

N. R.G. 30256/2010



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO
SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA B**

Il Tribunale, in composizione collegiale nelle persone dei seguenti magistrati:

dott. ELENA RIVA CRUGNOLA	Presidente relatore
dott. ENRICO CONSOLANDI	Giudice
dott. ALESSANDRA DAL MORO	Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n. r.g. **30256/2010** promossa da:

MASSIMO TOSI (C.F. TSOMSM59C20F205C), con il patrocinio dell'avv. FRANCESCO NAPOLITANO del foro di Napoli, elettivamente domiciliato in VIA PAOLO DA CANNOBIO, 8 MILANO presso l'avv. ANTONIO ZITO;

ATTORE

contro

FRANK SRL (C.F. 06259060967),
ROBERTA ZANINI (C.F.),
GIANNA BARALDI (C.F.),
tutte e tre con il patrocinio dell'avv. ANDREA MERLO ed elettivamente domiciliate in PIAZZETTA GUASTALLA, 3 20122 MILANO presso il difensore;

CONVENUTE

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli inseriti nel fascicolo d'ufficio.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

L'attore **MASSIMO TOSI** (socio unitamente alle due convenute ZANINI e BARALDI, rispettivamente sua moglie e sua suocera, in FRANK SRL nonchè componente del cda della stessa società) con la citazione:

- A. ha impugnato la delibera del cda della srl del 13.4.2010 recante sua revoca dal ruolo di presidente dell'organo gestorio con conseguente revoca dei "*poteri di rappresentanza della società e gli annessi poteri di ordinaria e straordinaria amministrazione*" nonchè nomina a presidente del cda della BARALDI;
- B. ha svolto domanda di revoca di ZANINI e BARALDI dalla carica di amministratore della srl ex art.2476 cc terzo comma;

sub A):

- lamentando la radicale invalidità (se non addirittura l'inesistenza) della delibera 13.4.2010, in quanto solo apparentemente adottata dal Cda della srl FRANK: in realtà, infatti, a dire del TOSI, nessuna convocazione del Cda sarebbe stata effettuata da alcuno quanto alla data del 13.4.2010, giorno nel quale egli incontrò sì le altre due socie e amministratrici presso lo studio della commercialista della società, dr. TURCI, ma:
 - essendo stato invitato dalla TURCI (non già per partecipare a una riunione dell'organo gestorio ma) per discutere con le altre due socie dei futuri assetti delle tre società di loro pertinenza (srl CORSERO, srl ROBERTA e, appunto, srl FRANK) in relazione alle sopravvenute tensioni coniugali fra il TOSI e la moglie ZANINI,
 - ed essendosi poi egli allontanato dallo studio della TURCI subito dopo che gli era stata manifestata l'intenzione delle altre due socie di procedere alla deliberazione di revoca,
 - cosicché, in sostanza, la sua presenza (contemporaneamente a quella delle altre due amministratrici) non potrebbe essere di per sé ricollegata ad alcuna effettiva partecipazione ad un Cda totalitario né, tantomeno, alla deliberazione poi verbalizzata come adottata all'unanimità da tutto il Cda;
- denunciando quindi i vizi di abuso di maggioranza, di falso ideologico (dal verbale della riunione del cda risultando una decisione unanime assolutamente non ricorrente) e di assenza di giusta causa di revoca;
- e chiedendo quindi declaratoria di "*inesistenza e/o nullità e/o annullabilità*" della delibera del cda della srl del 13.4.2010;

sub B) richiamando quali motivi di revoca la illiceità della condotta della ZANINI e della BARALDI in occasione in particolare del cda del 13.4.2010, la loro palese incapacità gestoria e la strumentalizzazione della carica in danno del TOSI.

Le domande dell'attore sono state contrastate dalle **tre convenute (la srl, in persona della BARALDI, nonchè la BARALDI e la ZANINI)** per plurimi profili, avendo poi il g.i. rilevato all'udienza del 21.2.2011 la **necessità di nomina di curatore speciale della srl in riferimento alla domanda di revoca delle due convenute amministratrici**, con successiva dichiarazione del difensore dell'attore, all'udienza del 3.5.2011 di rinuncia a tali domande, "*in considerazione delle difficoltà economiche dell'attore e della impossibilità di fare fronte alle spese per la nomina del curatore speciale*".

Ritenuta quindi dal g.i., all'esito del deposito delle memorie ex art.183 cpc sesto comma, la causa matura per la decisione, all'udienza del 22.11.2011 la difesa del TOSI ha peraltro precisato le conclusioni richiamando quelle formulate in citazione.

La decisione della lite così delineata richiede la soluzione di una **serie di questioni pregiudiziali** rispetto all'esame del merito delle domande.

In primo luogo, **quanto alla domanda sub A**, va risolta la questione interpretativa in ordine alla stessa **impugnabilità, per le srl, delle deliberazioni del consiglio di amministrazione**, questione per la verità neppure discussa tra le parti ma da esaminarsi d'ufficio riguardando la stessa legittimazione dell'attore: come è noto, infatti, per le srl la disciplina normativa si limita a dettare regole di base in tema di "amministrazione della società" e di "rappresentanza della società" negli artt. 2475 e 2475bis cc, prevedendo poi nell'art.2475ter cc, sotto la rubrica "conflitto di interessi", l'annullabilità -a determinate condizioni- dei contratti conclusi dagli amministratori che versano in conflitto di interessi con la società (primo comma) nonché la impugnabilità -entro novanta giorni- delle decisioni patrimonialmente pregiudizievoli per la società adottate dal cda con il voto determinante di un amministratore in conflitto di interessi (secondo comma), senza alcun richiamo alla specifica disposizione dettata dall'art.2388 cc per le spa quanto alla "validità delle deliberazioni del consiglio" e in particolare quanto alla impugnabilità -entro novanta giorni dalla loro adozione- delle deliberazioni non conformi alla legge o all'atto costitutivo da parte del collegio sindacale e degli amministratori assenti o dissenzienti ovvero da parte dei soci in riferimento alle sole deliberazioni "lesive dei loro diritti".

A fronte di tale contesto normativo sono state prospettate due diverse opzioni interpretative:

- la prima che valorizza il silenzio del codice in tema di srl e ne ricava una specifica scelta del legislatore nel senso della accentuazione, per le srl e in considerazione delle caratteristiche di tale tipo di società, del regime di stabilità delle deliberazioni del cda, impugnabili solo nell'ipotesi espressamente prevista del conflitto di interessi,
- la seconda che configura invece come lacuna la carenza di una compiuta disciplina normativa delle decisioni del cda nelle srl e ritiene tale lacuna colmabile con il richiamo alle norme in tema di spa in particolare quanto alla impugnabilità di tali decisioni.

Rispetto a tali due possibilità interpretative reputa il Tribunale che debba condividersi (come già ha ritenuto il g.d. nel procedimento cautelare n.28537/2010 instaurato dal TOSI contemporaneamente alla notifica della citazione) la seconda opzione sopra delineata e ciò in ragione:

- da un lato della effettiva carenza nel tessuto normativo di una compiuta disciplina delle decisioni del consiglio di amministrazione di srl, disciplina non ricavabile dallo scarso tenore dell'art.2475 cc,
- dall'altro della lettura della disciplina ex art.2388 cc come espressiva di un principio generale di "sindacabilità" -ad iniziativa degli amministratori assenti o dissenzienti ovvero dei soci- delle decisioni dell'organo amministrativo di società di capitali contrarie alla legge o allo statuto,

così realizzandosi una operazione ermeneutica omogenea all'orientamento giurisprudenziale secondo il quale -nel vigore della normativa anteriore alla riforma del 2003- le regole di impugnabilità delle deliberazioni assembleari dettate dall'art.2377 cc erano state ritenute espressive di un principio generale di sindacabilità delle deliberazioni di tutti gli organi sociali per contrarietà alla legge o all'atto costitutivo, principio generale all'epoca ritenuto quindi applicabile anche alle delibere del cda, pur in presenza di una previsione normativa allora limitata alla sola impugnabilità (sia per la spa che per le srl) delle deliberazioni consiliari adottate con il voto determinante di un amministratore versante in conflitto di interessi.

Posta dunque l'impugnabilità (anche) delle deliberazioni adottate dal cda di srl in contrasto con la legge e con l'atto costitutivo dell'ente in applicazione del principio generale espresso dall'art.2388 cc per le spa, ne deriva poi che tale impugnabilità va circoscritta negli stessi limiti previsti dalla disposizione in

materia di spa, limiti che, secondo la preferibile interpretazione, sono preordinati ad accentuare il regime di stabilità delle deliberazioni dell'organo gestorio rispetto a quello proprio delle deliberazioni dell'organo assembleare, in particolare la disciplina ex art.2388 cc sotto il titolo di "validità delle deliberazioni del consiglio" non operando per le prime (a differenza di quanto previsto per le seconde dagli artt. 2377 e 2378 cc) alcuna distinzione tra ipotesi di c.d. "annullabilità" e "nullità", così consentendo l'impugnabilità delle delibere del cda in ogni caso solo ai soggetti specificatamente indicati ed entro il termine di decadenza previsto, e ciò a prescindere dalla "gravità" del vizio denunciato, salva l'ipotesi estrema di delibera inesistente, vale a dire di delibera non riconducibile in alcun modo a una manifestazione di volontà -sia pure irrituale- di organo gestorio.

In applicazione della ricostruzione interpretativa fin qui seguita deve quindi ritenersi che l'attore, socio e componente del cda della srl al momento della deliberazione 13.4.2010 nonché al momento della notificazione della citazione fosse dotato di **legittimazione ad agire** al momento della introduzione della lite quanto alle **domande sub A) relative a vizi di nullità e di annullabilità della delibera impugnata.**

Ciò posto, va peraltro poi rilevato che **le convenute hanno eccepito il venir meno di tale legittimazione nel corso del processo**, in dipendenza della vicenda di ricostituzione del capitale conseguente alla adozione da parte dell'assemblea dei soci del 23.7.2010, in sede straordinaria, di delibere di approvazione di situazione patrimoniale recante perdite superiori al capitale sociale, nonché del conseguente azzeramento dello stesso con sua contestuale ricostituzione, cui il TOSI non ha partecipato, perdendo quindi la qualità di socio (cfr. docc. 46B, 47B), nonché in dipendenza delle deliberazioni adottate, in via ordinaria sempre il 23.7.2010, dall'assemblea dei soci quanto alla sostituzione dell'organo gestorio (cfr. quanto affermato dalla difesa delle convenute all'udienza del 18.1.2011 senza alcuna smentita da parte dell'attore): eccezione questa contrastata dall'attore in riferimento alla intervenuta impugnazione da parte sua delle delibere assunte in via straordinaria il 23.7.2010 dall'assemblea dei soci della, con instaurazione di un distinto procedimento.

L'esame di tale eccezione delle convenute non pare peraltro necessario al Tribunale, posto che dagli atti processuali emerge comunque una ulteriore questione preliminare da risolvere in senso dirimente ed assorbente: si tratta della questione riguardante la **carezza di interesse del TOSI alla impugnazione della deliberazione del cda della srl del 13.4.2010** per essere stata tale deliberazione **sostituita da quella successivamente adottata**, sugli stessi temi attinenti alla distribuzione dei poteri gestori all'interno del cda, **nella riunione del consiglio del 20.4.2010**, questa volta tempestivamente convocata dalla BARALDI quale presidente del cda (cfr. doc.36 fascicolo procedimento cautelare delle convenute, qui prodotto) e tenutasi prima della notificazione della citazione introduttiva del presente procedimento avvenuta il 29.4.2010.

La delibera del cda del 20.4.2010 non è stata infatti oggetto di specifica impugnazione da parte dell'attore, nè nel presente procedimento (cfr. le conclusioni e l'intero contenuto dell'atto di citazione, ove si richiama l'adozione di tale delibera solo a conferma della illiceità della prima, senza chiedere alcuna declaratoria di invalidità della decisione del cda del 20.4.2010) nè, a quanto risulta in atti, con distinta citazione: data dunque la odierna efficacia di tale delibera, che ha ribadito e ratificato quanto portato dal verbale del cda del 13.4.2010, ne consegue il **venir meno di ogni interesse del TOSI** quanto alla rimozione della prima delibera qui impugnata ¹, non più destinata ad operare autonomamente, con cessazione della materia del contendere quanto alla richiesta declaratoria di

¹ La conclusione di cui al testo costituisce applicazione dei principi generali in materia di interesse ad agire, principi sottesi, secondo la preferibile interpretazione, anche alla specifica disposizione di cui al penultimo comma dell'art.2377 cc disciplinante il regime di annullabilità delle deliberazioni assembleari di spa e secondo il quale: "L'annullamento della deliberazione non può aver luogo se la deliberazione impugnata è sostituita con altra presa in conformità della legge e dello statuto."

inesistenza, nullità e annullamento della delibera del 13.4.2010 di cui alla **domanda sub A) dell'attore**.

Ad analoga conclusione di **carezza (questa volta sopravvenuta) di interesse ad agire dell'attore** deve poi pervenirsi (con valenza assorbente di ogni altra questione preliminare e in particolare di quelle relative alla intervenuta rinuncia dell'attore alla sua seconda domanda) anche **quanto alla domanda sub B)**, tale domanda avendo ad oggetto la revoca dalla carica gestoria di due componenti dell'organo amministrativo che *medio tempore* è stato sostituito, come si è detto sopra, dalla delibera adottata dall'assemblea dei soci tenutasi in via ordinaria il 23.7.2010, delibera che anch'essa non risulta impugnata dall'attore.

Per quanto fin qui detto va dunque preso atto della cessazione della materia del contendere rispetto a tutte le domande del TOSI, per essere venuto meno ogni interesse dell'attore alle pronunce richieste, con assorbimento di ogni altra questione di merito prospettata dalle parti.

Le spese di causa possono essere interamente compensate tra tutte le parti, in considerazione delle peculiarità della vicenda e in particolare del carattere palesemente irrituale della convocazione del cda del 13.4.2010 (rispetto alla quale la versione del TOSI è stata sostanzialmente confermata dalle dichiarazioni della ZANINI in sede di udienza cautelare: *“la dr. TURCI non era riuscita a convocare per iscritto il dr. TOSI perché si trovava in quell'epoca spesso all'estero e quindi lo raggiunse per telefono, quel giorno lesse poi il verbale recante la revoca della delega al TOSI, lui non disse niente ma si irritò quando dopo questa lettura gli venne detto che avrebbe dovuto restituire beni aziendali quali la vettura AUDI, dopo che gli venne comunicato questo si allontanò”*, dichiarazioni queste dalle quali pare ricavabile lo svolgimento di fatto di una riunione del Cda ad iniziativa delle sole due componenti BARALDI/ZANINI con brusco allontanamento del TOSI prima della verbalizzazione).

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

dichiarata la cessazione della materia del contendere in relazione a tutte le domande dell'attore, compensa integralmente tra tutte le parti le spese del giudizio.

Milano, 1 marzo 2012.

il Presidente est.

Elena Riva Crugnola