

Revoca dei sindaci di società in house impugnata davanti al giudice ordinario

Giurisdizione ordinaria per tutte le azioni concernenti nomina o revoca di amministratori e sindaci

/ Maurizio MEOLI

La Cassazione a Sezioni Unite, nella sentenza n. [24591](#) depositata ieri, ha affermato che l'impugnazione della delibera con la quale si procede alla revoca del collegio sindacale (anche) da una **società in house** rientra nella giurisdizione del giudice ordinario.

Per la giurisprudenza consolidata negli anni (*cf.* Cass. SS.UU. nn. [2505/2015](#) e [7799/2005](#)) spetta al giudice ordinario conoscere della controversia avente ad oggetto sia l'impugnazione del provvedimento di **nomina o revoca** dei rappresentanti dell'ente pubblico presso una spa partecipata, parzialmente o totalmente, dall'ente stesso, sia le conseguenti domande di tutela reale e risarcitoria.

Determinante è risultato l'[art. 4](#) comma 13 quarto periodo del DL 95/2012 (abrogato dal DLgs. n. [175/2016](#)), ai sensi del quale "le disposizioni del presente articolo e le altre disposizioni, anche di carattere speciale, in materia di società a totale o parziale partecipazione pubblica si interpretano nel senso che, per quanto non diversamente stabilito e salvo deroghe espresse, si applica comunque la disciplina del codice civile in materia di società di capitali". Tale norma elimina qualsiasi dubbio sull'**inquadramento privatistico** delle società partecipate. Ciò in quanto: ha natura esplicitamente interpretativa, e come tale retroattiva; si caratterizza come clausola normativa ermeneutica generale (norma di chiusura), salvo deroghe espresse, ed impone all'interprete (nel dubbio) di optare comunque per l'applicazione della disciplina del codice civile.

Perciò, la spa con partecipazione pubblica **non muta** la sua natura di soggetto di diritto privato solo perché l'ente pubblico ne possiede, in tutto o in parte, le azioni. La società, quale persona giuridica privata, opera nell'esercizio della propria autonomia negoziale, senza collegamento con l'ente pubblico. Il rapporto tra società ed ente locale è di assoluta autonomia; sicché non è consentito all'ente pubblico di incidere unilateralmente sullo svolgimento del rapporto e sull'attività della spa con l'esercizio di poteri autoritativi o discrezionali. Solo in veste di socio (maggioritario o totalitario) l'ente può influire sul funzionamento della società avvalendosi degli strumenti del diritto societario tramite i membri di propria nomina (*cf.* Cass. SS.UU. nn. [8454/1998](#) e [4989/1995](#)).

La facoltà riconosciuta agli enti pubblici dall'[art. 2449](#) c.c., di revocare amministratori o sindaci di propria nomina, per previsione dell'atto costitutivo, si qualifica come estrinsecazione non di un potere pubblico, ma essenzialmente di una potestà di **diritto privato**, in quanto espressione di una potestà attinente a una si-

tuazione giuridica societaria, rispetto alla quale è esclusa qualsiasi valenza amministrativa. Confermano la giurisdizione del giudice ordinario le indicazioni della relazione illustrativa del codice del 1942 e il fatto che l'art. 2449 c.c. comunque individui nello statuto, ovvero in un atto di natura negoziale, la fonte esclusiva dell'attribuzione della facoltà di nomina da parte dell'ente pubblico.

L'inquadramento privatistico delle società con partecipazione pubblica, inoltre, è conforme agli orientamenti della Corte Ue (causa [C-112/05](#) del 23 ottobre 2007) e della Consulta (sentenza n. [233/2006](#)). E la riconduzione della materia alla disciplina civilistica trova oggi conferma nel DLgs. n. 175/2016, seppure inapplicabile *ratione temporis* (e, in particolare, negli [artt. 1](#) comma 3, [12](#), [14](#) e [16](#)). Ma tali disposizioni rilevano anche perché eliminano ogni dubbio circa il fatto che le società in house siano sottoposte alla medesima disciplina che regola, in generale, le società partecipate, ad eccezione, per le prime, della giurisdizione della Corte dei Conti per il **danno erariale** causato dai loro amministratori e dipendenti; *ex art. 12* citato, a conferma di quanto già affermato dalla Cassazione (*cf.* Cass. SS.UU. n. [26283/2013](#)).

In tale contesto, è indubbio che le società a partecipazione pubblica costituiscano, in ambito societario, una categoria nella quale sono comprese, in termini di specialità, le società controllate e le società in house. A prescindere dalla concreta ricorrenza di tutti i requisiti che connotano le società in house, si osserva come: si discuta di posizioni soggettive aventi natura di **diritti soggettivi** perfetti; la controversia non rientri né nella giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo, né in quella esclusiva dello stesso; l'atto in discussione è la delibera assembleare di revoca, del quale il decreto proveniente dall'ente pubblico costituisce un mero presupposto amministrativo "a monte" (sicché l'azione concerne il rapporto e non l'atto).

Vale, quindi, il seguente principio di diritto: le azioni concernenti la nomina o la revoca di amministratori e sindaci delle società a totale o parziale partecipazione pubblica sono sottoposte alla giurisdizione ordinaria, anche nel caso in cui le società stesse siano in house. Rispetto a tali indicazioni, peraltro, si ricorda che, per il Tribunale di Palermo (decreto del [13 febbraio 2013](#)), anche in caso di designazione di sindaci *ex art. 2449* c.c. trova applicazione l'[art. 2400](#) comma 2 c.c., che, ai fini della revoca, richiede la sussistenza di una giusta causa e l'**approvazione** della relativa delibera con decreto del Tribunale, sentiti i soggetti interessati.