

# Il voto del rappresentante comune sfugge al conflitto di interessi

La quota riconducibile al socio in conflitto di interessi non si considera per il superamento della prova di resistenza di cui all'art. 2479-ter comma 2 c.c.

/ Maurizio MEOLI

Sono numerosi i profili di interesse in materia di **delibere assembleari** di srl sui quali si è di recente soffermata la sentenza n. [5404/2017](#) del Tribunale di Roma.

Si osserva, in primo luogo, come nelle srl, pure in presenza di differente disposizione statutaria, resti sempre possibile la **convocazione** dell'assemblea da parte del **socio** (o dei soci) rappresentante almeno un terzo del capitale sociale.

È, inoltre, da reputarsi regolare l'avviso di convocazione che – a fronte di una clausola statutaria recante la precisazione che le assemblee sono convocate presso la sede sociale o altrove, purché nel Comune in cui ha sede la società – si limiti a precisare l'**indirizzo della sede legale**; in tale circostanza, infatti, è ritenuto intuitibile, in mancanza di indicazione di altro indirizzo nel medesimo Comune, che l'assemblea sia convocata presso la sede legale della società.

A fronte della "**spedizione**" dell'avviso di convocazione almeno otto giorni prima della data dall'assemblea, poi, la ricezione due giorni prima della stessa non è di per sé fatto idoneo a rendere annullabile la delibera ove non si provino circostanze di fatto che materialmente ed oggettivamente, nonché in via assoluta, abbiano impedito di partecipare alla riunione assembleare (cfr. Cass. SS.UU. n. [23218/2013](#)).

Il voto espresso tramite il **rappresentante comune** di una quota di partecipazione caduta in comproprietà, ancora, non è da computare ai fini della c.d. **prova di resistenza** di cui all'[art. 2479-ter](#) comma 2 c.c., ai sensi del quale, qualora "possano recare **danno**" alla società, sono impugnabili le decisioni assunte con la partecipazione determinante di soci che hanno, per conto proprio o di terzi, un interesse in **conflitto** con quello della società. Nella specie, in particolare, la quota caduta in comproprietà sembrerebbe quella del capostipite defunto; e, rispetto ad essa, la moglie (socio), nominata rappresentante comune, aveva votato a favore della revoca dall'incarico di amministratore di uno dei due figli (ulteriori soci), sostituendolo con l'altro.

D'altra parte, osserva il Tribunale, occorre considerare che la delibera di revoca di un amministratore e di nomina di un altro non è di per sé (potenzialmente) dannosa per la società (tale soluzione, peraltro, desta perplessità nel caso in cui il rappresentante comune dovesse essere "espressione" del socio in conflitto di interessi).

La decisione si sofferma, infine, sull'[art. 2377](#) comma 8 c.c., ai sensi del quale "l'annullamento della deliberazione non può aver luogo, se la deliberazione impu-

gnata è sostituita con altra presa in conformità della legge e dello statuto". Tale norma, benché sia dettata per le deliberazioni **annullabili** di **spa**, è applicabile anche alle deliberazioni **nulle**, nei limiti della compatibilità, nonché alle deliberazioni delle **srl**, per le quali opera il rinvio *ex* [art. 2479-ter](#) comma 4 c.c., sempre nei limiti della compatibilità.

Sul punto si precisa che nel giudizio di impugnazione di una deliberazione assembleare si verifica la **cessazione** della materia del **contendere**, e non si può procedere alla dichiarazione di nullità/annullamento della deliberazione impugnata, quando risulti che l'assemblea dei soci, regolarmente riconvocata, abbia validamente deliberato sugli stessi argomenti della deliberazione impugnata. La nuova deliberazione, emessa dall'assemblea nuovamente convocata e regolarmente costituita, deve avere lo stesso oggetto della prima e da essa deve risultare la volontà dell'assemblea (quanto meno implicita) di **sostituire** la deliberazione invalida, realizzando così un atto sostitutivo ovvero di ratifica di quello invalido ed una rinnovazione sanante con effetti retroattivi.

Alla dichiarazione di cessazione della materia del contendere, tuttavia, si può addivenire solo quando le parti si diano **reciprocamente atto** dell'intervenuto mutamento della situazione e sottopongano al giudice conclusioni conformi (Cass. n. [16017/2008](#)). Inoltre, per evitare il rischio del perpetuarsi di delibere invalide attraverso l'utilizzo dello strumento della ratifica-conferma-sostituzione della deliberazione invalida, il giudice è sempre tenuto a verificare l'avvenuta rimozione della precedente causa di invalidità, dovendo accertare, sia pure ai limitati fini dell'effetto "sanante" della rinnovazione, se la nuova deliberazione sia immune da vizi e se sia stata eliminata la precedente causa di invalidità. Si tratta di un **accertamento incidentale** che va **sempre** effettuato, anche quando, in ipotesi, contro la nuova deliberazione non sia stata proposta alcuna autonoma impugnazione (Cass. n. [16017/2008](#)).

Tale giudizio incidentale, comunque, non potrebbe mai portare a una formale invalidità della successiva deliberazione, né potrebbe estendersi a un sindacato su vizi nuovi (precedentemente non dedotti). Dal momento che i vizi posti a fondamento dell'originaria impugnazione possono essere di natura non solo formale/procedurale, ma anche sostanziale, nell'accertamento incidentale in questione si deve verificare se la nuova deliberazione sia in concreto esente dai **medesimi vizi** formali e/o sostanziali da cui era affetta la precedente.