



legacoop

Lega Regionale Cooperative e Mutue di Basilicata

Aspetti civilistico-amministrativi
Aspetti generali
Esercizio dell'attività

Organi della cooperativa

Gli organi della società cooperativa sono gli stessi della S.p.a. (assemblea, amministratori, collegio sindacale) e identico è il riparto di funzioni.

Assemblea

Ai sensi del nuovo art. 2519 c.c. alle società cooperative si applicano le disposizioni riguardanti le assemblee delle s.p.a., in quanto compatibili con la specifica disciplina codicistica e delle leggi speciali.

L'atto costitutivo può peraltro prevedere che trovino applicazione le norme sulle S.r.l. nelle cooperative con un numero di soci inferiore a 20 ovvero con un attivo dello Stato patrimoniale non superiore a 1 milione di euro. In questo caso pare opportuno ricordare che l'art. 2475 novellato c.c. dispone che l'amministrazione possa essere affidata ad un amministratore unico o ad un consiglio di amministrazione. Se si opta per l'organo collegiale, sono previste forme di amministrazione disgiuntiva oppure congiuntiva.

Tipologie

Come è noto, la normativa concernente le assemblee delle società per azioni prevede all'art. 2363, due tipi di assemblea: ordinaria e straordinaria. Nel caso in cui non sia previsto il consiglio di sorveglianza, le competenze dell'assemblea ordinaria sono le seguenti:

- 1) approvare il bilancio;
- 2) nominare gli amministratori, i sindaci e il presidente del collegio sindacale e quando previsto, il soggetto cui è demandato il controllo contabile (nel caso in cui lo preveda l'atto costitutivo, può nominare anche il presidente del consiglio di amministrazione);
- 3) determinare il compenso degli amministratori e dei sindaci, se non è stabilito nell'atto costitutivo (che può anche prevedere la gratuità delle cariche sociali);
- 4) deliberare sulla responsabilità degli amministratori e dei sindaci;
- 5) deliberare sugli altri oggetti attribuiti dalla legge alla competenza dell'assemblea, nonché sulle autorizzazioni eventualmente richieste dallo statuto per il compimento di atti degli amministratori, ferma in ogni caso la responsabilità di questi per gli atti compiuti;
- 6) approvare l'eventuale regolamento dei lavori assembleari.

Al contrario le competenze dell'assemblea ordinaria nelle società con consiglio di sorveglianza sono le seguenti:

- 1) nominare e revocare i consiglieri di sorveglianza;
- 2) determinare il compenso ad essi spettante, se non è stabilito dallo statuto;
- 3) deliberare sulla responsabilità dei consiglieri di sorveglianza;
- 4) deliberare sulla distribuzione degli utili;
- 5) nominare il revisore.

In entrambe le ipotesi l'assemblea ordinaria deve essere convocata almeno una volta all'anno entro il termine stabilito dallo statuto e comunque non superiore a centoventi giorni dalla chiusura dell'esercizio sociale. Lo statuto può prevedere un maggior termine, comunque non





superiore a centottanta giorni, nel caso di società tenute alla redazione del bilancio consolidato ovvero quando lo richiedano particolari esigenze relative alla struttura e all'oggetto della società. Si discute se già nell'atto costitutivo sia necessario individuare queste "particolari esigenze", ovvero se sia legittima una clausola che ne rimetta l'individuazione alla discrezionalità degli amministratori (nel primo senso Trib. Savona 28 febbraio 1994, 66; Trib. Cassino 3 luglio 1991, in Arch. civ. 1992).

All'assemblea straordinaria sono assegnate le seguenti competenze dal novellato art. 2365:

- 1) deliberare sulle modificazioni dell'atto costitutivo;
- 2) deliberare sulla nomina, sulla sostituzione e sui poteri dei liquidatori
- 3) deliberare su ogni altra materia espressamente attribuita dalla legge alla sua competenza.

Tali regole devono essere tuttavia coordinate con quelle di gestione e controllo ex novo introdotte. In presenza di una precisa indicazione statutaria è infatti possibile che alcune fra le competenze riconosciute generalmente all'assemblea possano essere traslate a favore dell'organo amministrativo o del consiglio di sorveglianza o del consiglio di gestione. Ci si riferisce alle deliberazioni concernenti: la fusione, nel caso di partecipazione totalitaria o pari almeno al 80%; l'istituzione o la soppressione di sedi secondarie, ovvero il trasferimento della sede sociale; l'indicazione di quali tra gli amministratori hanno la rappresentanza della società; la riduzione del capitale in caso di recesso del socio; gli adeguamenti dello statuto a disposizioni normative.

Diritto di voto

Premesso quanto sopra, vi sono tuttavia deroghe assai rilevanti che differenziano l'organizzazione della società cooperativa.

Innanzitutto il peso di ciascun socio in assemblea è svincolato completamente dall'entità della partecipazione sociale. Dispone, infatti, il secondo comma del nuovo art. 2538 che ogni socio ha un voto, qualunque sia il valore della quota o il numero delle azioni; ciò a condizione che i soci siano iscritti da almeno tre mesi nel libro dei soci.

La regola vale se i soci sono persone fisiche; nelle cooperative con partecipazione di persone giuridiche, infatti, l'atto costitutivo può attribuire a queste più voti, ma non oltre cinque, in relazione all'ammontare della quota o delle azioni, oppure al numero dei loro membri.

Ai soci sovventori inoltre possono essere attribuiti più voti, ma non devono superare in ogni caso un terzo dei voti spettanti a tutti i soci.

Valgono inoltre le seguenti regole, previste nel già richiamato art. 2538 e nell'art. 2539;

a) nelle assemblee hanno diritto di voto coloro che risultano iscritti nel libro dei soci da almeno tre mesi. Ciò per evitare che gli amministratori possano incidere sull'andamento della volontà assembleare, ammettendo un numero considerevole di soci all'ultimo momento. Si ritiene peraltro che i soci iscritti da tempo inferiore, pur privi di diritto di voto, possano comunque intervenire in assemblea;

b) il socio può farsi rappresentare in assemblea solo da un altro socio e sempre che l'intervento a mezzo rappresentante sia consistito dall'atto costitutivo. La disciplina, quindi, è più rigida di quella prevista per le s.p.a. dall'art. 2372, il quale però si applica per le parti ivi regolate: è quindi nulla la procura conferita ad un amministratore, ad un sindaco o a un dipendente della cooperativa (Trib. Verona 4 dicembre 1990; ma v. anche, da ultimo, App. Roma 11 ottobre 2002).





In ogni caso ciascun socio non può rappresentarne più di dieci, per evitare un'eccessiva concentrazione dei voti in testa alla stessa persona. Limitate eccezioni alla regola per cui rappresentante può essere solo altro socio si hanno tuttavia per le imprese agricole e quando il socio è titolare di un'impresa familiare (art. 14, legge 9 dicembre 1977, n. 903); in via generale il II° comma dell'art. 2539 c.c. prevede comunque che il socio imprenditore individuale possa farsi rappresentare nell'Assemblea anche dal coniuge, dai parenti entro il 3° grado e dagli affini entro il 2° che collaborino nell'impresa;

c) il voto può essere dato per corrispondenza se l'atto costitutivo lo consente. In tale caso l'avviso di convocazione dell'assemblea deve contenere per esteso la deliberazione proposta.

Precisa la giurisprudenza che il divieto di rappresentanza del socio da parte di persona diversa da altro socio opera sia nell'ipotesi di partecipazione diretta all'assemblea che in quella di voto per corrispondenza.

Il novellato art. 2538 c.c. dispone poi, con previsione innovativa, che nelle cooperative in cui i soci realizzano lo scopo mutualistico attraverso l'integrazione delle rispettive imprese o di talune fasi di esse, l'atto costitutivo può prevedere che il diritto di voto sia attribuito in ragione della partecipazione allo scambio mutualistico

Procedimento assembleare

Altre differenze riguardano il procedimento assembleare.

Forme di convocazione

Si è già visto che l'atto costitutivo può prevedere forme di convocazione diverse da quelle della società per azioni; ciò a condizione che sia rispettato il principio della tempestiva informazione preventiva dei soci.

Va qui ricordato che, nel regime delle s.p.a., l'assemblea deve essere convocata dagli amministratori mediante avviso contenente l'indicazione del giorno, del luogo e dell'ora dell'adunanza, e l'elenco delle materie da trattare. L'avviso deve essere pubblicato nella Gazzetta Ufficiale almeno quindici giorni prima di quello fissato dall'assemblea. In mancanza di tali formalità, l'assemblea (anche di cooperative) si reputa regolarmente costituita quando è rappresentato l'intero capitale sociale e sono intervenuti tutti gli amministratori e i componenti del collegio sindacale. Tuttavia, in tale ipotesi, ciascuno degli intervenuti può opporsi alla discussione degli argomenti sui quali non si ritiene sufficientemente informato.

Se l'assemblea non è convocata dagli amministratori nei termini e nei casi prescritti dalla legge o dall'atto costitutivo, essa dovrà essere convocata dal collegio sindacale.

Gli amministratori devono altresì convocare senza ritardo l'assemblea quando ne è fatta domanda da tanti soci che rappresentino almeno un quinto dei voti ad essi spettanti e, nella domanda, sono indicati gli argomenti da trattare.

Se gli amministratori, o in loro vece i sindaci, non provvedono, la convocazione dell'assemblea è ordinata con decreto del Tribunale, il quale designa la persona che deve presiederla.

Maggioranze

I "quorum" costitutivi e deliberativi devono essere calcolati secondo il numero dei voti spettanti per testa ai soci e non in base alla loro partecipazione al capitale. Inoltre, l'atto costitutivo può derogare alle maggioranze stabilite per le s.p.a.: in mancanza di diversa



previsione trova applicazione la disciplina delle s.p.a. per la quale l'assemblea ordinaria è regolarmente costituita con la presenza di tanti soci che rappresentino almeno la metà dei voti spettanti a tutti i soci.

Essa delibera a maggioranza assoluta, salvo che l'atto costitutivo richieda una maggioranza più elevata.

Per la nomina alle cariche sociali, l'atto costitutivo può stabilire norme particolari.

L'assemblea straordinaria delibera con il voto favorevole di tanti soci che rappresentino più della metà dei voti spettanti a tutti i soci, se l'atto costitutivo non richiede una maggioranza più elevata.

Qualora i soci intervenuti non rappresentino complessivamente il numero dei voti sopra richiesti, l'assemblea deve essere nuovamente convocata.

Nell'avviso di convocazione dell'assemblea può essere fissato il giorno per l'eventuale seconda convocazione che, in ogni caso, non può essere lo stesso fissato per la prima.

Se il giorno per la seconda convocazione non è stato indicato nell'avviso, l'assemblea dovrà essere riconvocata entro trenta giorni dalla data fissata per la prima.

In seconda convocazione, l'assemblea ordinaria delibera sugli oggetti che avrebbero dovuto essere trattati nella prima, qualunque sia la parte di capitale rappresentata dai soci partecipanti, e l'assemblea straordinaria è regolarmente costituita con la partecipazione di oltre 1/3 del capitale sociale e delibera con il voto favorevole di almeno i 2/3 del capitale rappresentato in assemblea, sempre che l'atto costitutivo non preveda una maggioranza più elevata.

Tuttavia, anche in seconda convocazione è necessario il voto favorevole di tanti soci che rappresentino più di 1/3 del capitale sociale per le deliberazioni concernenti il cambiamento dell'oggetto sociale, la trasformazione della società, lo scioglimento anticipato di questa, il trasferimento della sede sociale all'estero.

La deroga alla disciplina della s.p.a. può comportare aumenti, ovvero diminuzioni dei quorum (per tutte Trib. Lecco 18 luglio 1985). Si è così ritenuta legittima, a norma di statuto, la deliberazione dell'assemblea straordinaria di una società cooperativa in cui sia intervenuto ed abbia votato un solo socio (App. Catania 18.4.1991, in *Le Società* 1991, 1224).

Svolgimento dell'assemblea e verbalizzazione

L'assemblea è presieduta dalla persona indicata nell'atto costitutivo o, in mancanza, da quella designata dagli intervenuti.

Il presidente è assistito da un segretario designato nel medesimo modo. L'assistenza del segretario non è necessaria quando il verbale è redatto da un notaio (il che si verifica per l'assemblea straordinaria).

Le deliberazioni dell'assemblea devono risultare dal verbale, sottoscritto dal presidente e dal segretario o dal notaio; nel verbale devono essere riassunte, su richiesta dei soci, le loro dichiarazioni.

Dopo lunghe discussioni, la più recente giurisprudenza, in sintonia con la prevalente dottrina, è pervenuta ad affermare che il verbale assembleare non costituisce la "forma" della deliberazione, bensì un semplice mezzo di documentazione del fatto che i soci si sono riuniti in assemblea per deliberare e che l'assemblea ha svolto una determinata attività (Cass. 30 ottobre 1970, n. 2263; App. Napoli 24 marzo 1973; App. Milano 9 ottobre 1973, in *Foro It.* 1974, I, 855).



Sotto tale profilo funzionale non si distingue fra verbale redatto per scrittura privata e verbale rogato dal notaio per atto pubblico. Il verbale non costituisce condizione di validità della deliberazione e pertanto potrebbe essere sostituito da una sentenza di accertamento.

Altra discussione ancora aperta riguarda l'analiticità, ovvero la sinteticità, del verbale. In altri termini, ci si chiede se sia necessario che dal verbale risulti anche l'indicazione nominativa dei soci, degli eventuali rappresentanti, nonché il modo in cui ciascuno ha votato, ovvero sia sufficiente che dallo stesso risulti il numero complessivo dei votanti ed il risultato della votazione. Negli ultimi anni si registra un sempre deciso orientamento della giurisprudenza, quantomeno di legittimità, verso l'analiticità del verbale (v. Cass. 30 ottobre 1970, n. 2263; Cass. 20 giugno 1997, n. 5542), anche se profondamente divisi rimangono i giudici di merito. Così, proprio per le cooperative, si è richiesta la forma analitica del verbale, in quanto per effetto del D.L. n. 95/1974, le eventuali limitazioni o sospensioni del diritto di voto assumono rilievo pubblicistico e devono quindi essere sottoposte al controllo dal tribunale (Trib. Genova 23 dicembre 1985).

Assemblee separate

L'elemento che maggiormente differenzia le cooperative dalle s.p.a. è dato dalla possibilità che nelle prime la volontà assembleare può formarsi in modo progressivo, attraverso il meccanismo delle assemblee separate. Dispone, infatti, l'art. 2540 c.c. che l'atto costitutivo può prevedere che il procedimento assembleare sia articolato in due fasi (assemblee separate - assemblee generali) per agevolare la partecipazione dei soci nelle cooperative con ampia compagine sociale e territorialmente articolate.

Rispetto al passato lo svolgimento di assemblee separate deve essere previsto quando la società cooperativa ha più di tremila soci e svolge la propria attività in più province (oppure se ha più di cinquecento soci e si realizzano più gestioni mutualistiche).

Le assemblee separate deliberano sulle stesse materie che formeranno oggetto dell'assemblea generale ed eleggono soci-delegati che parteciperanno a quest'ultima.

L'assemblea generale è costituita dai delegati designati dalle assemblee separate e delibera definitivamente sulle materie all'ordine del giorno.

L'atto costitutivo deve comunque stabilire le modalità per la convocazione delle assemblee separate, per la nomina dei delegati e per la validità delle deliberazioni delle assemblee separate e di quella generale. L'atto costitutivo dovrà inoltre stabilire se tutti i soci sono tenuti a votare nelle assemblee separate o se alcuni gruppi di soci (ad es. quelli residenti in località con meno di cinquanta soci) votano direttamente nell'assemblea generale.

Le assemblee separate hanno una funzione preparatoria di quella generale. Ne consegue che le relative deliberazioni non possono essere impugnate immediatamente, bensì insieme con la deliberazione dell'assemblea generale, in quanto solo quest'ultima può esprimere quell'unica volontà che per essere il risultato della volontà collettiva dei soci, manifestata attraverso il voto dei delegati, rappresenta la volontà sociale (Cass. 21 ottobre 1955, n. 3398, in Dir. fall. 1956, II, 112; Trib. Roma 29 gennaio 1964, in Giur. it. 1965, I, 1, 857).

Controversa è la posizione dei delegati in seno all'assemblea generale. Il problema in particolare riguarda il fatto se essi siano vincolati alle decisioni delle loro assemblee o godano di un margine di discrezionalità. Ancora ci si domanda se l'assemblea generale debba costituire rappresentanza solo della maggioranza (come afferma Cass. 18 novembre 1967, n. 2777, in Riv. dir. comm. 1968, II, 35) ovvero anche di minoranze (vedi al riguardo Cass. 17



gennaio 1974, n. 128, in Foro it. 1974, I, 3430, secondo cui la relativa scelta è demandata alla regolamentazione statutaria).

In presenza di diverse categorie di soci (anche cooperatori) è applicabile alle società cooperative anche la disciplina dettata dall'art. 2376 c.c. per le assemblee speciali delle società per azioni.

Impugnazione delle deliberazioni

Ai sensi dell'art. 2377 c.c. le deliberazioni che non sono prese in conformità alla legge o all'atto costitutivo possono essere impugnate dagli amministratori, dal consiglio di sorveglianza e dal collegio sindacale, ma pure dai soci assenti, dissenzienti o astenuti. I soci sono legittimati all'impugnazione purché siano titolari, anche congiuntamente di tante azioni aventi diritto di voto che rappresentino: a) l'1 per mille del capitale delle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio; b) il 5% del capitale nelle altre società. L'innovazione è diretta a scoraggiare possibili abusi da parte di minoranze. Lo statuto, peraltro, ai fini che qui interessano può contemplare partecipazioni al capitale inferiori o addirittura escludere tale requisito.

L'impugnazione va proposta nel termine di novanta giorni dalla data della deliberazione, ovvero, se questa è soggetta ad iscrizione nel registro delle imprese, entro novanta giorni dall'iscrizione. Sulla base di tale presupposto, è stata dichiarata la nullità di quelle clausole statutarie che, su determinate materie, consentono ai soci il voto segreto, in quanto impediscono di valutare l'esistenza della legittimazione all'impugnazione della delibera (Trib. Vibo Valentia 23 agosto 1996; Trib. Udine 3 ottobre 1991, in Giur. comm. 1994, II, 495). La legittimazione del socio richiede un interesse personale all'impugnazione e non un mero interesse al buon andamento sociale.

Il termine per l'impugnazione rimane sospeso nel corso del periodo feriale.

Nella disciplina delle Srl l'art. 2479-ter c.c. legittima alla impugnazione delle delibere i soci dissenzienti, ciascun amministratore ed il collegio sindacale, nel termine di tre mesi dalla trascrizione nel libro delle deliberazioni dei soci.

L'annullamento ha effetto rispetto a tutti i soci ed obbliga gli amministratori ad assumere i provvedimenti conseguenti; non può essere pronunciato ove la delibera sia stata sostituita con altra, conforme a legge e all'atto costitutivo.

L'impugnazione si propone davanti al tribunale del luogo ove la società ha la sede. Per le impugnazioni di deliberazioni di società cooperative non è prescritto il deposito in cancelleria di almeno un'azione ai sensi dell'originario art. 2378 secondo comma c.c.

Tutte le impugnazioni ovvero la medesima deliberazione sono riunite e decise con un'unica sentenza.

L'esecuzione della deliberazione impugnata può essere sospesa, in via interinale, dal presidente del tribunale o dal giudice istruttore, se ricorrono gravi motivi.

Diverso è invece il regime delle deliberazioni nulle per impossibilità o illiceità dell'oggetto: trova qui applicazione il disposto degli art. 1421 e seguenti; la nullità può essere fatta valere da chiunque ed essere anche rilevata dal giudice, e l'azione non è soggetta a prescrizione. E' poi inammissibile la convalida della delibera nulla.



Assemblee speciali

Il nuovo art. 2541 c.c. introduce un elemento di novità rispetto alla disciplina previgente in quanto individua la possibilità di intervento da parte delle assemblee speciali che potranno deliberare nel caso di emissione di strumenti finanziari privi di diritto di voto.

Amministratori

La cooperativa, al pari della società per azioni, può avere sia un amministratore unico, sia una pluralità di amministratori, che formano in tal caso il consiglio di amministrazione. La riforma ha previsto che, salvo diverse disposizioni statutarie, l'amministrazione ed il controllo delle società per azioni si fondino sul modello classico, basato su un consiglio di amministrazione, controllato da un collegio sindacale e da un revisore esterno.

Per specifica disposizione statutaria è tuttavia ammissibile adottare per l'amministrazione ed il controllo della società: a) il sistema dualistico, basato su un consiglio di gestione controllato da un sistema di sorveglianza; b) un sistema monistico basato su un consiglio di amministrazione che nomina al suo interno un comitato di controllo.

Inoltre, il consiglio di amministrazione può essere articolato al suo interno con la creazione di uno o più organi delegati, che danno luogo alle figure del comitato esecutivo e degli amministratori delegati. La struttura dell'organo amministrativo non è quindi fissata in modo rigido, per consentire il miglior adeguamento alle concrete esigenze dell'impresa sociale.

Il nuovo art. 2380 chiarisce che la gestione dell'impresa è ad esclusivo carico degli amministratori che hanno il potere di gestione sugli atti che rientrano nell'oggetto sociale, allo scopo di conseguire quest'ultimo. Alquanto contenute le differenze tra il regime degli amministratori delle s.p.a. e quelli delle cooperative, mentre per quanto riguarda il regime delle Srl non può che rinviarsi a quanto già rilevato in precedenza.

Il nuovo art. 2542 non riproduce la previgente disciplina di cui all'art. 2535 c.c. in base alla quale gli amministratori dovevano essere soci mandatarî di persone giuridiche socie. Dispone invece che la maggioranza degli amministratori è scelta tra i soci cooperatori ovvero tra le persone indicate dai soci cooperatori persone giuridiche.

La novella, innovando la precedente normativa, prevede che nelle società cooperative in cui si applica la disciplina delle società per azioni, l'atto costitutivo dovrà stabilire i limiti relativamente al cumulo delle cariche e alla rieleggibilità degli amministratori per tre mandati consecutivi. Anche i possessori di strumenti finanziari potranno eleggere fino ad un terzo dei componenti del consiglio di amministrazione.

Nomina

La nomina degli amministratori spetta all'assemblea, fatta eccezione per i primi amministratori che sono nominati nell'atto costitutivo. In giurisprudenza si è ritenuto legittimo, in sede di rinnovo delle cariche sociali di società cooperative, il ricorso a schede prestampate con i nomi dei candidati proposti dal consiglio di amministrazione uscente, quando sia salvaguardata, mediante esplicito richiamo nel testo della scheda, la facoltà di ogni socio di cancellare i nominativi prestampati e sostituirli con altri di proprio gradimento.

L'atto costitutivo può prevedere che uno o più amministratori siano scelti tra gli appartenenti alle diverse categorie di soci, in proporzione all'interesse che ciascuna categoria ha nell'attività sociale. In ogni caso, ai possessori di strumenti finanziari non può essere attribuito il diritto di eleggere più di un terzo degli amministratori. Può inoltre attribuire la nomina di



uno o più amministratori allo Stato o ad enti pubblici. In ogni caso, peraltro, la maggioranza degli amministratori deve essere di nomina assembleare.

Requisiti soggettivi e durata dell'incarico

Va innanzitutto premesso che il numero degli amministratori è fissato nell'atto costitutivo. Questo peraltro può anche limitarsi ad indicare il numero minimo e massimo; in tal caso spetta all'assemblea fissare di volta in volta il numero degli amministratori per quel mandato. E' quindi illegittima la clausola dell'atto costitutivo di una cooperativa la quale preveda un numero minimo dei componenti del consiglio di amministrazione, senza indicarne anche il numero massimo (Trib. Cassino 18 gennaio 1991).

Si sono già esaminati i requisiti personali peculiari degli amministratori di cooperativa; la disciplina generale delle s.p.a. esclude la nomina ad amministratore per l'interdetto, l'inabilitato, il fallito o chi è stato condannato ad una pena che comporta l'interdizione, anche temporanea, dai pubblici uffici o l'incapacità ad esercitare uffici direttivi.

Numerose cause di incompatibilità sono poi previste da leggi speciali: esse comportano che l'interessato sia tenuto ad optare per l'uno o l'altro ufficio.

La nomina degli amministratori non può essere fatta per un periodo superiore a tre esercizi. Essi sono tuttavia rieleggibili, se l'atto costitutivo non dispone diversamente.

Cessazione dall'ufficio

Sono causa di cessazione dall'ufficio prima della scadenza del termine:

- a) la revoca da parte dell'assemblea, che può essere deliberata validamente in ogni tempo, salvo il diritto degli amministratori al risarcimento dei danni, se manca una giusta causa;
- b) la rinuncia (dimissioni) da parte degli amministratori;
- c) la decadenza dall'ufficio, ove sopravvenga una delle cause di ineleggibilità;
- d) la morte.

La cessazione degli amministratori per scadenza del termine ha effetto solo dal momento in cui l'organo amministrativo è stato ricostituito; si verifica pertanto un fenomeno di "prorogatio", necessario per evitare la paralisi dell'attività sociale.

La rinuncia dell'amministratore ha effetto immediato se rimane in carica la maggioranza degli amministratori. In caso contrario, le dimissioni hanno effetto solo all'accettazione dei nuovi amministratori.

Sostituzione degli amministratori

Nei casi infine in cui gli effetti della cessazione non sono differiti o differibili (morte, decadenza, dimissioni della minoranza degli amministratori) è prevista una particolare disciplina per la sostituzione degli amministratori mancanti.

Sono previste tre ipotesi:

- a) se nel corso dell'esercizio vengono a mancare uno o più amministratori, i superstiti provvedono a sostituire provvisoriamente quelli venuti meno, con deliberazione consiliare approvata dal collegio sindacale (c.d. cooptazione). Gli amministratori così nominati restano in carica fino alla successiva assemblea che potrà confermarli nell'ufficio o sostituirli; ciò a condizione che la maggioranza degli amministratori sia sempre costituita da amministratori nominati dall'assemblea;

b) se viene a mancare più della metà degli amministratori non si fa luogo alla cooptazione. I superstiti devono convocare l'assemblea perché provveda alla sostituzione dei mancanti ed i nuovi amministratori scadono con quelli già in carica, se non è diversamente previsto nell'atto costitutivo;

c) se invece vengono a cessare tutti gli amministratori, o l'amministratore unico, il collegio sindacale deve convocare con urgenza l'assemblea per la ricostituzione dell'organo amministrativo. Nel frattempo il collegio sindacale può compiere gli atti di ordinaria amministrazione, per evitare un vuoto di poteri.

Dopo un lungo contrasto in giurisprudenza, sono ormai considerate valide le prassi, assai diffuse negli statuti societari, che prevedono la cessazione di tutti gli amministratori e la conseguente ricostituzione dell'intero consiglio di amministrazione in caso di dimissioni o di decadenza di una parte dei suoi componenti (così, tra le pronunce più recenti, ancorché con riferimento alle s.p.a., cfr. Cass. 20 novembre 1987, n. 8551; Cass. 16 marzo 1990, n. 2197, ivi 1990, 1038); seri dubbi sono stati invece avanzati sulla validità delle clausole che riconducono la decadenza dell'intero consiglio di amministrazione per il venire meno della minoranza dei suoi componenti (per la soluzione positiva, v. comunque App. Torino 1° luglio 1991; Trib. Verona 16 gennaio 1992; Trib. Milano 6 aprile 1995).

La nomina e la cessazione dalla carica degli amministratori sono assoggettate a pubblicità legale (iscrizione nel registro delle imprese). All'iscrizione della nomina devono procedere gli amministratori entro trenta giorni dalla notizia della loro nomina, sempre che accettino. L'iscrizione della cessazione avviene, invece, entro lo stesso termine, a cura del collegio sindacale.

Compiti

Il consiglio di amministrazione è investito dei più ampi poteri per la gestione della cooperativa, come precisato dal già richiamato art. 2380-bis.

Alcuni di essi sono riconosciuti espressamente dalla legge; la maggior parte invece sono previsti nell'atto costitutivo.

Gli amministratori infatti:

a) nei limiti segnati dall'oggetto sociale deliberano su tutti gli argomenti attinenti alla gestione della società, che non siano riservati all'assemblea dalla legge o dall'atto costitutivo (si pensi ad es. alla stipula di contratti o di convenzioni, ecc.);

b) danno impulso all'attività dell'assemblea: la convocano e ne fissano l'ordine del giorno; inoltre danno attuazione alle delibere della stessa ed hanno il potere di impugnare quelle che violino la legge o l'atto costitutivo;

c) devono curare la tenuta dei libri e delle scritture contabili della società ed in particolare redigere i bilanci, accompagnandoli con una relazione sulla gestione contabile-amministrativa ed i documenti giustificativi della società e sottoporli prima al controllo del collegio sindacale e poi all'approvazione assembleare;

d) devono curare gli adempimenti pubblicitari previsti dalla legge presso la cancelleria del tribunale, il registro delle imprese ed il bollettino ufficiale delle società cooperative;

e) deliberano circa l'ammissione, il recesso e l'esclusione dei soci;

f) vigilano sul generale andamento della gestione sociale per prevenire il compimento di atti pregiudizievoli o quanto meno attenuarne le conseguenze dannose.



La legge non prevede espressamente la possibilità di impugnare le delibere del consiglio di amministrazione, diversamente da quelle assembleari.

Dottrina e giurisprudenza peraltro ammettono, in via analogica, tale possibilità, sulla base della medesima disciplina di cui al già esaminato art. 2377 c.c.. In particolare, per quanto attiene le società cooperative, si è affermato che le deliberazioni del consiglio di amministrazione sono impugnabili dal singolo socio (Trib. Salerno 11 gennaio 1994, in Giur. comm. 1994, II, 253), ovvero da uno degli amministratori, ove sia dedotta una lesione di un diritto soggettivo da parte dell'attore.

Con riguardo ad una delibera di esclusione di socio, si è precisato che il giudice è competente a decidere della corrispondenza del motivo addotto con uno previsto dalla legge o dall'atto costitutivo, ma non può entrare nel merito dell'opportunità dell'esclusione (Trib. Taranto 28 giugno 1995).

I compensi e le partecipazioni agli utili spettanti agli amministratori sono stabiliti nell'atto costitutivo o dall'assemblea.

L'atto costitutivo può anche stabilire la gratuità della carica e, nel caso in cui nulla preveda al proposito, sarà l'assemblea dei soci a poter sancire la gratuità (cfr. Cass. 1° marzo 1973, n. 561).

Rappresentanza della società

Fra le funzioni di cui gli amministratori sono investiti per legge vi è quella di rappresentanza della società. In presenza di un consiglio di amministrazione, gli amministratori investiti del potere di rappresentanza (ossia di manifestare ai terzi la volontà della persona giuridica, con effetti per la stessa giuridicamente vincolanti) devono essere indicati nell'atto costitutivo.

Se più sono gli amministratori con rappresentanza, la pubblicità legale della nomina, prevista dall'art. 2383, deve specificare se essi hanno il potere disgiuntamente o congiuntamente. In mancanza di specificazione, è più opportuno optare per la prima soluzione.

La precedente formulazione dell'art. 2384 prevedeva che gli amministratori, dotati del potere di rappresentanza, avessero il potere di compiere tutti gli atti che fossero rientrati nell'oggetto sociale, salve le limitazioni che risultano dalla legge o dall'atto costitutivo. La novella ha invece attribuito agli amministratori un potere generale di rappresentanza e, quindi, il potere di compiere qualsiasi tipo di attività giuridica nei confronti dei terzi. Essi, in altri termini, potranno porre in essere atti giuridici vincolanti per la società. Eventuali limiti ai loro poteri, risultanti dallo statuto o dall'atto costitutivo, ovvero da una decisione degli organi competenti, non sono opponibili ai terzi, anche se pubblicati, salvo che si provi che questi abbiano intenzionalmente agito a danno della società.

Gli amministratori hanno inoltre la rappresentanza processuale, attiva e passiva, della società.

Il potere di rappresentanza, come è noto, va tenuto distinto dal potere di gestione, che attiene invece all'attività amministrativa interna, alla fase decisoria delle operazioni sociali.

Responsabilità

Gli amministratori sono tenuti ad adempiere i loro doveri con la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico e dalle loro specifiche competenze.

In caso contrario, dal punto di vista civile rispondono solidalmente nei confronti della società per i danni arrecati, a meno che si tratti di attribuzioni proprie del comitato esecutivo o di uno o più amministratori. In tal senso dispone il primo comma dell'art. 2392 che, al secondo





legacoop

Lega Regionale Cooperative e Mutue di Basilicata

comma, chiama comunque gli amministratori a rispondere ove non abbiano vigilato sul generale andamento della gestione, ovvero non si siano adeguatamente adoperati per impedire il compimento di atti pregiudizievoli o per attenuarne le conseguenze pregiudizievoli.

Il terzo comma prevede invece un regime di esonero da responsabilità per quegli amministratori che siano immuni da colpa ed abbiano formalizzato il loro dissenso nel libro delle adunanze del consiglio, con immediata comunicazione al presidente del collegio sindacale. Si tratta di una fattispecie di responsabilità contrattuale, soggetta alla relativa disciplina.

L'azione sociale di responsabilità è promossa in seguito a deliberazione dell'assemblea, che potrà essere adottata anche in occasione della discussione del bilancio, pur se non sia stata inserita nell'ordine del giorno.

La deliberazione dell'azione di responsabilità comporta la revoca degli amministratori contro cui è proposta, se assunta col voto favorevole di almeno un quinto dei voti spettanti a tutti i soci. In questo caso l'assemblea stessa provvede alla loro sostituzione.

L'azione può essere esercitata nel termine decadenziale di cinque anni dalla cessazione dell'amministratore dalla carica.

L'azione è proposta dalla società, in persona di quell'amministratore che non sia coinvolto in essa come convenuto; in caso di amministratore unico, ovvero di azione promossa contro tutti i componenti del consiglio di amministrazione, sarà necessaria la nomina di un curatore speciale alla società, ai sensi dell'art. 78 c.p.c..

Gli amministratori rispondono altresì verso i creditori sociali per l'inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale. Si tratta di un'ipotesi di responsabilità extracontrattuale.

In caso di liquidazione coatta amministrativa o di fallimento della cooperativa, l'azione spetta al commissario liquidatore o al curatore fallimentare.

Ancora, può configurarsi responsabilità (sempre extracontrattuale) degli amministratori per i danni arrecati al singolo socio o al terzo che siano stati direttamente danneggiati da loro atti colposi o dolosi.

Il recente D.Lgs. 11-04-02, n. 61 ha introdotto nuove fattispecie di responsabilità penali a carico degli amministratori, ma anche dei sindaci, la cui analisi esula peraltro dall'ambito di questo lavoro.

Il D.Lgs. n. 37 del 2004, ha introdotto modificazioni al D.Lgs. n. 5 del 2003, relativamente agli aspetti processuali del diritto societario. Le previsioni in questione si applicano tra l'altro alle azioni di responsabilità da chiunque promosse contro gli organi amministrativi e di controllo anche delle cooperative e delle mutue assicuratrici. È previsto un procedimento per più aspetti modificato rispetto a quello ordinario contenzioso, di competenza esclusiva del collegio.

Collegio sindacale

Il collegio sindacale è l'organo interno di controllo e di vigilanza della società.

Esso deve riunirsi almeno ogni novanta giorni; se consentito dallo statuto la riunione può avvenire anche con mezzi di telecomunicazione.

I suoi componenti possono essere tanto estranei alla società, quanto soci; l'atto costitutivo può prevedere che uno o più di essi siano scelti fra gli appartenenti alle diverse categorie dei soci,



in proporzione dell'interesse che ciascuna categoria ha nell'attività sociale. Anche in questo caso trovano applicazione le corrispondenti norme delle s.p.a., in quanto compatibili.

Per l'art. 2397 il numero dei componenti del collegio è di tre o cinque effettivi e due supplenti; questi ultimi entrano in carica solo quando uno o più sindaci effettivi decadono dal loro incarico; non possono invece supplire ad eventuali assenze momentanee degli effettivi.

La nomina di uno o più sindaci può essere attribuita dall'atto costitutivo allo Stato o ad enti pubblici. In ogni caso, la nomina della maggioranza dei componenti il collegio è riservata all'assemblea dei soci. Nei confronti degli enti cooperativi di dimensioni medio-grandi, che, quindi, hanno l'obbligo di istituire il collegio sindacale, viene stabilito che, se pur con scadenze diverse, i componenti di detto organo siano revisori contabili (v. Circ. Min. Att. Produttive 21 ottobre 2002, Prot. N. 1.407.234).

Requisiti soggettivi e durata dell'incarico

Dispone l'art. 13 della legge 220/02 che agli enti cooperativi e ai loro consorzi si applicano le norme in materia di collegio sindacale previste per le società a responsabilità limitata: per le cooperative che stanno al di sotto del parametro stabilito dalle norme di legge è obbligatorio il collegio sindacale (v. Circ. Min. Att. Produttive 21 ottobre 2002, Prot. N. 1.407.234).

Agli enti cooperativi e loro consorzi, soggetti obbligatoriamente alla certificazione del bilancio, che provvedono all'emissione di strumenti finanziari partecipativi e non partecipativi, si applicano le disposizioni contenute nel D.Lgs. n. 58 del 98. Il tutto, come espressamente indicato dal primo comma dell'art. 13, fino all'emanazione dei decreti legislativi previsti dalla legge 3 ottobre 2001 n. 366 (di riforma del diritto delle società). L'a legge n. 220/02, a sua volta, prevede che le cooperative già costituite debbano adeguarsi alle disposizioni del citato art. 13 entro dodici mesi dall'entrata in vigore dello stesso decreto, con le modalità e le maggioranze previste per le deliberazioni dell'assemblea ordinaria. È previsto inoltre che i componenti dei collegi sindacali, il cui mandato non è ancora scaduto, rimangano in carica fino al termine del mandato stesso, se questo scade successivamente al termine per l'adeguamento degli statuti in precedenza evidenziato.

I sindaci sono nominati per la prima volta nell'atto costitutivo e, successivamente, dall'assemblea, che nomina anche il presidente del collegio sindacale. Restano in carica per un triennio e non è consentito prevedere un periodo di durata superiore o inferiore.

La nomina dei sindaci deve essere iscritta, a cura degli amministratori, nel registro delle imprese nel termine dei quindici giorni.

Non possono essere eletti alla carica di sindaco e, se eletti, decadono dall'ufficio l'interdetto, l'inabilitato, il fallito, chi è stato condannato ad una pena che importa l'interdizione, anche temporanea, dei pubblici uffici o l'incapacità ad esercitare uffici direttivi, nonché i parenti e gli affini degli amministratori entro il quarto grado e coloro che sono legati alla società o alle società da questa controllata da un rapporto continuativo di prestazione d'opera retribuita. In giurisprudenza si è affermato esservi incompatibilità tra la funzione di sindaco e l'attribuzione allo stesso di una consulenza continuativa e retribuita che preveda la tenuta delle scritture contabili e la redazione del bilancio, a causa dell'insanabile commistione tra funzioni di gestione e funzioni di controllo (Trib. Milano 8 febbraio 1990; Trib. Milano 28 maggio 1990, in Giur. it. 1990, I, 2, 809; Trib. Torino 7 settembre 1988).

I sindaci possono essere revocati dall'assemblea dei soci, anche se è richiesta una giusta causa. Essa sussiste, secondo la giurisprudenza, quando ad es. il componente del collegio sindacale

versi in una situazione di conflitto di interessi con la società, derivante dal fatto di aver chiesto ed ottenuto decreto ingiuntivo per il pagamento di onorari relativi a prestazioni professionali (Trib. Roma 7 febbraio 1986), ovvero per omissioni ingiustificate all'adempimento del dovere di vigilanza (Trib. Milano 11 luglio 1986).

La deliberazione di revoca deve essere approvata con decreto del tribunale, sentito l'interessato; si tratta di un procedimento di volontaria giurisdizione.

Nel caso in cui un sindaco effettivo muoia, rinunci o decada dalla carica, subentra il supplente più anziano di età. La rinuncia del sindaco effettivo non deve essere accettata dall'assemblea ed ha effetto immediato, quando sia possibile la sostituzione con un supplente (Cass. 9 ottobre 1986, n. 5926; App. Bologna 15 aprile 1988, in Giur. comm. 1990, II, 454).

La disciplina di cui al D.Lgs. n. 220/2002 ha dato luogo ad interpretazioni divergenti, considerato che la vigenza dei suoi artt. 13 e 14 è prevista fino all'emanazione dei decreti legislativi, di cui alla riforma del diritto societario. Il Ministero delle Attività Produttive, con nota del 18 febbraio 2003, ha fornito significativi chiarimenti. Più precisamente:

a) le cooperative, i cui collegi sindacali scadono nel periodo intercorrente tra il 23 ottobre 2002 (data di entrata in vigore del D.Lgs. n. 220/2002) e il 1° gennaio 2004 (data di entrata in vigore della riforma del diritto societario) possono nominare nel collegio sindacale solo soggetti iscritti nel Registro dei revisori contabili. Dottrina e giurisprudenza ritengono che i criteri di computo del triennio stabiliti dall'art. 2440 c.c. andrebbero intesi come tre esercizi sociali, al fine di far coincidere la scadenza dei sindaci con la data dell'assemblea chiamata a discutere ed approvare il bilancio dell'ultimo esercizio. È da ritenere quindi che i sindaci in scadenza tra il 23 ottobre 2002 e la data di approvazione del bilancio abbiano a restare in carica fino all'assemblea di approvazione del bilancio stesso, quando si procederà al rinnovo del collegio;

b) se la cooperativa non supera i limiti previsti dall'art. 2435-bis c.c., può modificare lo statuto come segue: dopo le parole (collegio sindacale) inserire le seguenti (se nominato). In tal caso la cooperativa non è obbligata a nominare il collegio sindacale. Va ricordato che le modifiche statutarie, fino al mese di ottobre 2003, possono essere adottate secondo le modalità e le maggioranze previste per le deliberazioni dell'assemblea ordinaria. Se invece intende comunque mantenere il collegio sindacale, dovranno essere nominati soggetti iscritti nel Registro;

c) il collegio sindacale, indipendentemente dal possesso dei requisiti dei componenti resta in carica fino alla scadenza naturale, ma non oltre il 31 dicembre 2004, termine per l'adeguamento dello statuto alle nuove norme sul diritto societario.

Compiti

Quanto ai compiti del collegio sindacale, esso, secondo l'originario testo dell'art. 2403 c.c., doveva:

a) controllare l'amministrazione della società, ossia degli amministratori, vigilando che la stessa avvenga in ottemperanza delle leggi e dell'atto costitutivo. Tale controllo investe non solo la legittimità formale, ma pure quella sostanziale della gestione aziendale; in altri termini esso si estende anche al merito (Trib. Milano 1 luglio 1976, in Giur. comm. 1977, II, 880; Trib. Catania 9 settembre 1975, in Dir. fall. 1975, II, 943; App. Torino 9 luglio 1975, in Giur. comm. 1976, II, 871, in relazione alle s.p.a.);

b) accertare la regolare tenuta della contabilità sociale, la corrispondenza del bilancio alle risultanze dei libri e delle scritture contabili, nonché l'osservanza delle norme stabilite dall'art. 2426 per la valutazione del patrimonio sociale; relazionare sul bilancio di esercizio nei modi previsti dall'art. 2429;

c) accertare, con periodicità almeno trimestrale, la consistenza di cassa e l'esistenza dei valori e dei titoli di proprietà sociale o ricevuti dalla società in pegno, cauzione e custodia;

d) tener conto, nella relazione all'assemblea dei soci, di eventuali denunce presentate da soci, ovvero indagare sui fatti censurati, ove la denuncia sia fatta da tanti soci che rappresentino un ventesimo dei voti spettanti a tutti i soci.

Per svolgere i loro compiti i sindaci vengono solitamente retribuiti. Il loro compenso, se non è stabilito nell'atto costitutivo, deve essere determinato dall'assemblea all'atto della loro nomina e per l'intero periodo di durata del loro ufficio.

Il novellato art. 2403, amplia i doveri del collegio. Da una parte infatti viene ribadito in capo allo stesso il tradizionale controllo di legalità in merito al rispetto della legge e dello statuto, dall'altro gli vengono specificamente attribuiti compiti inerenti alla vigilanza sul "rispetto dei principi di corretta amministrazione", concetto più ampio rispetto al generico "controllo sull'amministrazione della società", previsto dalle norme previgenti.

L'atto costitutivo e l'assemblea possono stabilire la gratuità della carica che comunque non è mai presunta, ma deve essere espressamente prevista o deliberata; in mancanza i sindaci potrebbero rivolgersi all'autorità giudiziaria per ottenere la fissazione del compenso e l'eventuale condanna della società alla sua corresponsione.

Le deliberazioni del collegio sindacale devono essere prese a maggioranza assoluta dei suoi componenti. Il sindaco dissenziente ha diritto di fare iscrivere a verbale i motivi del proprio dissenso.

In nessun caso il voto può essere dato per rappresentanza.

Delle deliberazioni e degli accertamenti eseguiti dal collegio sindacale deve essere redatto processo verbale nell'apposito libro delle adunanze.

Responsabilità

I sindaci devono adempiere i loro doveri con la diligenza e la professionalità richieste dalla natura dell'incarico.

I sindaci sono solidalmente responsabili con gli amministratori per i fatti o le omissioni di questi, quando il danno non si sarebbe prodotto se essi avessero vigilato in conformità agli obblighi della loro carica.

L'azione di responsabilità è regolata come quella prevista per gli amministratori per quanto riguarda l'azione sociale e quella di responsabilità verso i creditori sociali. Anche il termine decadenziale è identico.

In altri termini, sono condizioni per l'accoglimento dell'azione di responsabilità contro i sindaci:

- 1) l'atto di "mala gestio" degli amministratori;
- 2) la produzione di un danno;
- 3) il nesso di causalità fra l'atto di "mala gestio" ed il danno;
- 4) l'omessa o insufficiente vigilanza;
- 5) la prova che, se la vigilanza vi fosse stata, il danno non si sarebbe verificato (in giurisprudenza cfr. Trib. Milano 10 ottobre 1991).





Collegio dei probiviri

La società cooperativa può prevedere nel proprio atto costitutivo il collegio dei probiviri, pur non essendo questo organo obbligatorio per legge.

Il collegio è composto di solito da un numero dispari di persone, estranee alla cooperativa, ovvero socie, nominate per la prima volta nell'atto costitutivo e, poi, dall'assemblea.

Al collegio dei probiviri sono solitamente rimesse le decisioni concernenti le eventuali controversie tra la società ed i soci o fra i soci stessi in ordine all'applicazione e all'interpretazione di disposizioni statutarie. Si tratta però di un organo che non sempre offre garanzie di imparzialità; ciò spiega perché la giurisprudenza ormai prevalente e parte della dottrina tendono a ridimensionarne il ruolo.

Così si esclude che, in mancanza di espressa clausola compromissoria nello statuto (che deferisca ad arbitri rituali la decisione delle controversie sociali), il provvedimento del collegio dei probiviri abbia valore di lodo arbitrale e precluda quindi il successivo ricorso all'autorità giudiziaria. In sostanza il ruolo dei probiviri si ridurrebbe ad un riesame delle decisioni dell'assemblea o degli amministratori, per tentare di prevenire una lite. La decisione degli organi sociali diventerebbe perciò definitiva ed impugnabile solo dopo il provvedimento di conferma del collegio dei probiviri, dal quale prenderebbe a decorrere il termine per l'impugnazione (Cass. 21 ottobre 1980, n. 5635, in Foro it. 1980, I, 2694; App. Milano 12 aprile 1988, in Giur. comm. 1990, II, 66).

La giurisprudenza tende comunque ad escludere la validità della clausola compromissoria ogni qualvolta la composizione e le modalità di designazione del collegio dei probiviri non ne garantiscano l'imparzialità; si pensi al caso in cui vi sia identità tra collegio dei probiviri e collegio sindacale (Trib. Milano 21 aprile 1988, ivi 1990, II, 66). Si è altresì più volte affermata la nullità della clausola dello statuto che devolva la risoluzione di determinate controversie tra la società e i soci ad un collegio di probiviri, senza prevedere la necessità di nomina del collegio stesso anche da parte del socio in lite o comunque non garantisca l'imparzialità degli arbitri (Cass. 30 agosto 1999, n. 9114).

