione al capitale sociale, ed esprime i principi sia della irrilevanza personale del socio di capitali, sia della parità di status di tutti gli amministratori (e di tutti i sindaci), indipendentemente dalla nomina dell'assemblea o dell'ente pubblico titolare della partecipazione (“Essi hanno i diritti e gli obblighi dei membri nominati dall'assemblea”), sia - in definitiva - della perfetta autonomia della società, dei suoi organi e del suo funzionamento secondo la propria “legge” rispetto alle vicende della sua formazione e della partecipazione ad essa, mentre l'attribuzione esclusiva all'ente pubblico del potere di revoca degli amministratori dallo stesso nominati (“Gli amministratori e i sindaci, o i componenti del consiglio di sorveglianza nominati a norma del primo comma possono essere revocati soltanto dagli enti che li hanno nominati”) ha l'unica finalità di impedire la totale frustrazione della designazione effettuata, secondo statuto, dall'ente pubblico - *uti socius, non jure imperii* - e degli interessi di natura pubblica ad essa sottesi”;
- 2) “secondo l'ormai consolidato orientamento di queste Sezioni Unite (cfr. la menzionata sentenza n. 30167 del 2011 e le successive conformi), la nomina e la revoca degli amministratori da parte dell'ente pubblico debbono essere ascritte agli atti societari “a valle” della scelta di fondo di utilizzazione del modello societario e **restano perciò interamente assoggettate alle regole del diritto commerciale proprie del modello recepito**”;
- 3) “l'inquadramento “privatistico” delle società con partecipazione dello Stato o di enti pubblici e' conforme con gli orientamenti espressi sia dalla Corte di giustizia UE che, con le sentenze Volkswagen (sentenza 23 ottobre 2007, nella causa C-112/05) e Federconsumatori (sentenza 6 dicembre 2007, nei procedimenti riuniti nn. C-463/04 e C-464/04), ha ritenuto collidenti con l'articolo 56 del Trattato CE disposizioni che incidano sul principio della “parità di trattamento tra gli azionisti”, sia dalla Corte costituzionale che, con le sentenze n. 35 del 1992 e n. 233 del 2006

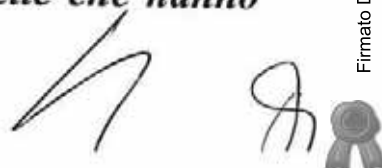
ha ricondotto al diritto privato le disposizioni sulla nomina e sulla revoca degli amministratori”;

- 4) “i soci pubblici, titolari di partecipazioni azionarie, “si assoggettano alla legge della società per azioni”, uti soci e jure privatorum appunto, e non jure imperii”;
- 5) “la parità di status tra gli amministratori (ed, a maggior ragione, tra i sindaci) di nomina assembleare e quelli di nomina dell'ente pubblico partecipante (“Essi hanno i diritti e gli obblighi dei membri nominati dall'assemblea”), stabilita dall'articolo 2449 c.c., comma 2, secondo periodo, implica indefettibilmente parità di tutela, che risulterebbe vulnerata da un trattamento differenziato più favorevole agli amministratori (ed, a maggior ragione, ai sindaci) di nomina pubblica per il solo fatto di tale nomina, con conseguente implicito riconoscimento di una posizione “privilegiata” del socio pubblico rispetto ai soci privati, in contrasto con l'affermato principio di parità di trattamento tra gli azionisti, residuando semmai la necessità di assicurare comunque il controllo sulla legittimità della revoca disposta dall'ente pubblico, che il Giudice ordinario può ben esercitare proprio ai sensi del richiamato articolo 2383 c.c., secondo i generali canoni della correttezza e della buona fede”;
- ritenuto, in applicazione dei suddetti principi, che il provvedimento di revoca del Presidente del collegio sindacale della società ricorrente operato dal Comune di Napoli abbia natura privatistica, **essendo espressione di una facoltà inerente la qualità di socio**, per cui ad esso (stante l'assenza di contrarie disposizioni contenute da leggi speciali) debba certamente applicarsi la disciplina prevista dall'articolo 2400, II° comma, c.c., con particolare riferimento alla necessaria approvazione di detta revoca da parte del Tribunale (cfr., sul punto, il conforme decreto del Tribunale di Palermo del 13.03.2013);
- ritenuto che la risposta al quesito avanzato dalla ricorrente al Tribunale in merito “**all'accertamento di chi, tra il Dottor ed il Dottor è allo stato Presidente del Collegio Sindacale**” è agevole, atteso che da tempo la giurisprudenza sia di merito (cfr. Trib. Milano 17.01.1970 e 08.11.1997) che di legittimità (cfr. Cass. n. 7264/1999), nonché la stragrande maggioranza della dottrina, affermano il principio che l'autorizzazione del Tribunale è condizione di efficacia della



revoca, con la conseguenza che fino a che l'autorizzazione non venga concessa la revoca non è ancora efficace ed il Sindaco rimane in carica;

- ad ulteriore conferma di detta conclusione si osserva che la giurisprudenza di legittimità (cfr. Cass. n. 20826/2010) ritiene addirittura che neppure l'azione di responsabilità adottata con il voto favorevole di almeno un quinto del capitale sociale è fatto idoneo a determinare la revoca automatica dei sindaci dalla carica e non implica la loro immediata sostituzione, a differenza di quanto avviene per gli amministratori ai sensi dell'articolo 2393, comma IV°, c.c., attesa la necessità di sottoporre sempre detta revoca all'approvazione del Tribunale ai sensi dell'articolo 2400 c.c.;
- ritenuto, pertanto, che la nomina del nuovo Presidente del collegio sindacale nella persona Dottor _____ non possa essere considerata legittima, in quanto effettuata prima della necessaria ed imprescindibile concessione dell'autorizzazione da parte del Tribunale alla revoca del precedente Presidente Dottor _____;
- ritenuto, passando all'esame della presenza o meno nella revoca in esame del requisito della giusta causa richiesta dall'articolo 2400, II° comma, c.c. per poter concedere l'invocata autorizzazione (il relativo decreto è un provvedimento di volontaria giurisdizione che presuppone un controllo di merito, seppur sommario, sul provvedimento: cfr. Cass. n. 14778/2012.), di doversi attenere, per la qualificazione formale e sostanziale della giusta causa, ai seguenti principi:
 - a) sotto il profilo del rispetto delle norme costituzionali, la Corte Costituzionale con la sentenza n. 390/2008, nel dichiarare incostituzionale per violazione degli articoli 3 e 97 della Costituzione l'art. 133, comma 5 (in considerazione delle rilevanti esigenze di tutela della neutralità e imparzialità nell'esercizio della funzione di sindaco), della legge della Regione Lazio n. 4/2006 nella parte in cui prevede la «decadenza automatica» degli incarichi di componente del collegio sindacale, nonché lo stesso articolo 133, comma 5, nella parte in cui, per i medesimi incarichi, «consente di effettuare nuove designazioni senza alcun vincolo procedimentale», ha statuito che:
 - a.1) ***“nei confronti dei titolari di organi con funzioni di controllo, quali i componenti del collegio sindacale, sussistono esigenze di neutralità e imparzialità perfino più marcate di quelle che hanno***

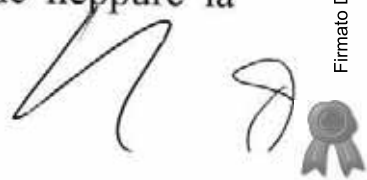


- indotto questa Corte a dichiarare la illegittimità di meccanismi di decadenza automatica riferiti ad incarichi di funzioni dirigenziali, in relazione ai quali questa Corte ha affermato che la decadenza automatica dagli incarichi dirigenziali contraddice il principio di distinzione fra funzioni di indirizzo politico e funzioni di gestione amministrativa, cioè «tra l'azione di governo – che è normalmente legata alle impostazioni di una parte politica, espressione delle forze di maggioranza – e l'azione dell'amministrazione, la quale, nell'attuazione dell'indirizzo politico della maggioranza, è vincolata, [...] ad agire [...] al fine del perseguimento delle finalità pubbliche obiettivate dall'ordinamento» (sentenza n. 103 del 2007)”;*
- **a.2)** *“una simile esigenza di distinzione e autonomia deve, a maggior ragione, riconoscersi in relazione all'organo di controllo amministrativo e contabile della stessa azienda, i cui componenti, a differenza del direttore generale, non sono chiamati ad attuare programmi e a realizzare obiettivi definiti dall'organo politico regionale, ma svolgono, in posizione di neutralità, funzioni attinenti al controllo del rispetto della legge e della regolare tenuta della contabilità. In nessun caso, quindi, per i componenti di simili organi sono ravvisabili quelle particolari esigenze di «coesione» con l'organo politico, le quali – secondo la giurisprudenza di questa Corte – possono giustificare, per le sole posizioni dirigenziali apicali di diretta collaborazione, un rapporto fondato sull'intuitus personae (sentenza n. 233 del 2006). Tanto più gravi, pertanto, appare, con riferimento ai componenti di questi organi, la previsione di un meccanismo automatico di decadenza e la conseguente violazione del principio del giusto procedimento”;*
 - **a.3)** *“si può ancora aggiungere che le particolari funzioni dell'organo sindacale devono indurre il legislatore, anche in sede di riforma dell'organo stesso, ad adottare discipline transitorie che non ne pregiudichino la indipendenza, eventualmente disponendo la permanenza nella carica dei suoi componenti, come avvenuto in un'altra ipotesi, nella quale questa Corte ha riconosciuto la legittimità della disciplina che, in occasione di una riforma organizzativa, aveva disposto la decadenza dei titolari di altri organi e non del collegio dei revisori (sentenza n. 288 del 2008)”;*
 - **b)** *anche la Suprema Corte evidenzia nelle proprie pronunce (cfr. Cass. n. 14778/2012) che la funzione di sindaco è “connessa con la*

- tutela di interessi generali affidata alla funzione di controllo da essi esercitata” e che “l’articolo 2400, comma 2, è posto a presidio di tale indipendenza”, “nonché a garanzia degli interessi sia dell’azionariato di minoranza che di maggioranza” (cfr. sentenza n. 20826/2010);*
- **c)** la più recente giurisprudenza di merito (cfr. Tribunale di Palermo - Sezione Specializzata in materia di Imprese - decreto del 13.02.2013) ha fatto piena applicazione di detti principi statuendo che *“l’articolo 6, comma 3, della Legge della Regione Sicilia n. 30/2000, il quale prevede che le nomine fiduciarie demandate ai sindaci decadono nel momento della cessazione del mandato, non è applicabile alle ipotesi di revoca dei membri del collegio sindacale nominati dall’ente locale che sia azionista della società partecipata”;*
 - **d)** anche la casistica di merito individua, nella sostanza, la giusta causa o in **comportamenti posti in essere dal sindaco in violazione dei propri doveri, ovvero essere rimasto a lungo inattivo** (cfr. Tribunale di Milano 11.07.1986), **ovvero essere stato sottoposto a misura cautelare detentiva** (Tribunale di Milano 29.04.2009), **ovvero gravi dissidi con la società per aver chiesto ed ottenuto contro la medesima e decreto ingiuntivo per il pagamento di onorari relativi a prestazioni professionali** (Tribunale di Roma 07.02.1986);
 - rilevato, passando ora alla decisione se sussista o meno la giusta causa nella revoca in esame, che il Dottor _____ è stato revocato soltanto a seguito della modifica degli articoli 5 e 21 dello Statuto della società Mostra _____ s.p.a., i quali attribuiscono il potere di nomina del Presidente del Collegio Sindacale non più al Comune di _____ ma alla Regione Campania (cfr. pagine tre e quattro del ricorso introduttivo, nonché pagina due dell’atto di intervento volontario autonomo spiegato dal Comune di _____);
 - rilevato, inoltre, che né la società ricorrente né l’intervenuto Comune di _____ muovono alcuna contestazione in ordine all’operato del Dottor _____, ovvero sostengono alcuna causa di incompatibilità del medesimo con l’esercizio della funzione, ovvero evidenziano conflitti di interesse fra il medesimo e la società, o fra il medesimo ed i soci (il Dottor _____ ha confermato tutte le suddette circostanze a verbale dell’udienza del 29.07.2015);



- ritenuto, pertanto, che nel caso in esame è del tutto pacifico che la giusta causa di revoca consiste esclusivamente nel mutamento (statutariamente *medio tempore* intervenuto) del socio pubblico abilitato alla designazione del soggetto che deve ricoprire la carica di Presidente del Collegio Sindacale (dal Comune di _____ alla Regione Campania);
- ritenuto che una siffatta causa giustificativa della revoca, non possa, sulla base dei principi sopra esposti, ritenersi “giusta” atteso che:
 - 1) in caso, contrario sarebbe sempre possibile, per il socio pubblico (anche di minoranza ai sensi dell’articolo 2449, comma II°) liberarsi da subito, attraverso una semplice modifica statutaria (di per sé perfettamente legittima), di un sindaco che eserciti il proprio doveroso potere di controllo in contrasto con gli orientamenti meramente “di bottega” della amministrazione o, ancor peggio, che si opponga legittimamente all’adozione di atti *contra legem* caldeggiati dalla medesima (circostanze che non paiono, peraltro, sussistere nel caso in esame), essendo del tutto evidente che il sindaco persegue, attraverso il proprio potere di controllo, la tutela di interessi non solo di privati (soprattutto di colui o di coloro che lo hanno nominato), ma anche pubblici;
 - 1.a) è di palmare evidenza, infatti, che se la rimozione prima della naturale scadenza del sindaco per mera volontà dei soci (attraverso un pur legittima modifica dello statuto), fosse solo per quello ritenuta assistita da giusta causa, finirebbe per imporre al sindaco una incondizionata fedeltà agli amministratori pubblici di turno, verrebbero di fatto vanificate le “*esigenze di assoluta indipendenza, neutralità e imparzialità*” imposte dalla Corte Costituzionale a pena di declaratoria di illegittimità della revoca (in quel caso prevista addirittura dalla legge e non da un atto di espressione della volontà di un socio);
 - 2.) lo stesso legislatore si dovuto porre il problema di rispettare detto precetto quando, avendo il testo iniziale dell’articolo 20, comma VIII°, del d.l. n. 91/2014 abrogato l’obbligo di istituire il collegio sindacale nelle s.r.l. con capitale sociale superiore a 120.000,000, in sede di conversione ha dovuto emendare detta norma aggiungendo che “la sopravvenuta insussistenza dell’obbligo di nomina dell’organo di controllo o del revisore costituisce giusta causa di revoca”, con ciò facendo implicitamente intendere che neppure la



- revoca operata *ex lege* dell'obbligo di tenuta del collegio sindacale da parte delle s.r.l. avrebbe potuto, in assenza della specifica aggiunta normativa, legittimare la revoca dei sindaci in corso di mandato, figuriamoci la semplice modifica dello statuto sociale!
- 2.a) l'importanza del requisito della giusta causa e del suo controllo giudiziale è stata ulteriormente ribadita dal Ministero della Giustizia, che con la circolare del 09.01.2015 ha stabilito, su richiesta del Ministero dello Sviluppo Economico che con circolare del 19.01.2015 ne poi ha condiviso il contenuto, che il venir meno del presupposto di legge (ora abrogata) in base al quale era avvenuta la nomina del collegio sindacale non è sufficiente a produrre la decadenza di diritto, nonostante il legislatore abbia precisato che la sopravvenuta insussistenza dell'obbligo di nomina dell'organo di controllo costituisca giusta causa di revoca, per cui occorre comunque sottoporre tale revoca all'approvazione del Tribunale ai sensi dell'articolo 2400, II° comma, c.c. per la verifica di tutti gli interessi, pubblici e privati, sottesi;
 - 3) in conclusione, il Collegio ritiene che la revoca di un Sindaco, effettuata solo sulla base di seppur legittima modifica statutaria che ne attribuisce la nomina ad un diverso soggetto pubblico, non sia assistita da giusta causa perché non garantisce le fondamentali e rilevanti esigenze di tutela della sua indipendenza dal soggetto nominante, della sua neutralità e della sua imparzialità nell'esercizio della funzione di sindaco, esigenze predisposta dalla legge a tutela di relevantissimi interessi non solo privati, ma soprattutto pubblici;
 - visto l'articolo 2400, II° comma,

P.Q.M.

pronunciando sul ricorso iscritto al R.G. Affari non contenzioso n. 3161/2015 ogni diversa domanda, eccezione o deduzione respinta, così provvede:

non approva la revoca del Dottor _____ dalla carica di
Presidente del Collegio Sindacale della società Mostra _____ s.p.a.,
effettuata con il decreto adottato dal Sindaco del Comune di _____
recante n. 435 del 25 novembre 2014.

Napoli, 29.07.2015

Il Giudice relatore
dr. Roberto Rustichelli

TRIBUNALE DI NAPOLI
PERVENUTO IN CANCELLERIA
DEPOSITAT ... IN CANCELLERIA

Oggi - 7 AGO 2015

IL CANCELLIERE
Antonietta D'Amico

Il Presidente
dr. Arduino Buttafoco