Sindaco Unico nelle società cooperative?

di Vincenzo D'Andò

Pubblicato il 23 Giugno 2012

Ricostruiamo il travagliato iter normativo che ha portato alla nuova figura del sindaco unico nelle società. Tale disciplina si applicherà anche alle società cooperative?

E' stato pubblicato il 15.06.2012 dal Consiglio Nazionale del Notariato lo studio n. 113-2012/I incentrato sulla nuova disciplina del sindaco unico nelle S.r.l. ed i suoi riflessi nelle società cooperative.

Tale documento è stato prima approvato dalla Commissione studi d'Impresa il 13.04.2012 e poi dal suddetto Consiglio Nazionale il 09.05.2012.

Lo studio, preliminarmente, ricostruisce il travagliato iter normativo che ha portato alla nuova figura del sindaco unico nelle società. Per poi concludere trattando dei riflessi sulla disciplina delle società cooperative.

L'art. 14, commi 13 e 14, della Legge 12.11.2011, n. 183 (legge di stabilità per il 2012) aveva modificato l'art. 2477, c.c., con l'introduzione della figura del "sindaco unico" nelle S.r.l. e la "sostituzione", pertanto, dell'organo di controllo monocratico a quello collegiale.

Era stato poi aggiunto un ultimo comma all'art. 2397 c.c., che prevedeva anch'esso la possibilità di ricorrere al controllo di un unico sindaco nella S.p.A., se la società ha ricavi o patrimonio netto inferiore al milione di euro.

La disciplina così introdotta aveva generato diverse questioni interpretative, a cominciare dalla inderogabilità o meno del ricorso all'unico sindaco nella S.r.l..

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

A soli tre mesi dall'avvento della Legge 12.11.2011, n. 183, l'art. 35 del D.L. 09.02.2012, n. 5 (Disposizioni urgenti in materia di semplificazione e di sviluppo) aveva nuovamente modificato la disciplina dei controlli sulle S.p.A. e sulle S.r.l..

Infine, con la conversione del D.L. di semplificazione (Legge 04.04.2012, n. 35), l'art. 35 ha subito un definitivo assetto.

In particolare, nella S.p.A., il Legislatore aveva prima sostituito il comma 3 dell'art. 2397 c.c., prevedendo che, se lo statuto non dispone diversamente, le funzioni del collegio sindacale sono esercitate da un sindaco unico, scelto tra i revisori legali iscritti nell'apposito registro, qualora ricorrano le condizioni per la redazione del bilancio in forma abbreviata ai sensi dell'art. 2435-bis.

Quindi, se lo statuto non dispone diversamente e se la società nel primo esercizio o, successivamente, per due esercizi consecutivi, non ha superato due dei suddetti limiti, si poteva nominare un solo sindaco, che avrebbe dovuto assolvere sia le funzioni di controllo di legalità che le funzioni di controllo contabile.

E si era previsto che entro trenta giorni dall'approvazione del bilancio dal quale risulta che sono venute meno le condizioni per la redazione del bilancio in forma abbreviata, l'assemblea avrebbe dovuto provvedere alla nomina del collegio sindacale.

Scaduto il termine, la competenza passava al tribunale su richiesta di qualsiasi soggetto interessato.

In sede di conversione, invece, l'ultimo comma dell'art. 2397 c.c. è stato soppresso, con ciò precludendosi alla S.p.A., a prescindere dai limiti dimensionali, di ricorrere all'organo di controllo in composizione monocratica.

Nelle S.r.l., che erano state oggetto di un intervento radicale già con la legge di stabilità, il nuovo testo dell'art. 2477 c.c. - rimasto sostanzialmente invariato a seguito della conversione in legge - stabilisce che l'atto costitutivo può prevedere, determinandone le competenze e poteri, ivi compresa la revisione legale dei conti, la nomina di un organo di controllo o di un revisore, che se lo statuto non dispone diversamente, è costituito da un solo membro effettivo.

La nomina dell'organo di controllo o del revisore è obbligatoria nei casi previsti dai commi secondo (capitale non inferiore a quello minimo previsto per le S.p.A.) e terzo (società obbligata alla tenuta del bilancio consolidato; società controllante altra società tenuta alla revisione legale dei conti; superamento,

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

per due esercizi, dei parametri previsti dall'art. 2435- bis , c.c.) del medesimo articolo.

La norma, pertanto, disciplina, al comma 1, l'ipotesi di nomina facoltativa, stabilendo che l'atto costitutivo può prevedere la nomina di un organo di controllo che, in mancanza di diversa pattuizione, è monocratico, e svolge le funzioni di cui agli artt. 2403 ss.; o di un revisore che, nel silenzio dell'atto costitutivo, sarà una persona fisica, che svolge le funzioni di cui agli artt. 2409 ss. c.c. e di cui al D.Lgs. 27.01.2010, n. 39.

L'autonomia statutaria può al riguardo esplicarsi nel modo più ampio, sia mantenendo separate le due funzioni, sia cumulandole in un unico organo; sia, ancora, e con riguardo al controllo, scegliere la composizione monocratica o collegiale e, per la revisione, ricorrere alla persona fisica o alla società di revisione.

Tuttavia, precisa lo studio del Notariato, nel silenzio dell'atto costitutivo, nello stesso organo di controllo si andranno a cumulare le due funzioni, il che è apparso in linea con il disposto del comma 5 dell'art. 2477 c.c..

A questo punto, viene posta una riflessione un merito al caso di nomina di un revisore legale (o di una società di revisione,) se a questi spetti, oltre alla funzione di revisione ex art. 14 del D.Lgs. n. 39/2010, anche la vigilanza sulla gestione ex art. 2403 c.c.

Il Notariato, dopo la complessiva lettura della disposizione, perviene alla conclusione che entrambe le figure - organo di controllo o revisore – siano contemplate alternativamente, per cui sembrerebbe che all'uno - organo di controllo - o all'altro – revisore - appunto alternativamente, possano essere affidate 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. 39/2010).

Tuttavia, il dato letterale della norma pare impedire tale interpretazione:

Il comma 5, infatti, dispone l'applicazione delle disposizioni sul collegio sindacale previste per le società per azioni per il (solo) caso di nomina di un organo di controllo (anche monocratico), nulla stabilendo invece per l'ipotesi di nomina del solo revisore.

Ne deriva, afferma lo studio del Notariato, che i soci, anche laddove la nomina sia obbligatoria ai sensi del comma 2 dell'art. 2477 c.c., possono scegliere un sistema di controlli non solo soggettivamente ma

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

anche qualitativamente diverso: Optando per l'organo di controllo, monocratico o collegiale, a questi spetteranno al contempo, salvo che non vi sia anche la nomina di un revisore, entrambe le funzioni; optando per il revisore (o la società di revisione) il controllo riguarderà soltanto i bilanci, e non anche la gestione.

Dunque, rileva ulteriormente lo studio, rispetto al precedente testo normativo:

- l'opzione per l'organo monocratico è automatica, ma viene fatta salva una diversa disposizione statutaria. Inoltre la società potrà scegliere se l'organo di controllo svolga sia le funzioni di sindaco che di revisore o, invece, limitarsi alla nomina di un revisore.

La conclusione viene ribadita anche adesso, almeno per quelle società costituite prima dell'entrata in vigore del D.L. 09.02.2012, n. 5.

Pertanto, secondo il Notariato, in tutte le ipotesi in cui è possibile ricostruire la clausola sull'organo di controllo in termini di rinvio "mobile" alle norme di legge, sarà necessario un intervento sull'atto costitutivo solo per optare per una composizione collegiale.

Sarebbe, inoltre, legittima la clausola che preveda le due alternative (composizione monocratica e collegiale) e rimetta la scelta ai soci al momento della nomina.

Viene precisato, infine, 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.

Tale ultima disposizione ha portato a ritenere al Notariato che, anche ove si opti per una composizione monocratica dell'organo di controllo, e cumuli anche le funzioni di cui all'art. 14 del D.Lgs. 39/2010, questo debba essere scelto tra i revisori legali iscritti nell'apposito registro.

Tra le questioni che l'introduzione della disciplina del sindaco unico ha sollevato, vi rientra quella della sua sostituzione per cause diverse dalla scadenza:

La norma prevede testualmente che "l'organo di controllo è costituito da un solo membro effettivo" (art. 2477, comma 1), il che sembra escludere la possibilità di nomina di un componente supplente, con la conseguenza che in caso di morte, decadenza, rinunzia, gli amministratori saranno tenuti a convocare immediatamente i soci al fine di provvedere alla sostituzione del sindaco unico.

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

Riflessi sulla disciplina delle società cooperative

A parere del Notariato l'introduzione della normativa sul c.d. "sindaco unico" non ha comportato una modifica dell'art. 2543 c.c., che disciplina l'organo di controllo nelle società cooperative, prevedendo 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, quindi, un rinvio esplicito ai commi 2 e 3 dell'art. 2477 c.c., che opera indistintamente per tutti i tipi di cooperative, sia per quelle che abbiano adottato la disciplina delle S.p.A., sia quelle che abbiano adottato la disciplina delle S.r.l.

La ratio della norma, e quindi della obbligatorietà dell'organo di controllo solo oltre certi limiti dimensionali, è stata ravvisata nell'esigenza di non gravare le cooperative più piccole di costi eccessivi, in presenza di un sistema di controlli pubblici (ispezioni e revisioni cooperative) comunque previsto anche per esse.

Tuttavia, viene osservato che, nonostante l'art. 2543 c.c. non sia stato modificato dalla Legge 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.

Il rinvio a tali disposizioni, così come modificate dalla nuova disciplina introdotta dalla Legge n. 183/2011, deriverebbe 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".

Secondo il Notariato, il rinvio alle disposizioni sulle S.p.A. o sulle S.r.l., previsto dall'art. 2519 c.c., costituisce una norma di chiusura, in quanto le norme delle S.p.A. e delle S.r.l. trovano applicazione in

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

caso di mancanza di regole apposite e nei limiti della compatibilità con la disciplina delle cooperative.

L'art. 2543 c.c., norma dettata in materia di cooperative, non contiene una disciplina specifica sulla composizione e sul funzionamento dell'organo di controllo.

Il comma 1 di tale disposizione si limita a rinviare all'art. 2477 c.c. per l'individuazione dei presupposti in presenza dei quali è obbligatorio nominare l'organo di controllo.

I successivi commi 2 e 3 dettano, poi, norme particolari in materia di nomina dell'organo di controllo.

Quindi, rileva ulteriormente il Notariato, manca una disciplina speciale relativamente alla composizione ed al funzionamento di tale organo nelle cooperative, rendendosi, quindi, necessario il rinvio al corrispondente tipo di società di capitali alla cui disciplina lo statuto della cooperativa fa riferimento.

Pertanto, nonostante la stessa norma utilizzi il temine "collegio sindacale", a parere del Notariato, quando la cooperativa è obbligata a nominare l'organo di controllo, si deve applicare la disciplina del corrispondente modello capitalistico.

Ne deriva, da tale interpretazione del Notariato, la possibilità per le cooperative di tipo S.r.l. di nominare il sindaco unico conformemente a quanto stabilito dall'art. 2477 c.c.

Viene, invece, sollevato il dubbio se, qualora la cooperativa abbia adottato il modello S.p.A., la stessa sia obbligata a nominare il collegio sindacale ai sensi dell'art. 2397 c.c., oppure se possa nominare il sindaco unico previsto per le S.r.l., applicando, dunque, le norme per tale tipo di società, anziché quelle delle S.p.A.

Il rinvio all'art. 2477 c.c., contenuto nel comma 1 dell'art. 2543 c.c., sembra riguardare l'individuazione dei presupposti in presenza dei quali la cooperativa, sia essa di tipo S.p.A. o di tipo S.r.l., è obbligata a nominare il collegio sindacale.

La lettera della legge non fa, invece, espresso riferimento alla disciplina del funzionamento dell'organo di controllo delle S.r.l. rendendo, pertanto, dubbio se la stessa sia applicabile anche quando la cooperativa sia regolata dalle norme delle S.p.A.

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

Viene, tuttavia, fatto rilevare che il comma 1 dell'art. 2543 c.c. è stato scritto con riferimento ad un sistema caratterizzato da un unico modello di funzionamento dell'organo di controllo, comune tanto alle S.p.A., quanto alle S.r.l., e che non contemplava l'esistenza della facoltà di adottare un organo di controllo monocratico, come si desume dal fatto che la norma stessa utilizza il termine "collegio sindacale".

Tenuto conto del fatto che il dato letterale non sembra consentire la possibilità che le cooperative di tipo S.p.A. ricorrano al sindaco unico, la mancata applicazione della disciplina delle S.p.A. potrebbe trovare la sua giustificazione esclusivamente in un'eventuale incompatibilità della stessa con il sistema delle cooperative.

L'art. 2519 c.c., infatti, prevede che il rinvio alle norme sulle società di capitali operi soltanto nei limiti della compatibilità.

La questione della compatibilità dell'art. 2397 c.c. con la disciplina delle cooperative non appare, tuttavia, suscettibile di trovare una soluzione univoca.

Infatti, viene osservato che l'adozione di un organo di controllo collegiale non è, di per sé, incompatibile con la disciplina delle cooperative, considerato che lo stesso può essere adottato in via facoltativa nelle cooperative di tipo S.r.l.

Secondo il Notariato, la cooperativa di tipo S.p.A. che eventualmente possieda i requisiti di cui all'art. 2477 commi 2 e 3 c.c. dovrebbe comunque munirsi del collegio sindacale ai sensi dell'art. 2397 c.c..

In conclusione, rilevato che la questione sulla possibilità per la cooperativa di tipo S.p.A. di ricorrere ad un sindaco unico é controversa, viene ritenuto, sul piano sistematico, che la cooperativa di tipo S.p.A., laddove sia tenuta a munirsi di organo di controllo, possa optare esclusivamente per la composizione collegiale.

23 giugno 2012

Vincenzo D'Andò

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D