

Società di capitali. La disciplina dei controlli nelle Srl dopo la Legge di stabilità e il DL Semplificazioni

Roma, 6 Aprile 2012
Circolare N.19510
Confindustria
Affari Legislativi
Il Direttore Giampaolo Galli

La disciplina dei controlli nelle società a responsabilità limitata e nelle società per azioni è stata oggetto negli ultimi mesi di diversi interventi normativi, orientati a obiettivi di semplificazione e razionalizzazione.

Lo scorso 1° gennaio è entrata in vigore la Legge 12 novembre 2011, n. 183 (recante disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato, di seguito "Legge di stabilità"), che all'art. 14 reca misure dirette a ridurre alcuni oneri amministrativi.

Tra le novità di maggior rilievo, le modifiche alle disposizioni del Codice civile in tema di organi di controllo interno delle società (co. 13 e 14), con l'introduzione della nuova figura del sindaco unico, in sostituzione del collegio sindacale nelle Srl e quale opzione alternativa al collegio, al ricorrere di determinate condizioni, nelle SpA. Si segnalano, inoltre, una norma di interpretazione autentica in materia di trasferimento di quote di Srl (co. 8), la previsione di un nuovo schema semplificato per la redazione del bilancio di queste società (co. 9), nonché la possibilità di attribuire all'organo di controllo interno delle società di capitali le funzioni dell'organismo di vigilanza ex D. Lgs. n. 231/2001 (co. 12).

Le novità introdotte dalla Legge di stabilità in tema di controlli nelle Srl e nelle SpA hanno suscitato un vivace dibattito e sono state oggetto di interpretazioni contrastanti. Il legislatore è dunque intervenuto nuovamente per superare alcune criticità applicative e apportare nuovi correttivi alla regolamentazione della materia.

Il Decreto Legge 22 dicembre 2011, n. 212 (recante disposizioni urgenti in materia di composizione delle crisi da sovraindebitamento e disciplina del processo civile, convertito con modifiche dalla Legge n. 10/2012) ha risolto la questione della disciplina transitoria applicabile ai collegi sindacali in carica nelle Srl.

Il successivo Decreto Legge 9 febbraio 2012, n. 5 (recante disposizioni urgenti in materia di semplificazione e sviluppo, di seguito "DL Semplificazioni"), all'art. 35, ha modificato la disciplina dell'organo di controllo interno monocratico, precisandone la natura - derogabile - e chiarendone l'ambito applicativo. Nel corso dell'*iter* per la conversione in legge del Decreto (la Legge

di conversione approvata il 4 aprile scorso è in attesa di pubblicazione in GU), la facoltà di avvalersi del sindaco unico è stata esclusa per le SpA, ma le disposizioni dedicate alle Srl non sono state modificate.

La presente circolare illustra le principali novità introdotte da questi provvedimenti in tema di controlli societari e fornisce alcune indicazioni operative. Segue una breve descrizione delle ulteriori misure di semplificazione contenute nella Legge di stabilità.

1. Il nuovo assetto dei controlli nelle Srl

La disciplina dei controlli societari dettata per le Srl dall'art. 2477 c.c. è stata oggetto di una sostanziale revisione, per effetto di due successivi interventi di modifica, ad opera della Legge di stabilità prima e del DL Semplificazioni poi.

La caratteristica di fondo del sistema è rimasta invariata: la nomina dell'organo di controllo nelle Srl rappresenta una facoltà (art. 2477, co. 1), cui si contrappone la previsione di casi di nomina obbligatoria (art. 2477, co. 2 e 3).

Quanto alle ipotesi di nomina facoltativa, il nuovo art. 2477, co. 1, dispone che l'atto costitutivo della società può prevedere la nomina di un organo di controllo o di un revisore e determinarne le competenze e i poteri, inclusa la revisione legale dei conti. La prima novità è rappresentata dal riferimento all'*organo di controllo*, che sostituisce quello al *sindaco* introdotto dalla Legge di stabilità e, ancor prima, quello al *collegio sindacale* contenuto nel testo anteriore della norma. La seconda è data dal fatto che la *revisione legale dei conti* non è affidata di *default* all'organo di controllo interno, ma è ricompresa tra le competenze e i poteri attribuibili ad esso. Ulteriore aspetto innovativo è la precisazione che *l'organo di controllo è costituito da un solo membro effettivo*, salvo diversa disposizione statutaria. I tre punti verranno approfonditi nel prosieguo, anche perché le relative disposizioni hanno portata generale, cioè sono applicabili anche nei casi in cui la nomina dell'organo di controllo sia obbligatoria.

Questi ultimi non hanno subito modifiche: i co. 2 e 3 dell'art. 2477 impongono la nomina dell'organo di controllo quando la Srl:

- abbia un capitale sociale non inferiore a quello minimo di una SpA (120 mila euro);
- sia tenuta a redigere il bilancio consolidato;
- controlli una società obbligata alla revisione legale dei conti,
- abbia superato per due esercizi consecutivi i parametri per la redazione del bilancio in forma abbreviata *ex art. 2435-bis c.c.* In quest'ultimo caso,

L'obbligo di nomina viene meno se per due esercizi consecutivi la società non supera i limiti indicati (co. 4).

Per le ipotesi di nomina obbligatoria la novità è rappresentata dal fatto che la Srl può ora optare per il revisore esterno in alternativa all'organo di controllo interno. Infatti, il nuovo co. 2 ripropone la formula utilizzata in precedenza per le sole ipotesi di nomina facoltativa (co. 1), affiancando all'organo di controllo interno il *revisore*. Quando la Srl opti per la nomina dell'organo di controllo interno, collegiale o monocratico (co. 5), trovano applicazione le disposizioni sul collegio sindacale dettate dalla disciplina delle SpA (art. 2397 e ss. c.c.). Anche questi aspetti verranno illustrati in seguito.

Il passaggio dal regime facoltativo a quello obbligatorio è regolato (co. 6) secondo modalità analoghe a quelle seguite in passato: l'assemblea procede alla nomina entro 30 giorni dall'approvazione del bilancio che attesta il superamento dei limiti sopra indicati e, in mancanza, vi provvede il tribunale su richiesta di qualsiasi soggetto interessato. Sul punto, si segnala un orientamento (I.D.5 del Comitato interregionale dei Consigli notarili del Triveneto, 9/2011) secondo cui questa regola trova applicazione anche quando l'obbligatorietà non è legata al verificarsi di presupposti quantitativi (es. superamento dei limiti per il bilancio abbreviato), ma "istantanei", come l'acquisizione del controllo di una società obbligata alla revisione legale o l'aumento di capitale a un importo pari o superiore a quello di una SpA. Ad ogni modo, la disposizione in esame (co. 6, primo periodo) ribadisce l'alternativa tra *organo di controllo* e *revisore*, che è, come anticipato, uno dei punti innovativi della riforma.

Il DL Semplificazioni ha dunque realizzato un complessivo riassetto dei controlli nelle Srl, con l'obiettivo di rafforzare le misure di semplificazione in precedenza introdotte. A tal fine, il DL risolve alcune problematiche interpretative sorte all'indomani della Legge di stabilità e introduce ulteriori novità.

La Legge appena citata infatti, pur confermando anch'essa le caratteristiche di fondo del tradizionale assetto dei controlli nelle Srl (natura facoltativa dell'organo di controllo interno e casi di nomina obbligatoria), aveva modificato in più punti l'art. 2477 per sostituire tutti i riferimenti al *collegio sindacale* con quelli al *sindaco*. La previsione di questa nuova figura rispondeva all'esigenza, particolarmente avvertita nelle Srl, di una struttura di controllo più snella di quella collegiale, in linea con gli obiettivi di semplificazione e riduzione degli oneri a carico delle imprese.

Le modifiche apportate dalla Legge di stabilità all'art. 2477 inducevano a ritenere che le Srl non potessero continuare ad avvalersi del collegio sindacale, in quanto il sindaco unico veniva configurato come l'unica opzione disponibile. Questa lettura era stata messa in dubbio da quanti, facendo leva

sull'inesistenza di un interesse generale indisponibile da parte dei soci alla composizione unipersonale dell'organo, interpretavano il sindaco unico come regime ordinario, derogabile però statutariamente in favore del collegio sindacale (v. Massima 6.12.2011, n. 123, della Commissione Società del Consiglio notarile di Milano; Studio n. 250-2011/I del Consiglio Nazionale del Notariato).

Il DL Semplificazioni ha risolto la questione, chiarendo che il sindaco unico è derogabile in favore non soltanto del collegio, ma anche del revisore esterno. Ciò in conseguenza *i)* della sostituzione dei riferimenti al *sindaco* con quelli all'*organo di controllo*, che può dunque assumere la composizione monocratica o collegiale e *ii)* dell'alternativa disposta tra organo di controllo interno e revisore esterno. Come visto, si tratta di opzioni rimesse alla disponibilità dei soci, a prescindere dalla natura facoltativa ovvero obbligatoria della nomina.

Il DL Semplificazioni ha poi risolto un'ulteriore problematica interpretativa sorta a seguito della Legge di stabilità.

Infatti, da più parti era stata evidenziata la presunta anomalia del sindaco unico, che avrebbe dato luogo a un assetto dei controlli nelle Srl meno efficace rispetto a quello delle SpA. In particolare, si imputava al legislatore di non aver considerato le concrete caratteristiche dimensionali e, soprattutto, la non sostanziale differenza tra grandi Srl e piccole SpA in termini di rilevanza degli interessi coinvolti e, quindi, dei controlli richiesti.

Di conseguenza, si era diffusa una lettura volta a limitare la portata applicativa del sindaco unico nelle Srl, che faceva leva sulla contestuale introduzione del sindaco unico anche nelle SpA, sempre ad opera della Legge di stabilità (art. 14, co. 14). La disciplina della composizione del collegio sindacale in queste società era stata infatti integrata con l'aggiunta di un nuovo terzo comma all'art. 2397 c.c. diretto a consentire alle SpA di minori dimensioni di avvalersi del sindaco unico, scelto tra i revisori legali iscritti nell'apposito registro. La condizione era che la società presentasse un ammontare di ricavi o di patrimonio netto inferiore a 1 milione di euro. La lettura proposta era dunque di ritenere applicabile tale disposizione anche alle Srl, in virtù del rinvio alle disposizioni in tema di SpA contenuto all'art. 2477, co. 5. Pertanto, le Srl che avessero superato i limiti sopra indicati sarebbero state obbligate alla nomina del collegio sindacale.

Questa interpretazione avrebbe determinato una significativa limitazione dell'ambito di operatività del sindaco unico, in contrasto con l'intenzione del legislatore di rendere disponibile la semplificazione per tutte le Srl, senza eccezioni riferite a parametri dimensionali.

Per neutralizzare gli effetti della lettura combinata delle norme in tema di Srl e di SpA, il testo del DL Semplificazioni approvato dal Governo aveva modificato il perimetro del sindaco unico nelle SpA riferendolo alle condizioni per la redazione del bilancio in forma abbreviata (art. 2435-*bis*). Si tratta degli stessi parametri utilizzati dall'art. 2477, lett. *c*), per le Srl, rispetto alle quali però non incidono sulla composizione dell'organo, bensì sul passaggio dal regime facoltativo a quello obbligatorio di nomina.

In questo modo, il DL semplificazioni aveva ribadito le differenze tra i due modelli societari, evidenziando il differente ambito applicativo del sindaco unico e restituendo autonomia alla disciplina dei controlli nelle Srl.

Come anticipato, il punto è stato nuovamente modificato nel corso dell'*iter* per la conversione in legge del DL Semplificazioni, con l'eliminazione dell'art. 2397, co. 3, appena introdotto. È venuta quindi meno la possibilità per le SpA di optare per il sindaco unico, anche quando presentino i requisiti dimensionali per la redazione del bilancio in forma abbreviata, ed è stata ripristinata per queste società la regola della composizione collegiale, senza eccezioni, dell'organo di controllo. Questa modifica tiene conto della diversa rilevanza dei controlli nelle società azionarie e produce l'effetto pratico di privare di qualunque fondamento la lettura combinata delle disposizioni sulle Srl e sulle SpA.

Di seguito si approfondiscono i principali aspetti innovativi della disciplina dei controlli nelle Srl, con la premessa che le nuove previsioni non producono effetti sul mandato dei collegi sindacali in carica. Infatti, il richiamato DL n. 212/2011 (art. 16, co. 1, lett. *b*), v. nostra Circolare n. 19481 del 23 dicembre 2011) ha inserito nella Legge di stabilità una norma transitoria con cui si dispone che i collegi delle Srl nominati entro il 31 dicembre 2011 rimangono in carica fino alla scadenza naturale del mandato. Ne deriva che l'eventuale nomina dell'organo monocratico, ovvero del revisore legale, deve essere posticipata al termine dell'incarico del collegio. La previsione è coerente con le norme in tema di nomina e cessazione dell'organo di controllo interno (art. 2400 c.c.), che prevedono l'inderogabilità del termine di durata del mandato, a garanzia dell'indipendenza dei sindaci e della continuità nell'esercizio delle funzioni.

I soggetti attivi dei controlli

Per effetto delle modifiche introdotte dal DL Semplificazioni all'art. 2477, la Srl chiamata a dotarsi di una figura deputata ai controlli, per adempiere a un obbligo di legge o ai sensi di una deliberazione facoltativa, può ricorrere

indifferentemente all'organo interno, monocratico o collegiale, ovvero al revisore legale.

Un sistema simile era accolto, nel regime previgente, soltanto con riferimento alle ipotesi di nomina facoltativa (co. 1), con la possibilità per la società di optare per il collegio sindacale o per il revisore esterno, determinandone le competenze e i poteri. Questo assetto - qualificabile come - a geometria variabile viene ora esteso anche ai casi di nomina obbligatoria, come si evince dalla lettura dei nuovi co. 2 e 3 (v. l'alternativa tra *organo di controllo* o *revisore*). In altre parole, il DL Semplificazioni rimette alle Srl la facoltà di determinare l'assetto dei controlli ritenuto in concreto più idoneo: l'atto costitutivo può "circoscriverli" agli aspetti di natura contabile, ovvero estenderli a quelli inerenti alla legalità e alla gestione. Nel primo caso, la società si avvarrà del solo revisore esterno, nel secondo caso opterà per l'organo di controllo interno. Peraltro, nulla osta all'adozione di una soluzione che veda la contestuale presenza dei due soggetti.

Il nuovo sistema dei controlli è dunque improntato a principi di massima flessibilità, in quanto la legge non predefinisce la soluzione, che in precedenza era rappresentata dall'obbligo di nomina del collegio sindacale (poi del sindaco unico), ma apre all'alternativa del revisore.

Un'indicazione normativa è in verità prevista per l'ipotesi in cui la società decida di dotarsi dell'organo di controllo interno: il co. 1 precisa che, se lo statuto non dispone diversamente, questo è costituito da un solo membro effettivo, per cui tale organo assume di *default* la configurazione monocratica. Dalla lettura complessiva dell'art. 2477 è lecito desumere che questa indicazione, sebbene riferita testualmente ai casi di nomina facoltativa, rivesta portata generale e possa quindi ritenersi applicabile, anche in via analogica, ai casi di nomina obbligatoria.

Quanto all'alternativa del *revisore*, è dubbio se con questa formula il legislatore abbia inteso riferirsi esclusivamente alle persone fisiche abilitate a esercitare la revisione legale (art. 1, lett. *n*), D. Lgs. n. 39/2010 su cui v. nostre Circolari 19296 e 19299 del 12 e del 21 aprile 2010), ovvero anche alle società di revisione (art. 1, lett. *q*), D. Lgs. n. 39/2010). Sembra preferibile l'interpretazione estensiva del dato letterale, per cui le Srl possono ricorrere anche alle società di revisione, in aggiunta o in alternativa all'organo di controllo interno. Altro punto da considerare è che la procedura di nomina del revisore legale può subire un adattamento nel caso delle Srl. L'art. 13, co. 1, D. Lgs. n. 39/2010 dispone infatti che tale nomina è effettuata dall'assemblea su proposta motivata dell'organo di controllo interno. Per quelle Srl che optino per il revisore esterno, senza contestualmente avvalersi dell'organo di

controllo, la nomina da parte dei soci non può che avvenire su proposta dell'organo amministrativo, vale a dire secondo la modalità consueta nel regime previgente all'entrata in vigore del D. Lgs. n. 39/2010.

Il DL Semplificazioni delinea dunque per le Srl un modello differenziato rispetto a quello delle SpA, attraverso la generalizzazione del sindaco unico - ora derogabile - e l'alternatività tra controllore interno e revisore esterno. Queste innovazioni sono state oggetto di rilievi critici, motivati dal rischio di una minore efficacia dei controlli (sindaco unico) e di abusi a danno dei soci di minoranza e dei creditori (alternativa organo di controllo/revisore). In realtà, le nuove misure ampliano lo spettro delle opzioni a disposizione di soci e amministratori e si pongono in linea di continuità con la riforma delle società di capitali del 2003.

Quest'ultima ha regolamentato il modello della Srl in modo organico e autonomo rispetto alle SpA. Il principio guida è la rilevanza centrale del socio e dei rapporti contrattuali tra soci, cui consegue una disciplina caratterizzata da flessibilità e dalla funzione prioritaria del contratto e degli strumenti di organizzazione e di tutela di tipo contrattuale. La conferma è data dal fatto che con la riforma sono stati ampliati i poteri di controllo individuale: l'art. 2476 c.c. riconosce al singolo socio che non partecipa alla gestione il diritto di ricevere informazioni sullo svolgimento degli affari sociali, di accedere anche tramite professionisti di fiducia ai libri sociali e ai documenti relativi all'amministrazione della società, di promuovere individualmente l'azione sociale di responsabilità chiedendo, in caso di gravi irregolarità, la revoca cautelare degli amministratori. Si tratta di poteri non riconosciuti, invece, ai singoli azionisti di una SpA e che sono coerenti, a loro volta, col fatto che l'apporto di capitale in una Srl non ha una valenza speculativa, in quanto il socio prende parte attivamente, pur delegandole, alle scelte gestionali.

Tali poteri sono quindi idonei a bilanciare l'eventuale assenza dell'organo di controllo interno nel caso in cui la società decida di avvalersi del solo revisore esterno per il controllo dei conti. In questo senso, non si intravede il rischio di un deficit di tutela per i soci di minoranza, che possono attivarsi direttamente, utilizzando le prerogative loro riconosciute dal Codice civile. Al contempo, il rischio di abusi a danno dei creditori sociali è neutralizzato dalla presenza del revisore esterno e dalla professionalità che costui è chiamato ad assicurare in sede di controllo contabile.

Queste stesse considerazioni consentono di superare anche le critiche rivolte al sindaco unico. Inoltre, il rilievo secondo cui la composizione collegiale sarebbe in grado di assicurare una maggiore efficacia dei controlli non appare

significativo e, comunque, rimane aperta la possibilità di derogare al sindaco in favore del collegio.

L'oggetto dei controlli

Come anticipato, le novità contenute nel DL Semplificazioni producono importanti riflessi anche sull'oggetto dei controlli disciplinati dall'art. 2477, che risulta oggi diversificato a seconda della specifica figura scelta dalla società per lo svolgimento dei compiti di vigilanza.

Occorre considerare infatti che l'organo di controllo interno (monocratico o collegiale) e il revisore legale svolgono, almeno tendenzialmente, funzioni diverse.

L'organo di controllo interno è tenuto a vigilare sul rispetto della legge, dello statuto e dei principi di corretta amministrazione, nonché sull'adeguatezza e sul concreto funzionamento dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società (art. 2403 c.c.). Ai compiti di controllo sulla gestione può aggiungersi la revisione legale dei conti. In proposito, la disciplina anteriore al DL Semplificazioni stabiliva, per le Srl tenute a nominare il collegio sindacale (poi sindaco), che quest'ultimo svolgesse anche la revisione legale in assenza di una diversa previsione dell'atto costitutivo (art. 2477, co. 5, nella versione previgente).

Il revisore legale è il soggetto esterno alla compagine sociale, deputato a esercitare l'attività di revisione dei conti annuali e consolidati di una società, in conformità alla normativa vigente in materia (D. Lgs. n. 39/2010). Al revisore sono preclusi i controlli sulla gestione, tipicamente spettanti all'organo di controllo interno. Pertanto, riconoscendo l'alternatività tra "controllore" interno e revisore esterno, il DL Semplificazioni non ha inteso riconoscere la piena fungibilità delle due figure in termini di funzioni svolte.

È stata però ribadita la competenza dell'organo di controllo interno a svolgere anche il controllo contabile. Lo conferma il nuovo inciso *ivi compresa la revisione legale dei conti* contenuto all'art. 2477, co. 1, che ha un senso se riferito all'organo interno, dal momento che questa attribuzione è implicita per il revisore esterno.

Si è già visto che alcune statuizioni contenute al co. 1 hanno portata generale, cioè sono applicabili anche alle ipotesi di nomina obbligatoria di cui ai commi successivi. Rientra tra queste la possibilità di attribuire la revisione legale al sindaco unico o al collegio sindacale, opzione che dunque è valida qualunque sia il regime - facoltativo o obbligatorio - di nomina del "controllore" nelle Srl. Sul punto, vi è però una rilevante differenza rispetto al passato, perché questa

attribuzione non è più automatica, ma può conseguire soltanto a un'espressa scelta organizzativa compiuta dai soci. Nel nuovo co. 5 dell'art. 2477 non è stata riproposta, infatti, la disposizione che assegnava di *default* tali funzioni al collegio sindacale (poi al sindaco). Pertanto, le società interessate ad optare per l'organo di controllo interno e ad affidargli la funzione di revisione legale, dovranno verificare la presenza di una clausola di questo tipo nel proprio atto costitutivo ed eventualmente provvedere ad inserirla.

Sotto questo profilo, il DL Semplificazioni avvicina la disciplina delle Srl a quella delle SpA, ponendosi in linea di continuità con la tendenza alla esternalizzazione del controllo contabile avviata con la riforma del 2003.

Va evidenziato che il nuovo inciso contenuto al co. 1 ha, indirettamente, anche un'altro risvolto interpretativo. Esso consente di chiarire che la revisione legale nelle Srl è facoltativa nei casi di nomina facoltativa del "controllore" (interno o esterno), mentre diviene obbligatoria nelle ipotesi di cui ai co. 2 e 3 dell'art. 2477. Questa precisazione si è resa necessaria anche in conseguenza del venir meno, nel co. 5, del generico rinvio alla disciplina delle SpA, che aveva l'effetto di imporre la revisione legale al ricorrere dei presupposti per la nomina obbligatoria dell'organo di controllo interno.

Alla luce di queste considerazioni, è possibile ritenere che nel nuovo contesto normativo le ipotesi considerate ai co. 2 e 3 dell'art. 2477 assumono una diversa connotazione rispetto al passato. Secondo la disciplina previgente, rappresentavano le condizioni che rendevano necessaria la nomina dell'organo di controllo interno. Diversamente, tali circostanze impongono oggi alla società di stabilire a chi affidare la funzione di revisione legale.

Al riguardo, si segnala che vi sono però alcune ipotesi in cui la Srl è tenuta a nominare il revisore esterno. In particolare, ciò si verifica nei casi presi in considerazione all'art. 16, D. Lgs. n. 39/2010, vale a dire quando la Srl rientri nella categoria degli *enti di interesse pubblico*, ovvero controlli una società obbligata alla revisione legale e qualificabile a sua volta come *ente di interesse pubblico*. Il decreto 39 vieta infatti alla controllante di uno di questi enti di attribuire l'incarico di revisione all'organo di controllo interno e, più in generale, preclude quest'opzione alle società del gruppo di un ente di interesse pubblico (es. una Srl controllata).

Si ritiene che la revisione legale debba essere affidata all'esterno anche quando la società sia tenuta a redigere il bilancio consolidato (art. 2477, lett. *b*), in linea con quanto previsto per le SpA dall'art. 2409-*bis*, co. 2. Se è vero, infatti, che quest'ultima norma (inserita nella sezione sulla revisione legale dei conti) non è formalmente ricompresa tra le disposizioni sul collegio sindacale delle SpA richiamate dall'art. 2477, co. 5, è anche vero che il tema del bilancio

consolidato assume in questo contesto rilievo prevalente. La relativa disciplina è stata oggetto di significative modifiche nel 2010 (v. artt. 41 D. Lgs. n. 127/1991 e 14, co. 6, D. Lgs. n. 39/2010 in seguito al recepimento della Direttiva 2006/43), che hanno rafforzato i poteri e le responsabilità del soggetto incaricato di effettuare la revisione del consolidato. È questa la ragione per cui il Codice civile non consente oggi alle SpA tenute al consolidato di affidare il controllo sui conti al collegio sindacale. Una lettura sistematica del quadro normativo induce dunque ad estendere alle Srl tenute a redigere il bilancio consolidato l'obbligo di revisione esterna.

La disciplina applicabile all'organo di controllo interno

I commi 1 e 5 dell'art. 2477 c.c. recano le disposizioni applicabili all'ipotesi in cui la Srl opti per l'organo di controllo interno.

La prima parte del comma 1 stabilisce che l'atto costitutivo determina le competenze e i poteri dell'organo di controllo o del revisore. Nei casi di nomina facoltativa, la società può dunque decidere se dotarsi o meno di un soggetto interno o esterno deputato al controllo e quali *competenze e poteri* attribuire all'eventuale organo interno, inclusa - come visto - la revisione legale. Invece, nei casi di controllo obbligatorio la libertà di autodeterminazione dei soci è anzitutto limitata dall'obbligo di individuare la figura deputata alla revisione legale.

Il comma 5 dispone poi che la nomina dell'organo di controllo, collegiale o monocratico, comporta l'applicazione della disciplina sul collegio sindacale delle SpA, vale a dire quella *ex artt. 2397 e ss.* La nuova formulazione si distingue dalla precedente, che prevedeva un rinvio generico alle disposizioni in materia di SpA per quanto riguarda le ipotesi di nomina obbligatoria, mentre il rinvio vale invece oggi sia per i casi obbligatori sia per quelli facoltativi.

Le disposizioni contenute nei due commi vanno opportunamente coordinate. Nei casi obbligatori non v'è dubbio che il richiamo contenuto al co. 5 valga a individuare la disciplina applicabile all'organo di controllo interno, ivi comprese le norme in tema di doveri e poteri e fatte salve alcune peculiarità di cui si dirà tra breve. Per i casi facoltativi valgono le stesse considerazioni, ma la Srl ha la facoltà di definire diversamente le attribuzioni dell'organo interno. Infatti, nel novero delle *disposizioni sul collegio sindacale* delle SpA rientrano certamente anche quelle relative ai doveri (art. 2403) e ai poteri (art. 2403-*bis*). Tuttavia il co. 1 rimette all'atto costitutivo la possibilità di modulare diversamente tali materie, ampliando dunque i margini di autonomia dei soci. Per il resto valgono anche per i casi facoltativi le norme dettate per il collegio delle SpA.

Una considerazione a parte va fatta sul rinvio contenuto al co. 5 al fine di individuarne con maggiore precisione la portata. Infatti, nel caso delle Srl che optino per l'organo di controllo monocratico, l'applicabilità degli artt. 2397 e ss. è subordinata alla compatibilità della normativa sulle SpA con le caratteristiche del sindaco unico.

Sulla base di questa premessa, è senz'altro da escludere l'estensione al sindaco unico dei criteri di composizione quantitativa *ex art. 2397, co.1*, che fanno riferimento a un collegio sindacale composto da tre o cinque membri effettivi e da due sindaci supplenti. Con riferimento al supplente, questa deduzione trova una conferma testuale nel nuovo art. 2477, co. 1, ove si prevede che l'organo monocratico è costituito *da un solo membro effettivo*. D'altra parte, la funzione del supplente è di subentrare al sindaco effettivo in specifici casi, vale a dire quando quest'ultimo abbia rinunciato all'incarico, ovvero sia deceduto o decaduto (art. 2401 c.c.), e non invece di sostituirlo nell'ordinario esercizio delle funzioni, ad esempio in occasione delle riunioni degli organi sociali. Di conseguenza, al ricorrere delle circostanze che determinerebbero il subentro del supplente, la Srl che abbia optato per l'organo monocratico dovrà provvedere alla nomina del nuovo sindaco.

Sempre in tema di composizione, risulta invece applicabile alle Srl il co. 2 dell'art. 2397 c.c., secondo cui almeno un sindaco effettivo e un supplente devono essere iscritti nel registro dei revisori. Ne consegue che il sindaco unico di Srl deve essere scelto tra i revisori legali iscritti.

La particolare natura dell'organo monocratico porta poi ad escludere l'applicabilità delle disposizioni sulle SpA relative all'obbligo delle riunioni periodiche del collegio, nonché ai relativi *quorum* costitutivi e deliberativi (art. 2404). Si tratta di modalità operative tipiche di organi pluripersonali che operano in forma collegiale. È opportuno però che il sindaco rediga dei verbali periodici, non al fine di riportare i contenuti delle riunioni e attestare il rispetto delle condizioni previste dalla legge (art. 2404, co. 3), bensì per documentare le attività svolte e gli esiti delle verifiche effettuate.

Per il resto, si ritiene siano compatibili con la figura del sindaco unico, e dunque applicabili, le norme che prescindono dalla composizione dell'organo, tra cui quelle in tema di cause di ineleggibilità e decadenza e di retribuzione (artt. 2399 e 2402). Considerazioni analoghe per le disposizioni, già richiamate, sui doveri e i poteri del collegio, sugli obblighi di intervento alle riunioni degli altri organi sociali (art. 2405), nonché in tema di responsabilità (art. 2407).

Occorre peraltro tener conto che i doveri di vigilanza del sindaco (il rilievo vale anche per i collegi) sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo e

amministrativo/contabile della società vanno parametrati alla possibilità, riconosciuta nelle Srl anche nei casi di nomina obbligatoria del "controllore", di adottare modalità semplificate di amministrazione (es. quella disgiuntiva), ovvero di formazione delle decisioni dei soci (extra-assembleari). Si tratta di condizioni che possono incidere sul contenuto concreto di alcuni obblighi, ad esempio quello di intervenire alle riunioni degli organi sociali, oltre che in termini di responsabilità dei sindaci.

Le diverse opzioni disponibili

Come illustrato, al ricorrere delle condizioni di obbligatorietà previste ai co. 2 e 3 dell'art. 2477 le Srl sono chiamate oggi a confrontarsi con una serie di possibili soluzioni organizzative, delineando l'assetto dei controlli ritenuto più appropriato. Alla luce delle alternative disponibili, le società devono dunque verificare l'opportunità (o l'esigenza) di modificare i propri atti costitutivi/statuti per adeguarli al nuovo quadro normativo.

In primo luogo, la società deve stabilire se affidare le funzioni di revisione legale all'organo di controllo interno o al revisore esterno, ferma restando la possibilità di avvalersi di entrambe le figure, tenendo così distinto il controllo di legalità da quello sui conti.

Laddove la società decida di optare unicamente per l'organo di controllo interno, occorre verificare la necessità di intervenire sull'atto costitutivo per attribuirgli le funzioni di revisione, in linea con la nuova impostazione accolta dal DL Semplificazioni (v. *supra*).

Sempre nel caso di nomina dell'organo interno, e a prescindere dall'eventuale presenza del revisore esterno, occorre poi scegliere tra la configurazione monocratica o collegiale, tenendo presente che se lo statuto non dispone diversamente l'organo è *costituito da un solo membro effettivo* (sindaco unico, v. co. 1).

Va poi considerata anche la possibilità di attribuire all'organo di controllo interno le funzioni di Organismo di vigilanza ex D. Lgs. n. 231/2001. Come anticipato, la Legge di stabilità (art. 14, co. 12) ha introdotto un nuovo co. 4-*bis* nell'art. 6 del decreto 231, che però limita questa facoltà al caso in cui l'organo di controllo assuma la configurazione collegiale. Pertanto, essa è sempre ammessa per le SpA e, nel caso di Srl, limitatamente a quelle che optino per il collegio sindacale. La possibilità di sfruttare quest'ulteriore opzione può dunque incidere sulle modalità con cui le Srl decidono di configurare il proprio assetto dei controlli.

Tutte le alternative sopra richiamate potranno essere definite in maniera esplicita nell'atto costitutivo/statuto, ovvero rimesse alla decisione dei soci in assenza di previsioni statutarie. Essi potranno privilegiare, al ricorrere dei casi di nomina obbligatoria, una - o più - delle diverse opzioni, dal momento che queste sono previste direttamente dalla legge.

È altrettanto legittimo, peraltro, che in sede statutaria si rimetta alla decisione dei soci la possibilità di modificare, volta per volta, la configurazione dell'assetto dei controlli in precedenza adottato. Ciò potrà avvenire in occasione del rinnovo dell'incarico all'organo di controllo e/o al revisore. Si introduce in questo modo un'importante elemento di flessibilità, che consente di modulare diversamente i controlli alla luce delle diverse esigenze strutturali, organizzative od operative nel frattempo intervenute, evitando successive modifiche dello statuto.

Occorre valutare con attenzione il punto relativo alla necessità di una preventiva modifica statutaria nell'ipotesi in cui la Srl intenda avvalersi della semplificazione dell'organo monocratico. La questione rileva per tutti quei casi in cui gli attuali statuti replicano la regola legale vigente al momento della loro redazione, che contemplava unicamente il collegio sindacale. Alla luce della nuova e più ampia formulazione dell'art. 2477 c.c., può risultare difficoltosa l'attività di interpretazione di queste clausole statutarie e dunque la ricostruzione della effettiva volontà dei soci. Ciò induce a ritenere opportuna una modifica dello statuto nel caso in cui la società decida di optare per il regime semplificato nominando il sindaco unico.

È legittima, in verità, anche una diversa lettura, che valorizza maggiormente la portata innovativa del regime ora delineato dall'art. 2477 e la volontà espressa dai soci in sede di decisione sulla nomina dell'organo di controllo interno. In questo senso, sarebbe da escludere la necessità di una preventiva modifica statutaria in presenza di clausole che, nel disciplinare i presupposti per la nomina e le caratteristiche dell'organo di controllo interno, rinviano genericamente alla legge. Infatti, queste ultime possono ritenersi integrate in via automatica con le modifiche normative nel frattempo intervenute. D'altro canto, un'interpretazione di questo tipo era stata proposta anche dal notariato con riferimento al testo dell'art. 2477 modificato dalla Legge di stabilità (v. Massima 6.12.2011, n. 123, della Commissione Società del Consiglio notarile di Milano; Studio n. 250-2011/I del Consiglio Nazionale del Notariato). Una valutazione diversa deve probabilmente essere compiuta per quelle clausole statutarie che rinviano esplicitamente alle disposizioni ora modificate (quelle dell'art. 2477), perché in questo caso sarebbe meno agevole ricostruire l'effettiva volontà dei soci e sostenere l'esistenza dei presupposti per un'integrazione automatica.

Al di là di questi non semplici distinguo di natura interpretativa, l'occasione di una modifica statutaria può essere utile per far propri gli elementi di flessibilità riconosciuti oggi dalla legge ai soci, rimettendo alla loro decisione, volta per volta, la configurazione dell'assetto dei controlli ritenuto più adeguato alle specifiche - ed eventualmente sopravvenute - esigenze.

2. Le ulteriori misure di semplificazione

La Legge di stabilità reca anche una disposizione di interpretazione autentica in materia di trasferimento di quote di Srl (art. 14, co. 8), che, in linea con l'obiettivo di riduzione degli oneri amministrativi sulle imprese, chiarisce la portata della semplificazione introdotta dall'art. 36, co. 1-*bis*, DL n. 112/2008 (convertito con modificazioni dalla Legge n. 133/2008, sul punto v. nostra Circolare n. 19117 del 2 ottobre 2008). Questa norma aveva definito una nuova procedura per la cessione delle quote di Srl, alternativa a quella ordinaria disciplinata dall'art. 2470 c.c. Infatti, mentre la procedura ordinaria richiede che l'atto di trasferimento sia oggetto di autentica notarile, in vista del successivo deposito nel registro delle imprese, la nuova modalità consente agli interessati di sottoscrivere l'atto con firma digitale, ferma restando la necessità del deposito che, in tal caso, è realizzato in via telematica a cura di un intermediario abilitato iscritto all'Albo dei dottori commercialisti.

La Legge di stabilità chiarisce che l'atto di trasferimento realizzato con modalità telematiche deve essere inteso in deroga alla norma che, con riferimento alla procedura ordinaria, richiede l'autentica notarile (art. 2470, co. 2 c.c.). Si precisa, inoltre, che la firma idonea a conferire validità alla nuova procedura è quella digitale *ex art.* 24 del Codice dell'amministrazione digitale (D. Lgs. n. 82/2005), eliminando il dubbio che sia necessaria la firma autenticata disciplinata dallo stesso Codice al successivo art. 25. Il chiarimento si è reso necessario per arginare le interpretazioni difformi che, sulla scia di un orientamento giurisprudenziale (Trib. Vicenza, Giudice del Registro, 21.4.2009), ritenevano imprescindibile l'autentica notarile anche in presenza di atti di cessione di quote sottoscritti e depositati in via telematica.

Il risultato è di valorizzare la portata innovativa della procedura semplificata introdotta nel 2008. Si segnala peraltro che il riconoscimento del carattere derogatorio della nuova procedura, quindi la sua natura eccezionale, non consente di ricorrere al meccanismo semplificato anche in presenza di fattispecie analoghe alla cessione di quote, come nel caso degli atti costitutivi di usufrutto o di pegno su quote di Srl (in questo senso si era espresso anche il Ministero dello Sviluppo Economico con il Parere 5.7.2011, Prot. n. 0127447).

Va ricompresa nel novero delle ulteriori misure di semplificazione anche la previsione, sempre ad opera della Legge di stabilità (art. 14, co. 9), di una nuova modalità semplificata di redazione del bilancio per le Srl che non hanno nominato l'organo di controllo interno. La norma in questione, efficace dal 1° gennaio 2012, rinvia ad un decreto del Ministero dell'economia e delle finanze (ad oggi non ancora adottato) la definizione delle voci e della struttura dello schema di bilancio semplificato, nonché le relative modalità attuative. Va evidenziato, peraltro, che la formulazione adottata dalla Legge di stabilità riserva la nuova misura alle sole Srl prive di collegio sindacale, ma una lettura che valorizzi la *ratio* della disposizione potrebbe indurre a ritenerla applicabile anche alle Srl che non abbiano nominato l'organo monocratico.

Infine, come anticipato, la Legge di stabilità (art. 14, co. 12) introduce la possibilità per le società di capitali di affidare le funzioni dell'Organismo di vigilanza *ex decreto* 231 al collegio sindacale e ai corrispondenti organi di controllo nei modelli di *governance* alternativi. La facoltà di optare per questa soluzione, piuttosto che per la costituzione di organismi *ad hoc* o per le altre modalità organizzative ammesse dalla prassi, rappresenta una misura positiva, in linea con l'esigenza di snellire le strutture organizzative e razionalizzare l'assetto dei controlli. Sul punto, si rammenta che il DL 212/2011 (art. 16, co. 2) aveva inserito anche il *sindaco* nel novero degli organi potenzialmente destinatari delle funzioni di OdV, riconoscendo così questa facoltà anche alle Srl che scelgono l'organo monocratico. Nel corso dell'*iter* di conversione del DL quest'ultima previsione è stata stralciata, per cui oggi l'opzione in favore dell'organo di controllo interno è riservata alle società che nominano il collegio sindacale (v. nostra Circolare n. 19481 del 23 dicembre 2011 e successiva News del 27 febbraio 2012). L'approfondimento degli effetti della nuova disposizione è rinviato al prossimo aggiornamento delle Linee Guida di Confindustria per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo *ex D. Lgs. 231/2001*.

Antonio Matonti

Per informazioni rivolgersi a:

AL - Affari Legislativi | *Riferimento:* Matonti Antonio

Telefono: 065903485 | *E-mail:* a.matonti@confindustria.it

AL - Affari Legislativi | *Riferimento:* La Rotonda Carlo

Telefono: 065903528 | *E-mail:* c.larotonda@confindustria.it

AL - Affari Legislativi | *Riferimento:* Di Scenna Daniela

Telefono: 065903535 | *E-mail:* d.discenna@confindustria.it