

Inapplicabilità della disciplina ex art. 2367 c.c. alle società a responsabilità limitata

Autore: Leanza Mauro

In: Diritto civile e commerciale

Tribunale di Napoli, Sez. Spec. in materia di Impresa, 12 novembre 2015 - n. 1422, sent.

Nelle società a responsabilità limitata, la norma di cui all'art. 2479, primo comma, c.c. nel prescrivere che i soci decidono sugli argomenti che uno o più amministratori o tanti soci che rappresentano almeno un terzo del capitale sociale sottopongono alla loro approvazione, quanto meno implicitamente prevede che la legittimazione alla convocazione dell'assemblea spetti, non solo a ciascun amministratore, ma anche ai soci, singolarmente o quando rappresentino almeno un terzo del capitale sociale; ciò in quanto si esclude l'applicazione analogica della disposizione di cui all'art. 2367 c.c., dettata in tema di convocazione dell'assemblea di società per azioni (massima) .

IL CASO - Il liquidatore di una società a responsabilità limitata sottoposta a fallimento, chiede dichiararsi la nullità dell'assemblea straordinaria convocata da uno dei soci, in applicazione analogica della disciplina di cui all'art. 2367 c.c. La sezione specializzata in materia di impresa del Tribunale di Napoli respinge l'istanza e sostiene l'inapplicabilità, in via analogica, della disciplina ex art. 2367 c.c. alle società a responsabilità limitata, essendo tale norma dettata specificamente per le società per azioni.

LE QUESTIONI GIURIDICHE E LA SOLUZIONE - Si discute in dottrina sull'applicazione in via analogica dell'art. 2367 c.c. alle società a responsabilità limitata e, più in generale, sull'indipendenza (o meno) della s.r.l. dalla s.p.a.

A fronte di un orientamento "tradizionalista" che ritiene tuttora applicabile alla s.r.l. la disciplina della convocazione su domanda dei soci prevista in tema di s.p.a. (art. 2367 c.c.), è diffuso l'orientamento teso a rigettarne l'applicazione analogica, sul convincimento che la lacuna normativa sul punto vada colmata facendo riferimento alla stessa disciplina della s.r.l.

In particolare,

la soluzione al problema va trovata, per taluno, nell'art. 2479, comma 1°, c.c. che - nell'ampliare i poteri decisionali dei soci - rende pienamente legittima la convocazione dell'assemblea da parte di tanti soci che rappresentino almeno un terzo del capitale sociale; per altri, il potere di convocare spetterebbe al singolo socio (oltre che al singolo amministratore) alla luce della legittimazione individuale all'azione di responsabilità ex art. 2476, comma 3 c.c.

Dunque, sulla base di tali premesse, il Collegio rigetta la domanda di inesistenza o nullità dell'assemblea contestata, specificando di aderire alla tesi della non applicabilità in via analogica dell'art. 2367 primo comma c.c. alle ss.rr.ll ed evidenziando che, nel caso di specie, non ha alcuna rilevanza la questione circa la legittimità alla convocazione dell'assemblea da parte dei soli soci che rappresentano almeno un terzo del capitale sociale, considerato che il socio che convocò l'assemblea, rappresentava il 90 % del capitale sociale.

OSSERVAZIONI - La convocazione dell'assemblea nelle società a responsabilità limitata, in base all'originaria formulazione del Codice Civile, veniva disposta in conformità alla disciplina prevista per le

società per azioni. Le s.r.l. erano infatti considerate, tanto dal codice civile quanto dagli stessi giuristi, delle forme societarie “minori” rispetto alle s.p.a. da cui, sostanzialmente, si differenziavano per il solo importo del capitale minimo e per l’assenza delle azioni. Laddove gli amministratori fossero rimasti inerti e non avessero convocato l’assemblea, infatti, i soci avevano un importante strumento di controllo potendo ricorrere al Presidente del Tribunale affinché ne ordinasse la convocazione mediante decreto, come previsto dall’art. 2486 c.c. che, al 2° comma (rinviando all’art. 2367 c.c.), così disponeva: “se gli amministratori, o in loro vece i sindaci, non provvedono, la convocazione dell’assemblea è ordinata con decreto del presidente del tribunale, il quale designa la persona che deve presiederla”.

Con i DLgs n. 5/2003 e n. 6 del 17 gennaio 2003, entrati in vigore il 1° gennaio 2004, nella regolamentazione delle società di capitali e cooperative sono state introdotte varie novità che hanno inciso soprattutto sulla disciplina delle s.r.l.; queste ultime, da forme societarie minori rispetto alle s.p.a., sono divenute dei tipi di società con una propria regolamentazione che ne ha accentuato gli aspetti personalistici e ne ha fatto uno strumento idoneo a soddisfare esigenze particolarmente presenti nel settore delle piccole e medie imprese.

Il problema dell’applicazione analogica alle società a responsabilità limitata dell’art. 2367 c.c. si inserisce, infatti, nel più ampio discorso dell’indipendenza (o meno) della s.r.l. dalla s.p.a.

Si sostiene, infatti, che le eventuali lacune rinvenibili nella disciplina della s.r.l. andranno colmate attraverso l’estensione di norme che risultino compatibili con il modello ridisegnato dal legislatore del 2003: modello che non è riconducibile né a quello personalistico della s.n.c. o della s.a.s., né (perfettamente riconducibile) a quello capitalistico rappresentato dalla s.p.a.

Le norme da applicare analogicamente andranno dunque rinvenute in primo luogo nella stessa disciplina della s.r.l., mediante una c.d. naturale auto-integrazione. Il che si traduce nell’estendere regole dettate per specifici profili della s.r.l. anche a fattispecie non tipizzate, ma ritenute compatibili: così ad esempio nel silenzio del legislatore circa le modalità di offerta in opzione delle quote di una nuova emissione in caso di aumento del capitale (art. 2481- bis) si dovrebbe ritenere estensibile alla s.r.l., non già la

disposizione dell'art. 2441, comma 2°, che prevede per la s.p.a. la pubblicazione dell'offerta nel registro delle imprese, ma quella dell'art 2479-bis, comma 1°, che impone la convocazione dell'assemblea di s.r.l. mediante raccomandata spedita al domicilio di ciascun socio, essendo l'eadem ratio rappresentata dal numero limitato e facilmente identificabile dei destinatari dell'informazione.

Qualora la disciplina della s.r.l. non sia sufficiente a colmare le lacune, si tende ad estendere la ricerca in ogni direzione e, in particolare, in direzione dei tipi ritenuti affini, quali la s.p.a. e le società di persone, avendo riguardo, ovviamente, alle singole lacune, finalità e soluzioni.

Non si potranno, così, estendere analogicamente quelle disposizioni dell'uno o dell'altro tipo societario che trovino la propria giustificazione in elementi estranei al modello sotteso alla disciplina complessiva della s.r.l. : ad esempio, non si ritengono suscettibili di applicazione analogica alla s.r.l. le disposizioni della s.p.a. che presuppongono un numero potenzialmente illimitato di soci, con i connessi fenomeni dell'assenteismo e del disinteresse verso l'attività comune.

Non dovrebbero viceversa esservi ostacoli all'estensione analogica di norme che, pur trovando collocazione nella sedes materiae della s.p.a. o delle varie società personali, riflettano tuttavia elementi che queste figure hanno in comune con tutte le conformazioni possibili della s.r.l., o addirittura siano espressioni di principi generali dell'intero diritto societario.

Dunque, ad oggi, sembra opportuno ritenere che nel caso in cui i soci di una s.r.l., scontenti dell'operato degli amministratori, richiedano al giudice una pronuncia atta ad ottenere la convocazione dell'assemblea, si vedranno opporre un netto rigetto, come nell'ordinanza n. 151/2009 del Presidente del Tribunale di Novara.

Il motivo di tale mutamento sta proprio nella nuova disciplina delle s.r.l. che le ha rese forme societarie distinte dalle s.p.a.; e non semplicemente forme ridotte di queste ultime. Se infatti volessimo ammettere la

convocazione dell'assemblea nelle s.r.l. mediante intervento del giudice, dovremo basarci su di una errata applicazione analogica, non consentita dalle disposizioni espresse del Codice Civile, dell'art. 2367.

Quindi, poiché la società a responsabilità limitata è ormai dotata di un apparato normativo autosufficiente che disciplina autonomamente anche la convocazione assembleare, non può più configurarsi alcun vuoto normativo che legittimi l'applicazione, in via analogica, della disposizione di cui all'art. 2367 c.c., dettata per le società per azioni, alle società a responsabilità limitata (Tribunale Napoli sez. VII 13 luglio 2011).

Può dunque concludersi che, la domanda giudiziale volta alla convocazione dell'assemblea è ammissibile anche se proposta da uno solo dei soci.

RIFERIMENTI GIURISPRUDENZIALI E BIBLIOGRAFICI -

In termini generali sulla questione delle «lacune» e sul connesso tema della estensibilità analogica alla nuova s.r.l. delle norme riguardanti la s.p.a. v. G. ZANARONE, Introduzione alla nuova società a responsabilità limitata, in Riv. soc., 2003, 80; V. BUONOCORE, L'organizzazione interna della società a responsabilità limitata, in Riv. not., 2004, 2; G. M. M. RIVOLTA, Profilo della nuova disciplina della società

a responsabilità limitata, in Banca, borsa, tit. cred., 2003, 683; A. NIGRO, La società a responsabilità limitata nel nuovo diritto societario: profili generali, in La nuova disciplina della società a responsabilità limitata, a cura di V. Santoro, Giuffrè, Milano, 2003, 3; M. STELLA RICHTER jr, Di alcune implicazioni sistematiche della introduzione di una nuova disciplina per le società a responsabilità limitata, in La «nuova» società a responsabilità limitata, a cura di Massimo Miola, Jovene, Napoli, 2005, 45; P. BENAZZO, L'organizzazione nella nuova s.r.l. fra modelli legali e statutari, in Società, 2003, 1062; LAURINI, La società a responsabilità limitata tra disciplina attuale e prospettive di riforma, Giuffrè, Milano, 2000, 108; F. MAGLIULO e F. TASSINARI, Evoluzione storica e tipo normativo, in La riforma della società a responsabilità limitata, a cura di C. Caccavale, F. Magliulo, M. Maltoni e F. Tassinari, 2003; G. BARALIS, La nuova società a responsabilità limitata: «hic manebimus optime». Spunti di riflessione sul problema delle lacune di disciplina, in Riv. not., 2004, 1099; A. PATELLI e A. MARCINKIEWICZ, Il nuovo controllo giudiziario ex art. 2409 c.c. sulle s.r.l. in Società, 2005, 367.

Oltre alla decisione in commento, nella giurisprudenza di merito deve segnalarsi: App. Napoli, 20 maggio 2005; App. Lecce 23 giugno 2005; Trib. Roma, 30 novembre 2004; Trib. Napoli, 10 febbraio 2005; Trib. Brescia, 8 marzo 2005; Trib. Milano, 18 gennaio 2007; Trib. Verona, 21 novembre 2008; Trib. Tivoli, 5 novembre 2010; Trib. Napoli, 13 luglio 2011; Trib. Novara, sez. civile, ord., 21 aprile 2009, n° 151.

<https://www.diritto.it/inapplicabilita-della-disciplina-ex-art-2367-c-c-alle-societa-a-responsabilita-limitata/>