



CONSIGLIO NAZIONALE
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI

FONDAZIONE
ARISTEIA

ISTITUTO DI RICERCA
DEI DOTTORI
COMMERCIALISTI



DOCUMENTI ARISTEIA

documento n. 32

*La nuova società a responsabilità
limitata nella riforma del diritto
societario (parte I)*

luglio 2003

**LA NUOVA
SOCIETÀ A RESPONSABILITÀ LIMITATA
NELLA RIFORMA DEL DIRITTO
SOCIETARIO**

LA NUOVA SOCIETÀ A RESPONSABILITÀ LIMITATA
NELLA RIFORMA DEL DIRITTO SOCIETARIO

SOMMARIO: 1 Premessa – 2. Il nuovo modello di s.r.l. nella legge di riforma – 3. La costituzione – 3.1 Contenuto dell’atto costitutivo – 3.2. Procedimento di costituzione – 3.3. Nullità della società – 4. La posizione del socio – 4.1 Ipotesi di recesso del socio – 4.2 Ipotesi di esclusione del socio – 5. L’autonomia statutaria – 6. La responsabilità per le obbligazioni sociali – 7. La disciplina dei conferimenti (cenni e rinvio) – 7.1 Modalità di esecuzione e tipologie di conferimenti – 7.2 Stima dei conferimenti in natura e di crediti – 7.3 Mancata esecuzione dei conferimenti – 8. I finanziamenti dei soci (cenni e rinvio)

1. PREMESSA

La modifica dell’apparato normativo relativo alla società a responsabilità limitata può essere considerata, in termini di novità, la più rilevante dell’intera riforma del diritto societario.

La legge di riforma ha infatti disciplinato il modello di s.r.l. in modo organico ed autonomo predisponendo solo sporadici rinvii alle norme in tema di società per azioni (anche se continua a permanere il problema della necessità di colmare analogicamente qualche lacuna della disciplina).

Il nuovo modello di s.r.l. si colloca al confine tra le società di persone e le società per azioni non quotate; come osservato in dottrina, non si tratta più di un modello inserito all’interno della categoria delle società di capitali, ma di un “modello di frontiera” tra società di persone e società azionarie.

Si è passati, infatti, da un tipo societario definibile quale “piccola società per azioni” ad un tipo qualificabile come “società di persone a responsabilità limitata”: in altri termini, si è affermato, *“la s.r.l., condivide i vantaggi delle società personali in termini di duttilità, snellezza e semplicità, senza tuttavia rinunciare al beneficio della limitazione della responsabilità”*.

Nelle intenzioni del legislatore, la s.r.l. rappresenta uno strumento caratterizzato da una *“significativa ed accentuata elasticità”* che, basato su una particolare considerazione nei confronti delle persone dei soci e dei loro rapporti personali, è volto a soddisfare le esigenze proprie del settore delle piccole e medie imprese (così espressamente la relazione al d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, recante la *“Riforma organica della disciplina delle società di capitali e società cooperative, in attuazione della legge 3 ottobre 2001 n. 366”*).

La grande flessibilità prevista per questa tipologia societaria fa prevedere che la s.r.l. possa diventare il modello base per le imprese collettive di piccole e medie dimensioni, nonché quello delle società controllate nell’ambito dei gruppi.

Da un punto di vista generale, quindi, con la riforma delle società a responsabilità limitata il legislatore si è posto come obiettivo prioritario quello di conferire alla nuova s.r.l. una struttura organizzativa in grado di rendere competitivi i soggetti nazionali con i concorrenti esteri, anche nell'ottica di un'armonizzazione a livello europeo.

2. IL NUOVO MODELLO DI S.R.L. NELLA LEGGE DI RIFORMA

I motivi ispiratori ed i criteri direttivi della nuova s.r.l., così come delineata per effetto delle modifiche apportate al codice civile dal d.lgs. n. 6/2003, sono espressi nell'art. 3, co. 1, della legge delega 3 ottobre 2001, n. 366; essi concernono – come osservato in dottrina – un profilo tecnico formale, un connotato tipologico e l'obiettivo fondamentale a cui le nuove disposizioni devono tendere:

- a) *“prevedere un autonomo ed organico complesso di norme, anche suppletive, modellato sul principio della rilevanza centrale del socio e dei rapporti contrattuali tra i soci;*
- b) *prevedere un'ampia autonomia statutaria;*
- c) *prevedere la libertà di forme organizzative, nel rispetto del principio di certezza nei rapporti con i terzi”.*

La normativa sulla s.r.l. contenuta nel codice civile del 1942, come ricordato, invece, si ispira nel suo complesso, sia pure con alcune notevoli differenze, al modello delle s.p.a., tanto che la s.r.l. viene definita *“piccola società per azioni senza azioni”*, distinguendosi da quest'ultima per due caratteristiche peculiari:

- il differente importo di capitale minimo necessario per la costituzione (fissato dall'art. 2474 c.c. in un ammontare non inferiore a venti milioni di lire a fronte dei duecento milioni necessari per la costituzione di una s.p.a.);
- e la diversa natura del modo di partecipazione sociale stante il divieto per la s.r.l. contenuto nell'art. 2472 c.c., il quale stabilisce che le quote di partecipazione dei soci non possono essere rappresentate da azioni.

La conferma della *“nuova funzione”* assegnata dal legislatore alla s.r.l. si ritrova nella relazione governativa che accompagna il provvedimento di riforma nella quale, al punto 11, si legge che per la s.r.l. *“la riforma ... si muove nella direzione di un'integrale revisione di tale modello societario. Essa, parallelamente ad un processo rilevabile su un piano internazionale, sia in Europa sia al di fuori di essa, intende offrire agli operatori economici uno strumento caratterizzato da una significativa ed accentuata elasticità e che, imperniato fondamentalmente su una considerazione delle persone dei soci e dei loro rapporti personali, si volge a soddisfare esigenze particolarmente presenti nell'ambito del settore delle piccole e medie imprese. In questo senso, come già avvenuto in altri ordinamenti, la società a responsabilità limitata cessa di presentarsi come una piccola società per azioni ed abbandona la tradizione del nostro ordinamento che ne faceva risalire il più immediato antecedente storico all'anonima per quote. Essa si caratterizza invece come*

una società personale la quale perciò, pur godendo del beneficio della responsabilità limitata ..., può essere sottratta alle rigidità di disciplina richieste per la società per azioni ...”.

È stato quindi portato a termine dal legislatore il lungo processo evolutivo di questo modello societario da sempre considerato un “*ponte di collegamento*” tra le società di capitali e le società di persone.

Nel codice di commercio del 1882, infatti, esisteva un solo tipo di società di capitali: la “società anonima”. La disciplina della “società anonima per quote” – il vecchio modello dell’attuale s.r.l. – era compresa, come variante, nella categoria generale delle società anonime.

Invero, in Germania, nel 1892, venne disciplinata una figura autonoma di società a garanzia limitata la *Gesellschaft mit beschränkter Haftung*, la cui disciplina era del tutto diversa da quella della società azionaria (*Aktiengesellschaft*).

Il modello tedesco di società a garanzia limitata trovò larga applicazione anche per i buoni risultati ottenuti, e, per questo motivo, altri paesi europei lo adottarono, anche se con alcune varianti (Portogallo, Austria, Francia dove nel 1925 fu introdotta la figura della *société à responsabilité limitée*).

In Italia, la disciplina delle s.r.l. è stata definitivamente disciplinata dal codice del 1942, anche se, come si è detto, tale modello non si distingue nettamente dalla società per azioni, in particolare per quanto riguarda la tutela dei creditori, la disciplina delle strutture organizzative ed il regime di circolazione delle partecipazioni sociali.

La legge delega al Governo – la già richiamata l. 3 ottobre 2001, n. 366 – ha inteso porre una distinzione netta tra i diversi tipi di società ed ha dettato precisi compiti per il legislatore delegato, tra gli altri, quelli di:

- semplificare il procedimento di costituzione (art. 3, co. 2, lett. a));
- individuare le indicazioni obbligatorie dell’atto costitutivo e determinare la misura minima del capitale (art. 3, co. 2, lett. b));
- dettare una disciplina dei conferimenti tale da consentire l’acquisizione di ogni elemento utile per il proficuo svolgimento dell’impresa sociale (art. 3, co. 2, lett. c));
- consentire ai soci di regolare l’incidenza delle rispettive partecipazioni sociali sulla base di scelte contrattuali (art. 3, co. 2, lett. c));
- semplificare le procedure di valutazione dei conferimenti in natura nel rispetto del principio di certezza del valore a tutela dei terzi (art. 3, co. 2, lett. d));
- riconoscere ampia autonomia statutaria riguardo alle strutture organizzative, ai procedimenti decisionali della società (art. 3, co. 2, lett. e));
- ampliare l’autonomia statutaria con riferimento alla disciplina del contenuto e del trasferimento della partecipazione sociale (art. 3, co. 2, lett. f));
- disciplinare condizioni e limiti per l’emissione ed il collocamento di titoli di debito presso operatori qualificati (art. 3, co. 2, lett. g));
- stabilire i limiti oltre i quali è obbligatorio un controllo legale dei conti (art. 3, co. 2, lett. h));
- prevedere norme inderogabili in materia di formazione e conservazione del capitale sociale (art. 3, co. 2, lett. i)).

In ottemperanza alle suddette disposizioni e nei limiti così fissati, la nuova disciplina della s.r.l. trova una regolamentazione definitiva nel Capo VII (artt. da 2462 a 2483).

3. LA COSTITUZIONE

La fase di costituzione della s.r.l. si articola in due momenti: stipulazione dell'atto costitutivo – con contratto o con atto unilaterale – e iscrizione della società nel registro delle imprese.

Alla stipulazione dell'atto costitutivo è collegato l'effetto preliminare della responsabilità illimitata e solidale dei soci che hanno compiuto operazioni sociali prima dell'iscrizione, mentre al compimento dell'iscrizione della società nel registro delle imprese si connette l'effetto finale voluto dalle parti ed in particolare la nascita della società, giusto quanto dispone il co. 1 dell'art. 2331 c.c. in tema di s.p.a. applicabile anche alla s.r.l. per espressa previsione dell'art. 2463, ex d.lgs. n. 6/2003 (insieme agli artt. 2329, 2330, 2331, 2332 e 2341 c.c.), che così recita: *“con l'iscrizione nel registro la società acquista la personalità giuridica”*.

3.1. Contenuto dell'atto costitutivo

Ai sensi dell'art. 2463, co. 1, ex d.lgs. n. 6/2003, *“la società può essere costituita con contratto o con atto unilaterale”*.

Tale regola, già prevista nel vigente art. 2475 c.c., deriva dall'opzione a favore della ammissibilità della costituzione unilaterale della s.r.l. esercitata dal legislatore nazionale con il d.lgs. 3 marzo 1993, n. 88, in sede di attuazione della XI direttiva comunitaria in materia societaria (direttiva 89/667/CEE).

Il 2° comma dell'art. 2463 prevede come requisiti dell'atto costitutivo – che deve essere redatto per atto pubblico – nove elementi (rispetto ai dieci previsti dall'art. 2475 c.c. attualmente in vigore; il legislatore ha infatti eliminato l'obbligo di indicazione della durata della società di cui al n. 9):

- 1) *“il cognome e il nome o la denominazione, la data e il luogo di nascita o di costituzione, il domicilio o la sede, la cittadinanza di ciascun socio”*;

la novità consiste nell'esplicito riferimento all'ipotesi che i soci non siano persone fisiche; viene in tal modo resa esplicita una possibilità attualmente non prevista dal n. 1 del richiamato art. 2475, ma comunque ammessa dalla dottrina e dalla giurisprudenza;

- 2) *“la denominazione, contenente l'indicazione di società a responsabilità limitata, e il comune ove sono poste la sede della società e le eventuali sedi secondarie”*;

l'indicazione del comune e non dell'indirizzo completo della sede e di eventuali sedi secondarie risponde all'esigenza di evitare che il cambiamento dell'indirizzo interno del medesimo comune obblighi la società ad intraprendere complesse procedure di modificazione statutaria; l'art. 111 *ter* delle disp. att. precisa sul punto che la domanda di iscrizione dell'atto costitutivo presso il registro delle imprese deve riportare l'indirizzo comprensivo della via e del numero civico della sede. La

successiva variazione dell'indirizzo deve essere depositata presso il registro delle imprese, ma non necessita più della delibera dell'assemblea straordinaria;

3) *“l'attività che costituisce l'oggetto sociale”*;

l'atto costitutivo non potrà più limitarsi ad indicare – come previsto dal vigente art. 2475, co. 2, n. 3, c.c. – *“l'oggetto sociale”*; la nuova locuzione lascia trasparire la necessità di una maggiore analiticità nella descrizione delle attività economiche che la società intende esercitare;

4) *“l'ammontare del capitale, non inferiore a diecimila euro, sottoscritto e di quello versato”*;

il nuovo n. 4 mantiene la previsione del capitale sociale minimo di diecimila euro attualmente inserita all'art. 2474 c.c.;

5) *“i conferimenti di ciascun socio e il valore attribuito crediti e ai beni conferiti in natura”*;

viene pertanto eliminato il riferimento alla *“quota conferita”*;

6) *“la quota di partecipazione di ciascun socio”*;

si è osservato che l'utilizzazione del singolare *“quota di partecipazione”*, unitamente alla disciplina del nuovo art. 2468 c.c. (considerando altresì i principi generali posti per la nuova s.r.l. dall'art. 3, co. 1, della l. n. 366/2001 con particolare riguardo alla *“rilevanza centrale del socio e dei rapporti contrattuali tra i soci”* (lett. a)), può indurre a pensare che nella nuova disciplina non sia più possibile esprimere la quota di partecipazione come un multiplo di unità base di pari importo (un euro); operando in tal senso, infatti, si avvicinerrebbe la partecipazione alla s.r.l. ad una partecipazione di tipo azionario anziché ad una partecipazione di tipo personalistico, in contrasto con la volontà del legislatore della riforma;

7) *“le norme relative al funzionamento della società, indicando quelle concernenti l'amministrazione e la rappresentanza”*;

rispetto alla prima versione, nella nuova norma è assente l'inciso finale secondo il quale l'atto costitutivo doveva altresì indicare *“la ripartizione di competenze tra soci ed amministratori”*. La modificazione non pare, tuttavia, essere indicativa di una volontà di cambiamento del legislatore, dal momento che tale previsione è contenuta nell'art. 2479, co. 1.

Di particolare rilievo è il raffronto tra l'articolo in esame e l'art. 2328 in tema di requisiti dell'atto costitutivo di s.p.a. che limita l'intervento dell'autonomia privata in materia di funzionamento della società esclusivamente alla scelta del sistema di amministrazione adottato, al numero degli amministratori e dei relativi poteri (con l'indicazione di chi ha la rappresentanza della società) ed al numero dei componenti del collegio sindacale.

Nella s.r.l., infatti, si riduce quasi del tutto ogni ripartizione di competenze tra organi sociali ed assume invece grande rilevanza – come osservato dalla dottrina – la distinzione, affidata all'autonomia privata, tra competenze rimesse alla decisione dei soci intesi come parti nel contratto sociale e competenze attribuite ad amministratori, rappresentanti o controllori, destinati ad assumere un ruolo *latu sensu* di mandatari nei confronti dei soci.

8) *“le persone cui è affidata l’amministrazione e gli eventuali soggetti incaricati del controllo contabile”;*

con tale previsione il legislatore sembra voler ritagliare, nell’ambito dell’autonomia decisionale affidata ai soci, uno spazio minimo di inderogabilità. Dalla lettura degli artt. 2479, co. 1, e 2475 bis, co. 1, ex d.lgs. n. 6/2003, e considerata la diversa responsabilità prevista a carico degli amministratori dall’art. 2476, co. 1, e dei soci singoli dall’art. 2476, co. 7, si evince che l’unica competenza inderogabile riservata agli amministratori è la rappresentanza della società nei confronti dei terzi. Di conseguenza, l’atto costitutivo potrà riservare alla decisione dei soci tutte le scelte gestionali interne;

9) *“l’importo globale, almeno approssimativo delle spese per la costituzione poste a carico della società”.*

l’indicazione dell’importo globale, almeno approssimativo, delle spese per la costituzione poste a carico della società, è indice – a fronte della responsabilità limitata dei soci – dell’esigenza di tutelare l’integrità del capitale sociale ed i terzi creditori della società.

Quanto alla durata della società, si è già accennato al fatto che tale elemento non è più richiesto dal nuovo art. 2475; di conseguenza le s.r.l. potranno essere costituite a tempo indeterminato o senza indicazione del termine di durata. In tal caso la società si intende contratta a tempo indeterminato e spetterà al socio la possibilità di recesso in ogni momento con un preavviso di almeno centottanta giorni.

Un ultimo rilievo riguarda la mancanza nella disciplina sulla s.r.l. di qualsiasi richiamo allo “statuto”, facendo il legislatore esclusivamente riferimento all’“atto costitutivo”.

A parere della dottrina, la scelta del legislatore deriva, più che da precise ragioni giuridiche, dall’intenzione di creare tra gli operatori, anche in sede di elaborazione delle nuove tecniche contrattuali di redazione degli atti costitutivi, una “mentalità” favorevole all’assimilazione della nuova s.r.l. alle società di persone. Di conseguenza, pensando ad una s.r.l. caratterizzata da connotati personalistici, si è osservato che non sarebbe appropriato il ricorso allo “statuto” che tradizionalmente è inteso come un insieme di norme che trovano applicazione indipendentemente dalla composizione della compagine sociale, a prescindere dalla qualità dei singoli soci.

3.2. *Procedimento di costituzione*

La disciplina relativa alla costituzione della nuova s.r.l. è del tutto analoga a quella dettata per la nuova s.p.a.

Il procedimento di costituzione di cui agli artt. 2329, 2330 e 2331, si articola come segue:

- sottoscrizione per intero del capitale sociale;
- rispetto delle previsioni relative ai conferimenti di cui agli artt. 2342 e 2343 (tale richiamo è stato considerato in dottrina una “svista” del legislatore; le previsioni dei richiamati artt. 2342 e 2343 non sembrano, infatti, applicabili dal momento che tale materia è diversamente ed autonomamente disciplinata dai commi 3 e 4 dell’art. 2364. Per i conferimenti in natura e per il conferimento dei crediti troveranno applicazione, rispettivamente, gli artt. 2254 e 2255 in tema di società di persone);

- sussistenza delle autorizzazioni e delle altre condizioni richieste dalle leggi speciali per la costituzione della società, in relazione al suo particolare oggetto.

Compiuta la prima fase, il notaio rogante che ha ricevuto l'atto costitutivo deve depositarlo entro venti giorni presso l'Ufficio del Registro delle Imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede sociale, allegando i documenti comprovanti la sussistenza delle condizioni previste dall'art. 2329 c.c.

Qualora il notaio o gli amministratori non provvedano al deposito nel termine sopra indicato, potrà provvedervi ciascun socio a spese della società.

Il soggetto che cura il deposito deve, contestualmente, richiedere l'iscrizione nel Registro delle Imprese; l'Ufficio del Registro, dopo aver verificato la regolarità formale della documentazione, procede all'iscrizione della società.

Con l'iscrizione nel registro, la società acquista la personalità giuridica.

Per le operazioni compiute dalla società prima dell'iscrizione:

- sono illimitatamente e solidalmente responsabili verso i terzi coloro che hanno agito;
- sono altresì solidalmente e illimitatamente responsabili il socio unico fondatore e quelli tra i soci che nell'atto costitutivo o con atto separato hanno deciso, autorizzato o consentito il compimento dell'operazione;
- è responsabile anche la società ed essa è tenuta a rilevare coloro che hanno agito, qualora successivamente all'iscrizione la società stessa abbia approvato un'operazione compiuta in nome della società prima dell'iscrizione.

Le somme richieste come versamento minimo in sede di costituzione non possono essere consegnate agli amministratori fino all'avvenuta iscrizione della società nel registro. Se entro novanta giorni dalla stipulazione dell'atto costitutivo o dal rilascio delle autorizzazioni di cui all'art. 2329, n. 3, l'iscrizione non ha avuto luogo, esse sono restituite ai sottoscrittori e l'atto costitutivo perde efficacia.

In caso di istituzione di sedi secondarie, trova applicazione l'art. 2299 in virtù del richiamo all'art. 2330 in tema di s.p.a. operato dall'art. 2463 u.c.

3.3. Nullità della società

Con l'iscrizione nel registro delle imprese si conclude l'*iter* costitutivo della s.r.l.

Esistono tuttavia casi in cui, avvenuta l'iscrizione nel registro delle imprese, può essere pronunciata *ex art.* 2332 la nullità della società:

- 1) mancata stipulazione dell'atto costitutivo nella forma dell'atto pubblico;
- 2) illiceità dell'oggetto sociale;
- 3) mancanza nell'atto costitutivo di ogni indicazione riguardante la denominazione della società, i conferimenti, l'ammontare del capitale sociale o l'oggetto sociale.

Nonostante la dichiarazione di nullità, gli atti compiuti dopo l'iscrizione nel registro delle imprese in nome della società mantengono i loro effetti – a tutela dei terzi – ed i soci non sono liberati dall'obbligo di conferimento fino a quando non sono liberati i creditori sociali.

Con la sentenza di nullità la società entra in fase di liquidazione; con tale sentenza, sono nominati i liquidatori, i quali sono anche tenuti, in alternativa agli amministratori, ad iscrivere nel registro delle imprese il dispositivo della sentenza che dichiara la nullità.

Qualora la causa di nullità venga rimossa (e di ciò sia data notizia nel Registro delle Imprese), quest'ultima non potrà più essere dichiarata.

4. LA POSIZIONE DEL SOCIO

L'art. 3 della legge delega n. 366/2001 imponeva al legislatore delegato di adottare per la s.r.l. un'autonoma disciplina modellata sul principio della *“rilevanza centrale del socio e dei rapporti contrattuali tra i soci”*.

Tale criterio pare essere il principale motivo ispiratore della disciplina delle s.r.l.

Con riferimento alla *“rilevanza centrale”* dei soci rispetto agli organi sociali, si evidenziano, in primo luogo, i rapporti di questi ultimi con gli amministratori. Infatti, se l'atto costitutivo nulla dispone circa la suddivisione delle funzioni sociali tra soci ed amministratori, l'art. 2479, co. 2, ex d.lgs. n. 6/2003, stabilisce che: *“in ogni caso sono riservate alla competenza esclusiva dei soci:*

- 1) *l'approvazione del bilancio e la distribuzione degli utili;*
- 2) *la nomina, se prevista nell'atto costitutivo, degli amministratori;*
- 3) *la nomina nei casi previsti dall'art. 2477 c.c. dei sindaci e del presidente del collegio sindacale o del revisore;*
- 4) *le modificazioni dell'atto costitutivo;*
- 5) *la decisione di compiere operazioni che comportano una sostanziale modificazione dell'oggetto sociale determinato nell'atto costitutivo o una rilevante modificazione dei diritti dei soci”*.

I soci hanno inoltre competenza generale – concorrente con quella di altri organi sociali – in qualsiasi materia, anche inerente alla gestione, che venga sottoposta alla loro approvazione sia da *“uno o più amministratori”* sia *“da un numero di soci che rappresentino almeno un terzo del capitale sociale”* (art. 2479, co. 1).

Da quanto sopra esposto risulta evidente la posizione di estrema rilevanza che assume il socio di s.r.l. (definito da autorevole dottrina *“un vero e proprio organo sovrano”*).

Un limite alla autonomia decisionale dei soci è previsto, tuttavia, dall'art. 2476, co. 7, ex d.lgs. n. 6/2003, che prevede una responsabilità solidale con gli amministratori per quei soci che *“hanno intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi per la società, i soci o i terzi”*.

Alcuni diritti, poi, che nelle s.p.a. sono commisurati alla partecipazione, nella s.r.l. appartengono al socio *uti singulus*: il diritto di impugnativa delle delibere assembleari compete al singolo socio di s.r.l. (art. 2479 *ter*), mentre nella s.p.a. che non ricorre al capitale di rischio compete al socio detentore di almeno il 5% del capitale sociale (art. 2377 c.c.); ed ancora, il diritto di esperire l'azione sociale di responsabilità contro gli

amministratori spetta al singolo socio di s.r.l. (art. 2476, co. 3), mentre nella s.p.a. spetta ai soci detentori di almeno un quinto del capitale sociale (art. 2393 *bis*, co. 3).

4.1. Ipotesi di recesso del socio

Sempre con riferimento ai diritti primari attribuiti ai singoli soci, nella nuova disciplina delle s.r.l. assume particolare rilievo la disciplina del diritto di recesso che, a differenza di quanto previsto per le s.p.a. dove può essere esercitato dal socio anche solo relativamente ad una parte delle proprie azioni (art. 2437, co. 1), nelle s.r.l. avviene per l'intera partecipazione (art. 2373, *ex d.lgs. n. 6/2003*).

È l'atto costitutivo la prima fonte che determina i casi in cui compete al socio il diritto di recesso e le modalità del suo esercizio. La seconda fonte è la legge e, in particolare, l'art. 2473 c.c. che prevede le seguenti cause di recesso:

- a) cambiamento dell'oggetto o del tipo di società;
- b) fusione o scissione di società;
- c) revoca dello stato di liquidazione;
- d) trasferimento della sede all'estero;
- e) eliminazione di una o più cause di recesso previste dall'atto costitutivo;
- f) compimento di operazioni che comportano:
 - una sostanziale modificazione dell'oggetto della società determinato nell'atto costitutivo;
 - una rilevante modificazione dei diritti attribuiti ai soci a norma dell'art. 2468, co. 4 (per il quale l'atto costitutivo prevede “*l'attribuzione a singoli soci di particolari diritti riguardanti l'amministrazione delle società o l'attribuzione degli utili*”).

Restano salve le disposizioni in materia di recesso previste per le società soggette ad attività di direzione e coordinamento; l'art. 2497 *quater*, *ex d.lgs. n. 6/2003*, prevede il diritto di recesso nei seguenti casi:

- quando la società o l'ente che esercita attività di direzione e coordinamento ha deliberato una trasformazione che comporti il mutamento del suo scopo sociale, ovvero ha deliberato una modifica del suo oggetto sociale consentendo l'esercizio di attività che alterino sensibilmente le condizioni economiche e patrimoniali della società soggetta ad attività di direzione e coordinamento;
- quando a favore del socio sia stata pronunciata, con decisione esecutiva, condanna di chi esercita attività di direzione e coordinamento ai sensi dell'art. 2497; in tal caso il diritto di recesso può essere esercitato solo per l'intera partecipazione del socio;
- all'inizio ed alla cessazione dell'attività di direzione e coordinamento, quando non si tratti di una società con azioni quotate in mercati regolamentati e ne derivi un'alterazione delle condizioni di rischio dell'investimento e non venga promossa un'offerta pubblica di acquisto.

Altre ipotesi di recesso sono le seguenti:

- art. 2469, co. 2, che consente l'esercizio del diritto di recesso qualora l'atto costitutivo vieti la trasferibilità della partecipazione o ne subordini il trasferimento al gradimento di organi sociali, di soci

o di terzi senza prevederne condizioni e limiti o, al contrario, ponga condizioni o limiti che nel caso concreto impediscano il trasferimento a causa di morte;

- art. 2481 *bis*, che consente il recesso al socio dissenziente, in ipotesi di aumento di capitale sociale attuato mediante offerta di quote di nuova emissione a terzi;
- art. 34, co. 6, del d.lgs. n. 5/2003, ai sensi del quale: *“le modifiche dell’atto costitutivo, introduttive o soppressive di clausole compromissorie, devono essere approvate dai soci che rappresentino almeno i due terzi del capitale sociale. I soci assenti o dissenzienti possono, entro i successivi novanta giorni, esercitare il diritto di recesso”*.

Il secondo comma dell’art. 2473, consente, inoltre, al socio di società contratte a tempo indeterminato il recesso in ogni momento, con un preavviso di almeno centottanta giorni, elevabile ad un anno con apposita previsione statutaria.

Quanto alle modalità di recesso, la nuova disciplina sulle s.r.l. nulla dispone. Sarà dunque lo statuto a dover prevedere tali modalità facendo ricorso alla corrispondente norma prevista per le s.p.a.; l’art. 2437 *bis* dispone in merito che il diritto di recesso si esercita mediante lettera raccomandata che deve pervenire alla società entro quindici giorni dall’iscrizione nel Registro delle Imprese della delibera che lo legittima, oppure, se il fatto che legittima il recesso è diverso da una deliberazione, esso è esercitato entro trenta giorni dalla sua conoscenza da parte del socio.

Per ciò che concerne il diritto al rimborso dei soci che recedono, l’art. 2473, co. 3, prevede che questi ultimi hanno diritto di ottenere il rimborso della propria partecipazione in proporzione al patrimonio sociale stimato secondo il suo valore di mercato al momento della dichiarazione di recesso.

L’atto costitutivo potrà poi stabilire nuovi e più dettagliati criteri per ottenere il rimborso.

In caso di disaccordo, il terzo comma della norma in esame prevede la possibilità di rimettere la decisione ad un esperto nominato dal Tribunale che provvederà anche in merito alle spese, su istanza della parte più diligente.

Ai sensi dell’art. 2473, co. 4, il rimborso delle partecipazioni per cui è stato esercitato il diritto di recesso deve essere eseguito entro sei mesi dalla comunicazione dello stesso fatta alla società.

Esso può avvenire anche attraverso l’acquisto da parte degli altri soci proporzionalmente alle loro partecipazioni oppure da parte di un terzo individuato dagli stessi soci. Nel caso in cui non si verifichi, il rimborso sarà effettuato attraverso l’utilizzo di riserve disponibili o, in mancanza, attraverso una riduzione del capitale sociale. Se ciò non risultasse possibile, la società dovrà essere messa in liquidazione (art. 2473, co. 4).

La nuova norma prevede il divieto di esercizio del diritto di recesso o la mancanza di efficacia di quest’ultimo qualora, a seguito del recesso:

- a) la società revochi la delibera che lo legittima;
- b) sia deliberato lo scioglimento della società (art. 2473, u.c.).

Si rileva poi che la nuova normativa non prevede alcunché circa il regime di partecipazione successiva alla dichiarazione di recesso; nelle s.r.l. è, infatti, del tutto assente una disposizione di “congelamento” analoga a quella prevista per la s.p.a..

Come osservato da una parte della dottrina, tuttavia, anche qualora l’atto costitutivo non disponga nulla al riguardo, sarebbe possibile procedere alla cessione a terzi della partecipazione.

Per ciò che concerne poi i diritti sociali *medio tempore* esercitabili, sia nelle s.r.l. che nelle s.p.a. dovrebbe continuare a competere al socio recedente il diritto alla percezione degli utili e, in genere, ogni altro diritto patrimoniale inerente alla sua partecipazione sociale.

4.2. Ipotesi di esclusione del socio

Il carattere prevalentemente personale che caratterizza la nuova disciplina delle s.r.l. emerge anche dall’ampio spazio concesso all’autonomia statutaria dei soci circa i casi di esclusione. Infatti nella nuova disciplina delle s.r.l. è previsto un solo caso legale di esclusione, e cioè l’art. 2466, co. 3, il quale prevede l’esclusione del socio moroso quando la vendita delle quote non sia andata a buon fine.

Tutte le altre specifiche ipotesi di esclusione del socio per giusta causa saranno previste dall’atto costitutivo. In tal caso, il socio escluso avrà diritto ad ottenere il rimborso della propria partecipazione in proporzione al patrimonio sociale stimato secondo il suo valore di mercato al momento della esclusione. Tale rimborso potrà avvenire con le stesse modalità previste in caso di recesso.

È escluso il rimborso della partecipazione mediante riduzione del capitale sociale (art. 2473, co. 4).

5. L’AUTONOMIA STATUTARIA

Come si è accennato in precedenza, l’art. 3, co. 1, lett. *a*) della legge delega prevedeva un intervento del legislatore delegato fondato sul principio della “*rilevanza centrale*” non solo del socio ma anche dei “*rapporti contrattuali tra i soci*”.

Nella regolamentazione dei rapporti tra i soci la fonte contrattuale prevale rispetto a quella legale sia in senso formale che sostanziale.

Sul piano dei rapporti tra i soci, in base alla regola generale enunciata dall’art. 1322 c.c. in materia contrattuale, l’autonomia privata non richiede alcuna esplicita autorizzazione né per regolare materie non disciplinate dalla legge, né per regolare le stesse in modo diverso dalla legge, salvo il limite dell’imperatività di talune norme.

In pratica, ad esempio, l’atto costitutivo di una s.r.l. potrebbe imporre ai soci l’obbligo di effettuare prestazioni accessorie anche se ciò non è previsto (al contrario delle s.p.a.; si veda l’art. 2345, *ex d.lgs. n. 6/2003*). Ancora. L’atto costitutivo potrebbe prevedere la sospensione di ulteriori diritti del socio moroso rispetto a quello di voto o, al contrario, l’attribuzione allo stesso socio di ulteriori diritti di controllo oltre a quelli di informazione o consultazione.

Altro esempio di autonomia statutaria è la previsione nello statuto della subordinazione della riduzione del capitale sociale a precisi requisiti come quello della sua esuberanza, anche se gli artt. 2466, 2376 e 2482 c.c. non disciplinano espressamente una diversa disposizione dell'atto costitutivo.

Tornando al tema della rilevanza dei rapporti contrattuali tra i soci, è la stessa legge delega che impone la concessione di un'ampia "*autonomia statutaria*" per quanto riguarda diritti e doveri dei soci, strutture organizzative, procedimenti decisionali, ...

Quanto alle modalità con cui si esplica l'autonomia statutaria nella s.r.l. riformata, le parti sono libere di organizzare la società come se fosse una società di persone (ad esempio, lo statuto può prevedere che tutti i soci siano amministratori e che il loro potere di gestione possa esplicarsi congiuntamente o disgiuntamente, salvo le ipotesi previste dall'art. 2475, co. 5; oppure che le decisioni di questi ultimi possano essere prese con procedimenti non collegiali *ex art. 2479 c.c.*).

Non si può, tuttavia, dimenticare che nell'ambito del codice civile la s.r.l. è considerata una società di capitali; ne sono esempio, il Capo VIII del Titolo V del Libro V, intitolato "*Scioglimento e liquidazione della società di capitali*" ove è ricompresa, all'art. 2484, co. 1, anche la s.r.l.; e ancora, il comma 1 dell'art. 37 del d.lgs. n. 5/2003, ove si parla di "*società a responsabilità limitata e società di persone*".

L'autonomia statutaria potrà, dunque, operare in due diverse direzioni: nella direzione di un modello articolato sulla falsariga della s.n.c. oppure sulla base di un modello simile alla s.p.a.

Nel primo caso l'autonomia dei soci potrebbe esplicarsi mediante:

- l'autorizzazione di un conferimento d'opera o di servizi (art. 2464, co. 6) previsto per le società di persone ma non per le s.p.a.;
- l'attribuzione al socio di particolari diritti circa l'amministrazione della società o la distribuzione di utili senza alcun vincolo di proporzionalità con la partecipazione (art. 2468, co. 3);
- l'introduzione di vincoli al trasferimento della partecipazione, quali il gradimento degli organi sociali, di soci o di terzi (art. 2469);
- la previsione di ulteriori ipotesi di recesso del socio rispetto a quelle legali (art. 2473);
- la previsione di ipotesi di esclusione del socio diverse da quella legale per morosità nell'esecuzione dei conferimenti (art. 2473 *bis*).

Sempre in tema di modello statutario improntato su base personalistica, l'atto costitutivo della s.r.l. potrebbe prevedere un modello di organizzazione interna simile a quella prevista per la società di persone attraverso:

- la previsione di una ripartizione di competenze fra amministratori e soci che aumenti il peso decisionale di questi ultimi (artt. 2463, n. 7, e 2479, co. 1);
- l'affidamento diretto ai soci dell'amministrazione (art. 2468, co. 3);
- la sottrazione delle decisioni dei soci al metodo collegiale e il ricorso anche alla consultazione scritta (art. 2479) similmente alla società di persone dove, non esistendo né l'assemblea né il consiglio di amministrazione, il consenso può esprimersi in qualsiasi modo.

Sono comunque previste limitazioni all'autonomia statutaria poste nell'interesse dei terzi e degli stessi soci.

L'art. 2464 – relativo alla disciplina dei conferimenti – prevede, ad esempio, la necessità che il conferimento d'opera o di servizi sia garantito da una polizza assicurativa o da una fideiussione bancaria; l'art. 2475 *bis*, inoltre, prevede che le limitazioni ai poteri degli amministratori che risultano dall'atto costitutivo o dall'atto di nomina, anche se pubblicate, non siano opponibili ai terzi, salvo che si provi che questi ultimi abbiano intenzionalmente agito a danno della società.

Nel caso, invece, di vincoli posti a tutela dei soci, ricordiamo l'art. 2469, che prevede la possibilità per il socio di esercitare il diritto di recesso in caso di gravi limitazioni statutarie al trasferimento delle partecipazioni, e le limitazioni al potere di consultazione scritta dei soci di cui all'art. 2479, co. 4, che prevede in alcuni casi il ricorso alla decisione assembleare.

Nel caso del modello statutario su base capitalistica, invece, l'autonomia statutaria potrebbe esplicitarsi dando maggior rilievo alla struttura organizzativa rispetto alla persona dei soci:

- attraverso la nomina di un collegio sindacale o di un revisore contabile anche quando non sia obbligatorio (art. 2477);
- stabilendo che sia il solo organo amministrativo a gestire l'impresa senza interferenze dell'assemblea (art. 2463, n. 7) come è disposto per la s.p.a. dall'art. 2380 *bis*;
- prevedendo che la maggioranza possa modificare i diritti particolari dei soci (art. 2468) come è previsto per le s.p.a. dall'art. 2376;
- ricorrendo all'indebitamento, non solo presso banche e fornitori ma anche sul mercato dei capitali ed autorizzando l'emissione di titoli di debito (art. 2483), così come è disciplinato per la s.p.a. dagli artt. 2410 e ss.

Anche in questa seconda ipotesi di modello statutario sono previsti limiti a tutela della persona del socio come, ad esempio, l'esplicita previsione della indefettibilità di alcune competenze della collettività dei soci (art. 2479, co. 2) o la previsione di alcune cause di recesso (artt. 2473, co. 1, e 2469, co. 2).

I maggiori problemi di adattabilità della disciplina della s.r.l. riformata a quella della s.p.a., sembrano, comunque, riguardare la tutela del pubblico risparmio.

L'art. 2468, co. 1, prevede infatti, l'esplicito divieto per le partecipazioni dei soci di essere rappresentate da azioni e di costituire oggetto di sollecitazione all'investimento.

Quanto poi al ricorso al capitale di credito, esso viene consentito nella misura in cui l'atto costitutivo autorizzi la società ad emettere di titoli di debito (art. 2483, co. 1) ma è condizionato dal fatto che i titoli di debito emessi possono essere sottoscritti soltanto da investitori professionali “*soggetti a vigilanza prudenziale a norma delle leggi speciali*” (art. 2483, co. 2).

Tutto ciò per tutelare i possibili investitori che non sarebbero assistiti da una struttura garantistica sotto il profilo patrimoniale, della responsabilità e dei controlli, come quella prevista per la s.p.a. Infatti, l'art. 2483, co. 2, prevede che, in caso di successiva circolazione dei titoli di debito, chi li trasferisce risponde della solvenza della società nei confronti degli acquirenti che non siano investitori professionali ovvero soci della società medesima.

Con la legge di riforma, quindi, è data la possibilità di dare vita – attraverso lo statuto – a tipi di s.r.l. diversi da quello legale disciplinato dal Capo VII.

Ma ci si chiede quale sia il regime giuridico applicabile a tali figure convenzionali.

La dottrina prevalente ritiene applicabili le norme previste dal codice civile per le s.r.l.

Si rileva, infine, che l'atto costitutivo della s.r.l. può prevedere modalità di riduzione dei contrasti sulla gestione della società attraverso il ricorso a terzi arbitratori (art. 37 del d.lgs. n. 5/2003).

6. LA RESPONSABILITÀ PER LE OBBLIGAZIONI SOCIALI

La s.r.l. può essere partecipata, sia all'atto della sua costituzione sia successivamente, da una o più persone fisiche o giuridiche (art. 2463, co. 1, ex d.lgs. n. 6/2003).

La natura unipersonale o pluripersonale dell'assetto societario non incide, in linea di principio, sul regime di responsabilità delle obbligazioni della società.

Le uniche ipotesi di responsabilità illimitata e sussidiaria del socio, espressamente previste dalla legge di riforma, sono quelle che derivano dall'inadempimento di specifici obblighi che gravano sull'unico quotista.

L'art. 2462, ex d.lgs. n. 6/2003, rubricato "*Responsabilità*" dispone, infatti, che:

- nella società a responsabilità limitata per le obbligazioni sociali risponde soltanto la società con il suo patrimonio;
- in caso di insolvenza della società (non è sufficiente una temporanea difficoltà o il mero inadempimento di un'obbligazione) per le obbligazioni sociali sorte nel periodo in cui l'intera partecipazione è appartenuta ad una sola persona, questa risponde illimitatamente quando i conferimenti non siano stati effettuati secondo quanto previsto dall'art. 2464 c.c. (sia quelli dell'unico socio originario, sia quelli promessi ma non effettuati dai soci di società pluripersonale che, per qualsiasi motivo sia divenuta unipersonale), o fin quando non sia stata effettuata la pubblicità prescritta dall'art. 2470.

La legge di riforma, dunque, ha innovato significativamente la disciplina della s.r.l. unipersonale, riducendo notevolmente la responsabilità dell'unico socio.

L'attuale art. 2497 c.c. dispone, infatti, che per le obbligazioni sociali sorte nel periodo in cui le quote risultano appartenute ad un solo socio, questi risponde illimitatamente:

- quando si tratta di una persona giuridica ovvero di un socio unico di altra società di capitali;
- quando i conferimenti non sono stati effettuati secondo quanto previsto dall'art. 2476, co. 2 e 3;
- fino a quando non sia stata attuata la pubblicità prescritta dall'art. 2475 *bis*.

Con la legge di riforma scompare, dunque, la responsabilità illimitata dell'unico socio sia persona giuridica sia socio unico di altra società di capitali.

Quindi, sia per le s.r.l. che per le s.p.a., si potrà ipotizzare una responsabilità dell'unico socio nei seguenti casi:

- insolvenza della società;
- capitale sociale non versato per intero;
- mancata effettuazione della prescritta pubblicità nel registro delle imprese.

Dalla lettura dell'art. 2462 c.c. non appare, tuttavia, chiaro se per aversi limitazione di responsabilità – e quindi perché il socio non debba rispondere delle obbligazioni sociali con tutto il suo patrimonio personale – sia necessario che ricorrano entrambi i requisiti della integrale liberazione dei conferimenti e dell'attuazione della prescritta pubblicità oppure se, al contrario, sia sufficiente uno solo di essi.

A giudizio di autorevole dottrina, con la nuova normativa in materia sembrerebbe sufficiente la presenza alternativa di uno dei due requisiti (versamento integrale del capitale o attuazione della pubblicità presso il registro delle imprese); in base alla attuale disciplina è, invece, necessaria la presenza congiunta di entrambe le prescrizioni.

7. LA DISCIPLINA DEI CONFERIMENTI (CENNI E RINVIO)

La disciplina dei conferimenti registra importanti novità: essa è compresa in un complesso di tre norme, gli artt. 2464, 2465 e 2466, *ex d.lgs. n. 6/2003*, che riscrivono completamente le disposizioni degli artt. 2474 e 2476 c.c., in attuazione dei principi e dei criteri direttivi dell'art. 3 della l. n. 366/2001.

In particolare, l'art. 3, co. 2, della richiamata legge delega aveva disposto:

- l'introduzione di una disciplina dei conferimenti tale da consentire l'acquisizione di ogni elemento utile per il proficuo svolgimento dell'impresa sociale, a condizione che fosse garantita l'effettiva formazione del capitale sociale (lett. *c*));
- la semplificazione delle procedure di valutazione dei conferimenti in natura nel rispetto del principio di certezza del valore a tutela dei terzi (lett. *d*));
- la previsione di disposizioni inderogabili in materia di formazione e conservazione del capitale sociale idonee a tutelare i creditori sociali (lett. *i*));

I richiamati criteri direttivi hanno consentito al legislatore delegato la predisposizione di una disciplina sufficientemente autonoma rispetto a quella dettata per la società per azioni e, comunque, più completa di quella attuale.

Di seguito, si analizzano le principali novità in tema di conferimenti nella nuova s.r.l., rinviando al documento della Fondazione Aristeia n. 33 per un esame più approfondito della nuova disciplina.

7.1. *Modalità di esecuzione e tipologie di conferimenti*

Il procedimento di conferimento *ex art. 2464 c.c.* si articola come segue:

- a) il valore dei conferimenti non può essere complessivamente inferiore all'ammontare globale del capitale sociale;
- b) possono essere conferiti tutti gli elementi dell'attivo suscettibili di valutazione economica;

- c) se nell'atto costitutivo non è stabilito diversamente, il conferimento deve farsi in denaro;
- d) al momento della sottoscrizione dell'atto costitutivo deve essere versato presso una banca almeno il venticinque per cento dei conferimenti in denaro e l'intero sovrapprezzo o, nel caso di costituzione con atto unilaterale, il loro intero ammontare;
- e) il versamento può essere sostituito dalla stipula, per un importo almeno corrispondente, di una polizza di assicurazione o di una fideiussione bancaria, con le caratteristiche che saranno determinate con
- f) decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri (ferma restando la possibilità per il socio di versare in sostituzione, in ogni momento, il corrispondente importo in danaro);
- g) per i conferimenti di beni in natura e di crediti si osservano le disposizioni degli art. 2254 e 2255 (le quote corrispondenti a tali conferimenti devono essere integralmente liberate al momento della sottoscrizione);
- h) il conferimento può anche avvenire mediante la prestazione di una polizza di assicurazione o di una fideiussione bancaria con cui vengono garantiti, per l'intero valore ad essi assegnato, gli obblighi assunti dal socio aventi per oggetto la prestazione d'opera o di servizi a favore della società. In tal caso, se l'atto costitutivo lo prevede, la polizza o la fideiussione possono essere sostituite dal socio con il versamento a titolo di cauzione del corrispondente importo in denaro presso la società.
- i) se viene meno la pluralità dei soci, i versamenti ancora dovuti devono essere effettuati nei novanta giorni.

Le "novità" apportate dalla suddetta norma sono di seguito riepilogate:

- 1) a differenza dell'art. 2342 c.c. che, in osservanza dell'art. 7 della seconda direttiva comunitaria 13 dicembre 1976 (77/91/CEE) in materia societaria, esclude la conferibilità al capitale della società per azioni delle prestazioni d'opera e di servizi, il nuovo art. 2464 riconosce la possibilità di conferire tutti gli elementi dell'attivo suscettibili di valutazione economica. La nuova norma, in tal modo, permette ai soci di partecipare alla formazione del capitale sociale mediante conferimenti d'opera o di servizi.

Le entità conferibili possono consistere in denaro, crediti e beni in natura e prestazioni a carattere personale. I soci potranno dunque conferire in società diritti su marchi o su altri segni distintivi, diritti di brevetto, il c.d. *know-how*, l'avviamento commerciale, diritti patrimoniali d'autore, diritti reali di godimento o di garanzia, diritti personali di godimento, obbligazioni negative ed obbligazioni future;

- 2) per quanto riguarda i conferimenti in denaro, è ora sufficiente procedere al versamento, contestualmente alla sottoscrizione, del 25% dei conferimenti in denaro e l'intero sovrapprezzo, rispetto agli attuali 3/10;
- 3) il versamento del 25% può essere sostituito con la stipula, per un importo almeno corrispondente, di una polizza di assicurazione o di una fideiussione bancaria aventi le caratteristiche determinate con decreto del Presidente del consiglio dei Ministri (tali garanzie non devono essere confuse con le

analoghe garanzie bancarie o assicurative che devono assistere i conferimenti di prestazioni lavorative o di servizi);

4) è previsto il richiamo dei decimi mancanti, entro tre mesi, qualora, nel corso della vita della società, venga meno la pluralità dei soci;

5) viene sancita l'“apertura” ai conferimenti d'opera o di servizi, prima vietati.

A tal riguardo, l'art. 2464, al sesto comma, dispone che *“il conferimento può anche avvenire mediante prestazione di una polizza di assicurazione o di una fideiussione bancaria con cui vengono garantiti, per l'intero valore ad essi assegnato, gli obblighi assunti dal socio aventi per oggetto la prestazione d'opera o di servizi a favore della società. In tal caso, se l'atto costitutivo lo prevede, la polizza o la fideiussione possono essere sostituite dal socio con il versamento a titolo di cauzione del corrispondente importo in denaro presso la società”*.

In altre parole, la nuova norma consente al socio di conferire al capitale sociale della società la propria prestazione d'opera o di servizi, a condizione che gli obblighi assunti da quest'ultimo siano assistiti da una polizza di assicurazione o da una fideiussione bancaria che tuteli la società in caso di inadempimento degli obblighi da parte del socio.

Qualora l'atto costitutivo lo preveda, la polizza o la fideiussione possono essere sostituite con il versamento da parte del socio a titolo di cauzione del corrispondente importo in denaro presso la società.

Un espresso richiamo alla disciplina delle società personali è contenuto nel comma quinto dell'art. 2464 c.c., che estende ai conferimenti delle s.r.l. la disciplina dettata agli artt. 2254 e 2255. L'art. 2254 dispone che la garanzia dovuta dal socio ed il passaggio dei rischi per le cose conferite in proprietà sono regolate dalle norme sulla vendita e la garanzia di cose conferite in godimento è regolata dalle norme sulla locazione; l'art. 2255, invece, prevede che il socio che ha conferito un credito risponde della insolvenza del debitore nei limiti indicati dall'art. 1267 c.c., secondo le regole proprie della cessione del credito, per il caso di assunzione convenzionale della garanzia.

7.2. Stima dei conferimenti in natura e di crediti

Per la stima dei conferimenti in natura o di crediti, l'art. 2465 richiede che il socio conferente presenti una *“relazione giurata di un esperto o di una società di revisione iscritti nel registro dei revisori contabili o di una società di revisione iscritta nell'apposito registro albo”*.

La relazione di stima, da allegare all'atto costitutivo, deve contenere:

- la descrizione dei beni o crediti conferiti;
- l'indicazione dei criteri di valutazione adottati;
- l'attestazione che il loro valore è almeno pari a quello ad essi attribuito ai fini della determinazione del capitale sociale e dell'eventuale sovrapprezzo.

L' assoluta novità prevista dalla norma in esame consiste nel fatto che l'esperto cui è attribuito il compito di redigere la relazione giurata non deve più essere necessariamente nominato dal Presidente del Tribunale.

La stessa semplificazione è prevista anche nel secondo comma dell'articolo in esame nell'ipotesi di acquisto di beni o crediti dei soci fondatori, dei soci e degli amministratori, per una percentuale pari o superiore al decimo del capitale sociale, nei due anni dall'iscrizione della società nel registro delle imprese. In tal caso, infatti, non è più richiesto l'obbligo di autorizzazione con decisione dei soci a norma dell'art. 2479, se l'atto costitutivo così dispone.

Nel silenzio dell'atto costitutivo, invece, continuerà a permanere tale obbligo.

7.3. Mancata esecuzione dei conferimenti

Come anticipato, la legge prevede una dettagliata disciplina in caso di mancata esecuzione del conferimento da parte del socio nel termine prescritto.

L'art. 2466, rubricato "*Mancata esecuzione dei conferimenti*", stabilisce che:

- qualora il socio non esegua il conferimento nel termine prescritto, gli amministratori possono diffidare il socio moroso ad eseguirlo nel termine di trenta giorni;
- decorso inutilmente tale termine gli amministratori, qualora non ritengano utile promuovere l'azione per l'esecuzione dei conferimenti dovuti, possono vendere agli altri soci in proporzione della loro partecipazione la quota del socio moroso (la vendita è effettuata "a rischio e pericolo" del medesimo sulla base del valore risultante dall'ultimo bilancio approvato);
- in mancanza di offerte per l'acquisto, se l'atto costitutivo lo consente, la quota è venduta all'incanto;
- se la vendita non può aver luogo per mancanza di compratori, gli amministratori procederanno alla esclusione del socio trattenendo le somme riscosse;
- il capitale deve essere ridotto in misura corrispondente;
- il socio moroso non può partecipare alle decisioni dei soci;
- le disposizioni di cui sopra si applicano anche nel caso in cui, per qualsiasi motivo, siano scadute o divengano inefficaci la polizza assicurativa o la garanzia bancaria prestate ai sensi dell'art. 2464. Resta salva, in tal caso, la possibilità per il socio di sostituirle con il versamento del corrispondente importo in denaro.

8. I FINANZIAMENTI DEI SOCI (CENNI E RINVIO)

L'art. 2467, ex d.lgs. n. 6/2003, disciplina il finanziamento dell'impresa societaria da parte dei soci, riconoscendo per la prima volta la possibilità di effettuare apporti in favore della società non destinati ad incrementare il capitale sociale.

Il legislatore ha inteso, in tal modo, contrastare il fenomeno delle società sottocapitalizzate che operano grazie a prestiti piuttosto che con capitale di rischio.

Come osservato dalla relazione al d.lgs. n. 6/2003, "*il tema dei finanziamenti effettuati dai soci a favore delle società che formalmente si presentano come capitale di credito, ma nella sostanza economica costituiscono*

parte del capitale proprio... non ha avuto un esplicito inquadramento legislativo”, anche se, sia la dottrina che la giurisprudenza, hanno sempre posto in evidenza i pericoli di abusi a danno dei terzi che potevano derivare dagli apporti fatti dai soci.

Il legislatore ha recepito tali problemi affermando che *“la soluzione è stata quella, comune alla maggior parte degli ordinamenti e sostanzialmente già affermata in giurisprudenza, di una postergazione dei relativi crediti rispetto a quelli dei creditori”*.

Il nuovo art. 2467, infatti, prevede al primo comma che il rimborso dei finanziamenti dei soci alla società:

- è postergato rispetto alla soddisfazione degli altri creditori;
- deve essere restituito, se avvenuto nell’anno precedente alla dichiarazione di fallimento della società.

Al secondo comma, poi, la nuova norma – proprio al fine di evitare possibili elusioni dell’art. 2467 – precisa in modo chiaro che sono *“finanziamenti”* alla società quelli, in qualsiasi forma effettuati, che sono stati concessi in un momento in cui, anche in considerazione del tipo di attività esercitata, risulta un eccessivo squilibrio dell’indebitamento rispetto al patrimonio netto oppure in una situazione finanziaria della società nella quale sarebbe stato ragionevole un conferimento.

La norma è dunque finalizzata a tutelare i creditori in caso di squilibrio patrimoniale della società o di sottocapitalizzazione.

Questa finalità è espressamente confermata dalla Relazione al d.lgs. n. 6/2003 in cui si afferma che *“il problema più difficile è senza dubbio quello di individuare criteri idonei a distinguere tale forma di apporto rispetto ai rapporti finanziari tra soci e società che non meritano di essere distinti da quelli con un qualsiasi terzo. E la soluzione indicata dal secondo comma dell’art. 2467... è stata quella di un approccio tipologico con il quale si deve ricercare se la causa di finanziamento è da individuare nel rapporto sociale (e non in un generico rapporto di credito): in tal senso l’interprete è invitato ad un criterio di ragionevolezza, con il quale si tenga conto della situazione della società e la si confronti con i comportamenti che nel mercato sarebbe ragionevole attendersi”*.

Da ultimo, con riferimento alla locuzione contenuta nel secondo comma *“finanziamenti ... in qualsiasi forma effettuati”*, si rileva che, a parere della dottrina (nello stesso senso si è anche espressa la relazione governativa), tale disposizione lascia spazio, per la sua astrattezza, a diverse interpretazioni.

Potrebbe, infatti, essere considerato un finanziamento non solo il denaro, ma anche altre utilità concesse alla società, come beni mobili ed immobili.

Sarà compito della giurisprudenza dare un contenuto all’art. 2467 c.c., soprattutto nella determinazione delle ipotesi di eccessivo squilibrio dell’indebitamento rispetto al patrimonio netto e delle situazioni nelle quali sarebbe stato ragionevole un conferimento.

Tali temi formeranno oggetto di un apposito documento della Fondazione Aristeia (n. 34).

* * *

In successivi approfondimenti, verranno trattate – oltre alla nuova disciplina dei conferimenti e dei finanziamenti dei soci – anche le novità apportate dalla riforma del diritto societario in tema di quote sociali, di amministrazione, di rappresentanza, di conflitto di interessi, di assemblea e di operazioni sul capitale sociale.

FONDAZIONE ARISTEIA – Istituto di Ricerca dei Dottori Commercialisti

Via Torino 98 – 00184 Roma

Tel. 06/4782901 – Fax 06/4874756 – www.aristeia.it

