

UNIONE GIURISTI CATTOLICI DI PAVIA  
“BEATO CONTARDO FERRINI”



# UNA NUOVA S.R.L. DOPO IL 2012?

*Convegno di studi*

*Pavia, 1 marzo 2013  
Università di Pavia, aula del '400*

## INDICE

Prof. Giuseppe Zanarone

IL 2012: ANNUS MIRABILIS (OPPURE HORRIBILIS?) PER LA  
S.R.L. .... p. 3

Prof. Avv. Sergio Patriarca

LA S.R.L. SEMPLIFICATA E A CAPITALE RIDOTTO..... p. 25

Avv. Ilaria Capelli

LA S.R.L. TRA PROFESSIONISTI..... p. 39

**Prof. Giuseppe Zanarone**  
*Emerito di Diritto Commerciale*  
*Università di Pavia*

**IL 2012: ANNUS MIRABILIS (OPPURE HORRIBILIS?)**  
**PER LA S.R.L.**

**1. Premessa.**

L'anno 2012 è stato un anno assai significativo (si tratta di vedere se *mirabilis* oppure *horribilis*, secondo i punti di vista) per la società a responsabilità limitata a causa delle novità legislative che hanno investito questo tipo societario. Assai opportuna appare dunque l'idea degli organizzatori di questo Convegno di fornire una dettagliata informazione, sia pure non ancora una compiuta riflessione data la vicinanza temporale, su tali novità, anche in considerazione della presenza massiccia che la s.r.l. vanta nell'economia del nostro Paese, dove rappresenta il tipo societario in assoluto più diffuso (basti pensare che, in base ai dati Infocamere relativi al II trimestre 2011, le s.r.l. attive risultavano ammontare a ben 907.656 unità, contro le 455.736 s.n.c. e le sole 40.491 s.p.a.).

Quanto a me, non entrerò nel merito dei singoli provvedimenti, che saranno ampiamente illustrati dai relatori che mi seguiranno, ma cercherò di delinearne un quadro di insieme tentando innanzi tutto di individuarne la ragione o le ragioni giustificatrici comuni.

Per comprendere tali ragioni giustificatrici occorre partire dagli eventi politici che hanno generato i provvedimenti di cui parliamo, cioè dalla loro *occasio legis*.

Come tutti sicuramente ricordiamo, il 5 agosto del 2011, in piena esplosione dello *spread* fra i buoni del tesoro decennali italiani e gli equivalenti *bund* tedeschi, il Consiglio direttivo della Banca Centrale Europea, dopo aver discusso la situazione dei mercati dei titoli di Stato italiani, indirizzava al nostro Presidente del Consiglio *pro tempore* una lettera, a firma congiunta Mario Draghi e Jean-Claude Trichet, volta ad ottenere dalle autorità italiane un'azione pressante per ristabilire la fiducia degli investitori.

Al fine del raggiungimento di tale scopo, e nel presupposto che la difficile situazione italiana fosse dovuta fondamentalmente all'enorme debito pubblico, o meglio all'enorme squilibrio fra debito pubblico e prodotto interno lordo, la BCE indicava alcune misure idonee ad agire in senso virtuoso, vuoi sul numeratore che sul denominatore di tale rapporto.

Per quanto riguardava il denominatore (che è quello che interessa ai nostri fini) si raccomandava l'adozione di misure significative per incrementare il potenziale di crescita del prodotto interno lordo, misure che venivano indicate fondamentalmente nell'aumento della concorrenza, particolarmente nei servizi, e nel ridisegno di sistemi regolatori e fiscali che siano più adatti a sostenere la competitività delle imprese e nell'efficienza del mercato del lavoro.

Ora, che cosa c'entra tutto questo con la s.r.l.?

Lo si capisce se si scorre la lettera del 26 ottobre 2011 con la quale il Governo italiano, per la verità con non poco ritardo, rispondeva alla ricordata missiva dell'Unione Europea manifestando i propri intenti in ordine all'attuazione delle attese comunitarie. Tali intenti si traducevano, con riferimento alla crescita, in alcuni grandi obiettivi, tra i quali, per

quanto riguarda più da vicino il discorso che qui ci interessa circa le forme giuridiche di impresa ed escludendo dunque la riforma del mercato del lavoro, risultavano annoverati: a) l'apertura dei mercati in chiave concorrenziale, attraverso un sistema di liberalizzazioni in grado di eliminare gli ostacoli all'ingresso di nuove imprese sui mercati medesimi e quindi di aumentare l'offerta complessiva; b) la semplificazione normativa e amministrativa, vale a dire la riduzione di quegli oneri burocratici o di altro genere che, traducendosi in ritardi o costi non strettamente necessari, compromettono le capacità di investimento dell'impresa; c) il sostegno all'imprenditorialità e all'innovazione, attraverso incentivi alla capitalizzazione, al finanziamento e al rinnovamento delle imprese esistenti idonei ad incrementarne la capacità produttiva. Ebbene, già nella stessa lettera di intenti si faceva riferimento esplicito alla s.r.l., allorché nel paragrafo della semplificazione normativa e amministrativa, si contemplava tra le altre misure quella per cui il Governo mirava a "semplificare la costituzione del bilancio delle S.r.l., la digitalizzazione del deposito dell'atto di trasferimento delle quote delle società e lo snellimento in materia di vigilanza delle società di capitali e degli organi di controllo". Non solo, ma inoltre, e a livello ancora più generale, si può dire che tutti i successivi provvedimenti di legge che hanno toccato più o meno da vicino la s.r.l. risultano adottati, talora dichiaratamente, in attuazione degli impegni presi in sede europea e devono quindi inquadrarsi e interpretarsi alla luce delle indicazioni di principio che da quegli impegni scaturiscono.

Per dire la verità, il legislatore italiano da tempo, proprio in materia di s.r.l., aveva mosso passi sul terreno delle liberalizzazioni, semplificazioni e incentivazioni alle imprese.

Riguardo alle **liberalizzazioni**, se noi intendiamo per libertà di impresa non solo quella di iniziativa in senso stretto, vale a dire di accedere ad una determinata attività produttiva, ma anche quella di esercitarla nelle forme organizzative volute, l'incremento della libertà d'impresa in materia di s.r.l. è stato perseguito sia consentendo l'adozione di questo tipo societario ad un numero crescente di soggetti, sia aumentando il ruolo dell'autonomia statutaria nella regolamentazione del medesimo.

**A) Sotto il primo profilo**, quello cioè dell'apertura del tipo ad un numero crescente di soggetti, basti pensare, da un lato, alla possibilità, stabilita con la l. 88/1993, attuativa della XII direttiva CE, vale a dire ben 10 anni prima rispetto alla s.p.a., che la s.r.l. potesse essere costituita per atto unilaterale e potesse dunque essere utilizzata non più solamente da una pluralità di persone, come in passato, ma anche da una sola, e dunque anche da un imprenditore individuale (una opportunità che è stata ampiamente colta dalla prassi, come emerge dai dati statistici, ad es. dai dati Infocamere relativi al II trimestre 2011, dai quali risulta che le s.r.l. unipersonali attive ammontavano a ben 126.482 unità, pari al 14% del totale); si consideri, ancora, sempre sotto il profilo della fruizione del tipo s.r.l. da parte di un numero crescente di soggetti, a quella liberalizzazione strisciante che è stata rappresentata dalla perdurante mancata rivalutazione dei capitali minimi, cioè dal mancato adeguamento di essi al mutato potere d'acquisto della nostra moneta, fenomeno che dura ormai dall'ultima rivalutazione avvenuta con la legge Pandolfi del 1977, vale a dire da ormai 36 anni, nel corso dei quali la nostra moneta ha subito ulteriori deprezzamenti connessi ai processi inflazionistici che l'hanno colpita, al punto che gli attuali 10.000 euro che costituiscono il

capitale minimo della s.r.l. e corrispondono grosso modo ai 20 milioni di lire del 1977, applicando l'indice di rivalutazione della moneta (7,366 per il 1977) risultano avere un potere d'acquisto pari a circa il 13,6% di quello del 1977 e possono dunque essere messi a disposizione da un numero di soggetti ben superiore a quello di allora (prova ne sia che le s.r.l. attive, che nel 1981, pochi anni dopo la legge Pandolfi, erano solamente 95.568 unità, ammontano nel 2011 a ben 907.656 unità, con un aumento di quasi 10 volte, e che, nel 2011, ben il 60% circa delle s.r.l. attive risultavano avere un capitale di poco superiore ai suddetti, benché svalutati, 10.000 euro).

**B) Sotto il secondo profilo, quello della autonomia statutaria,** è noto come il processo di liberalizzazione in materia di s.r.l. sia stato spinto alle estreme conseguenze con la riforma del 2003, nella quale il ruolo dell'autonomia statutaria, vale a dire della volontà delle parti in sede di regolamentazione del rapporto, è stato fortemente accentuato rispetto al passato lasciando all'atto costitutivo la possibilità di ampiamente derogare al regime legale, quantomeno in tema di organizzazione interna e di rapporti sociali, sì che oggi la s.r.l. si presenta come un modello fortemente elastico, passibile di essere plasmato dalla volontà dei soci a somiglianza di una società di persone o di una s.p.a.

Riguardo alle **semplificazioni** e alla riduzione dei costi, anche qui il legislatore si è mosso da tempo nel senso di favorire in modo particolare la s.r.l. rispetto alla s.p.a.: sia fin dall'introduzione di questo tipo societario nel nostro ordinamento (basti pensare alla possibilità, che da subito il codice civile del 1942 aveva previsto per la piccola s.r.l., vale a dire per la s.r.l. con capitale sociale inferiore a quello della s.p.a., di evitare la nomina del collegio sindacale), sia successivamente (ad es. con

la riforma del 2003, con cui viene eliminata la fase della revisione della stima dei conferimenti in natura e viene consentita l'adozione delle decisioni dei soci o degli amministratori attraverso procedimenti semplificati come la consultazione scritta, o ancora con la legge del 2009 che abolisce la tenuta obbligatoria del libro soci).

Quanto alle **incentivazioni** per l'impresa, almeno a partire dalla riforma del 2003 viene agevolato il reperimento da parte della s.r.l. vuoi di capitale di rischio, attraverso l'apertura di questo tipo societario ai conferimenti d'opera (art. 2464, comma 4°), ancora preclusi nella s.p.a. (sia pure con le garanzie di una polizza assicurativa o di una fidejussione bancaria), vuoi di capitale di credito, attraverso la possibilità, per la prima volta concessa alla s.r.l. dall'art. 2483 c.c., di emettere titoli di debito, vale a dire sostanzialmente obbligazioni, prima riservate alla sola s.p.a.

Per cogliere le ragioni di questa intenzione agevolatrice che il legislatore ha da sempre manifestato nei confronti della s.r.l. basta seguire questo ragionamento: 1) come afferma la Relazione di accompagnamento al d.lgs 6/2003, la s.r.l. è, nell'ambito delle società di capitali, la forma elettiva della piccola e media impresa (affermazione ampiamente confortata dai dati statistici, da cui emerge che le s.r.l. hanno un numero medio di addetti di 7,3 unità contro le 103,6 unità della s.p.a.); 2) le PMI rappresentano il settore portante del nostro sistema economico (anche questo emerge ampiamente dai dati statistici in quanto risulta da essi che le PMI italiane rappresentano il 99,9% del totale delle imprese, hanno l'81,3% del numero globale di occupati e concorrono alla formazione del valore aggiunto nazionale nella misura del 70,9%); 3) dunque, il legislatore deve predisporre tutti gli strumenti necessari perché tale settore si sviluppi, eliminando gli svantaggi competitivi rispetto alla



grande impresa in termini soprattutto di costi e accesso ai finanziamenti (è l'obiettivo che sia il legislatore comunitario che quello italiano si prefiggono sempre più insistentemente (basti pensare alle linee programmatiche fissate, per l'Europa, nello *Small business Act* del 2008, che disegna una "corsia preferenziale per la piccola impresa", e per l'Italia, nella l. 12 novembre 2011, n. 180, contenente il c.d. Statuto delle imprese, il quale costituisce dichiaratamente attuazione dello *Small Business Act* europeo del 2008 e prevede addirittura l'emanazione di una legge annuale per le micro, le piccole e le medie imprese, contenente norme volte a favorire e promuovere queste ultime, a rimuovere gli ostacoli che ne impediscono lo sviluppo, a ridurre gli oneri burocratici e introdurre misure di semplificazione amministrativa, ecc.); 4) dunque la s.r.l. va ristrutturata in modo da rispondere a tali esigenze.

Rispetto tuttavia agli interventi legislativi fin qui operati in questa direzione, occorre dire che il legislatore più recente ha decisamente premuto sul pedale dell'acceleratore, peraltro non sempre con adeguata consapevolezza circa l'impatto che le soluzioni adottate sono suscettibili di avere sul complesso degli interessi in gioco.

Senza voler sottrarre spazio alle relazioni che seguiranno e che daranno conto capillarmente dei singoli provvedimenti, vorrei solo passare rapidamente in rassegna tali provvedimenti tentandone un inquadramento alla luce delle rispettive ragioni ispiratrici.

## ***2. Gli interventi riconducibili alla logica delle liberalizzazioni.***

**A)** Certamente riconducibile a tale logica è **la s.r.l. semplificata**, di cui ci parlerà il prof. Patriarca, che è stata disciplinata dall'art. 3 del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, contenente disposizioni urgenti per la

concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività, come convertito nella l. 24 marzo 2012, n. 27. Si tratta di un nuovo sottotipo di s.r.l, il quale presenta, rispetto al tipo ordinario, alcune caratteristiche differenziali, tra cui quella di essere riservata a persone fisiche che non abbiano compiuto i trentacinque anni di età alla data della costituzione e di avere un capitale sociale, pari almeno ad 1 euro e inferiore all'importo di 10.000 euro previsto per la s.r.l. ordinaria. La possibilità di costituirsi con un capitale inferiore a 10.000 euro è stata successivamente estesa, con l'art. 44 del d.l. 22 giugno 2012, n. 83, contenente "misure urgenti per la crescita del Paese", e sotto il nome di **s.r.l. a capitale ridotto**, anche alle persone fisiche che abbiano compiuto trentacinque anni alla data della costituzione, sia pure con la variante fondamentale, rispetto alla s.r.l.s. riservata agli infratrentacinquenni, che l'atto costitutivo deve essere redatto per atto pubblico senza esenzione dalle spese notarili, ed essere iscritto nel registro delle imprese senza esenzione dai diritti di bollo e di segreteria.

Che i provvedimenti in parola siano riconducibili alla logica delle liberalizzazioni, in funzione di promozione della concorrenza, scaturisce nettamente dai rispettivi lavori preparatori, dove si dice che le disposizioni sulla s.r.l. semplificata tendono "a favorire l'ingresso dei giovani nel mondo del lavoro... mediante la loro partecipazione a strutture associate prive dei rigorosi limiti previsti fino ad ora per le società di capitali, che di fatto impediscono l'accesso a tale tipo di struttura da parte degli imprenditori più giovani e meno abbienti"; mentre, con riferimento alla s.r.l. a capitale ridotto, si afferma l'intenzione di perseguire, mediante la rimozione del vincolo anagrafico dei 35 anni, un avanzamento del nostro Paese nella classifica *Doing*

*Business* stilata dalla Banca Mondiale, dove esso occupa solamente il 77° posto, indietro a tutti i principali Paesi industrializzati, nella specifica voce "*Starting a business*", scontando prevalentemente i maggiori oneri per l'avvio di impresa rappresentati anche dal capitale minimo, più elevato rispetto a quello richiesto dai Paesi nostri potenziali concorrenti (è bene ricordare che all'interno di questi ultimi è in atto da tempo un movimento che si è tradotto, prima in Gran Bretagna, poi in Francia, poi in Germania, nella possibilità di dar vita ad una società di capitali di un euro proprio con riferimento ai tipi corrispondenti alla nostra s.r.l.).

**B)** Alla logica delle liberalizzazioni appartiene anche la nuova disciplina delle **società tra professionisti**, di cui ci parlerà la dott.ssa Capelli, riguardo alle quali l'art. 10 della l. 12 novembre 2011, n. 183 (legge di stabilità 2012), consente la costituzione di società per l'esercizio di attività professionali regolamentate nel sistema ordinistico secondo i modelli societari regolati dai titoli V e VI del libro V del codice civile, e dunque anche in forma di s.r.l., con ciò operandosi il definitivo superamento, come mettono in rilievo le relazioni di accompagnamento al provvedimento, del tradizionale divieto legislativo di esercizio delle attività professionali in forma societaria, e con effetto, dunque, di liberalizzare l'esercizio di tali attività (si tenga presente anche la recentissima l. 31 dicembre 2012, n. 247, sul nuovo ordinamento della professione forense, il cui art. 5, contenente la delega al Governo per la disciplina dell'esercizio della suddetta professione in forma societaria, dispone che tale esercizio sia consentito esclusivamente a società di persone, società di capitali o società cooperative, dunque anche a s.r.l., i cui soci siano avvocati iscritti all'albo).

### ***3. Gli interventi riconducibili alla logica delle semplificazioni.***

**A)** Alla logica delle semplificazioni sono certamente riconducibili gli interventi legislativi **in materia di controlli nella s.r.l.** di cui ci parlerà il dott. Petroboni, in base ai quali viene prima sostituito e poi ulteriormente modificato l'art. 2477 c.c., nel senso che, in caso di nomina obbligatoria dell'organo di controllo, ad esempio perché il capitale della s.r.l. ha raggiunto quello minimo della s.p.a., mentre in passato anche la s.r.l. doveva munirsi di un collegio sindacale esattamente come la s.p.a. (cioè di un organo composto da almeno tre membri effettivi e due supplenti), oggi può nominare anche un solo sindaco. Che la ragione ispiratrice sia quella indicata emerge con certezza dal tenore dei suddetti interventi, in quanto il primo, vale a dire l'art. 14 della l. 12 novembre 2011, n. 183 (c.d. legge di stabilità per il 2012), è rubricato con il titolo "Riduzione degli oneri amministrativi per imprese e cittadini", mentre il secondo, cioè l'art. 35 d.l. 9 febbraio 2012, n. 5, come convertito in l. 4 aprile 2012, n. 35, si trova collocato all'interno di un capo dedicato specificamente alle "Semplificazioni per le imprese".

**B)** Alla logica delle semplificazioni appartiene altresì la nuova disciplina delle **formalità per il trasferimento delle partecipazioni**, anch'essa contenuta nell'art. 14 della legge di stabilità per il 2012.

Com'è noto, a partire dalla legge Mancino del 1993, con soluzione poi definitivamente accolta dalla riforma del diritto societario del 2003, occorre, per l'opponibilità alla società del trasferimento *inter vivos* della partecipazione in una s.r.l., in base all'art. 2470, comma 2°, c.c., il deposito dell'atto di trasferimento presso l'ufficio del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede sociale (per ragioni di

trasparenza legate, almeno in origine, a dichiarate finalità antiriciclaggio); deposito che deve avvenire a cura del notaio chiamato ad autenticare le sottoscrizioni apposte all'atto.

Poco più di quattro anni fa, il d.l. 25 giugno 2008, n. 112, come convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, contenente “disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria”, introduceva all'art. 36, comma 1-*bis*, una disposizione a mente della quale l'atto di trasferimento di cui al comma 2° dell'art. 2470 c.c. “può essere sottoscritto con firma digitale, nel rispetto della normativa anche regolamentare concernente la sottoscrizione dei documenti informatici, ed è depositato, entro trenta giorni, presso l'ufficio del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede sociale, a cura di un intermediario abilitato ai sensi dell'art. 31, comma 2-*quater*, della legge 24 novembre 2000, n. 340” (vale a dire di soggetto iscritto negli albi dei dottori commercialisti, dei ragionieri e periti commerciali, già legittimato da quest'ultima disposizione al deposito dei bilanci e degli altri documenti di cui all'art. 2435 c.c. “mediante trasmissione telematica o su supporto informatico degli stessi”). Si trattava sicuramente di una misura di semplificazione, nel senso che, a scelta delle parti, vuoi la sottoscrizione che la trasmissione dell'atto potevano avvenire in forme telematiche anziché cartacee. La relativa formulazione, tuttavia, aveva dato origine ad un forte contrasto interpretativo, soprattutto fra categorie professionali, ma delibato anche in sede giudiziaria, circa il problema se permanesse o meno, per la modalità alternativa di trasferimento prevista dalla suddetta

disposizione speciale, la necessità dell'intervento del notaio in sede autenticante

Su tale contrasto, la recentissima legge di stabilità 2012, con il già citato art. 14, intitolato "Riduzione degli oneri amministrativi per imprese e cittadini", prende nettamente posizione in senso negativo dettando una vera e propria interpretazione autentica della ricordata norma del 2008, la quale "deve intendersi nel senso che l'atto di trasferimento delle partecipazioni di società a responsabilità limitata ivi disciplinato è in deroga al secondo comma dell'articolo 2470 del codice civile ed è sottoscritto con la firma digitale di cui all'articolo 24 del codice di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82": vale a dire con firma digitale semplice e non con la firma autenticata di cui al successivo art. 25 di quest'ultimo, con la conseguente totale ininfluenza dell'intervento notarile nella procedura telematica di trasferimento delle quote. Come si vede, la logica della semplificazione, e con essa della riduzione dei costi, è spinta a livelli ulteriori rispetto al passato, anche se lo scotto da pagare è il sacrificio di altri valori come ad es. quello della certezza e della stessa legalità degli atti che approdano ai pubblici registri: la pubblicità del trasferimento di quote, infatti, potrebbe ormai avvenire sulla base di un documento avente un grado di attendibilità inferiore a quello previsto dall'art. 2470 c.c., giacché, mentre il notaio, anche quando interviene in funzione di semplice autenticazione, è sempre tenuto, oltre che all'accertamento dell'identità personale delle parti e ad un'indagine circa la loro volontà e capacità d'agire, ad un controllo di conformità dell'atto rispetto all'ordinamento giuridico, non altrettanto potrebbe dirsi dell'intermediario di cui all'art. 36, al quale non è attribuito alcun potere simile in ordine all'atto trasmessogli dal cliente.

#### ***4. Gli interventi riconducibili alla logica delle incentivazioni.***

Al netto delle agevolazioni fiscali, che pure sono importantissime per stimolare la crescita, e dei trasferimenti diretti alle imprese (aiuti di Stato), le incentivazioni alle imprese si sono fondamentalmente tradotte in interventi normativi volti a stimolare la possibilità per queste ultime di finanziarsi anche attraverso canali alternativi rispetto a quello bancario, nella convinzione che la nuova regolamentazione Basilea III determini un prolungato periodo di razionamento del credito bancario all'economia e che quindi occorra attivare il ricorso a fonti diverse di reperimento delle risorse finanziarie, quali il mercato dei capitali o gli stessi soci.

I finanziamenti oggetto dei suddetti interventi normativi si possono distinguere, per quanto riguarda la s.r.l., in tre tipologie: A) finanziamenti riguardanti la generalità delle imprese; B) finanziamenti riguardanti determinate categorie di imprese come quelle operanti nel settore pubblico o come quelle aventi ad oggetto la produzione e la commercializzazione di prodotti o servizi innovativi ad alto valore tecnologico; C) finanziamenti alle imprese in crisi.

**A) Finanziamenti riguardanti la generalità delle imprese**, di cui ci parlerà il dott. Benussi. Si tratta, fondamentalmente, del d.l. 22 giugno 2012, n. 83 (Misure urgenti per la crescita del Paese), come convertito in l. 7 agosto 2012, n. 134, il cui art. 32, sotto l'intitolazione "Strumenti di finanziamento per le imprese", si occupa innanzi tutto delle **cambiali finanziarie**, cioè di quei titoli di credito all'ordine che, sulla base della l. 43/1994, possono essere emessi in serie e sono girabili esclusivamente con la clausola "senza garanzia", a proposito dei quali

stabilisce che le cambiali finanziarie “possono essere emesse da società di capitali nonché da società cooperative e mutue assicuratrici diverse dalle banche e dalle micro-imprese, e dunque anche da s.r.l., in deroga all’art. 2483 c.c. che consente nella s.r.l. sì l’emissione di titoli di debito, ma imponendo a chi li trasferisce di garantire la solvenza della società. Il medesimo art. 32 d.l. 83/2012 autorizza inoltre le società non emittenti strumenti finanziari rappresentativi del capitale quotati in mercati regolamentati o in sistemi multilaterali di negoziazione, e dunque anche le s.r.l., purché diverse dalle banche e dalle micro-imprese, ad emettere **obbligazioni o titoli simili con clausole di partecipazione agli utili d’impresa e di subordinazione**, purché con scadenza iniziale uguale o superiore a trentasei mesi: un’autorizzazione che sussisteva finora per la s.p.a., in forza dei primi due commi dell’art. 2411 c.c., ma non, almeno in modo espresso, per la s.r.l.

In entrambi i casi vengono ulteriormente aumentate le possibilità per la s.r.l. di reperire nuove risorse sul mercato, grazie, ad esempio per le cambiali finanziarie, alla maggiore facilità di circolazione connesse alla clausola “senza garanzia”, e per i titoli con clausola di partecipazione, al fatto che essi consentono “di modulare gli esborsi finanziari in funzione dei risultati d’impresa, favorendo la sostenibilità delle fasi di rapida crescita o di ristrutturazione, in cui i flussi di cassa possono essere sotto tensione per investimenti e per ricostituzione dei margini operativi”.

## **B) Finanziamenti riguardanti singole categorie di imprese.**

Una prima tipologia riguarda i **c.d. *project bonds***, cioè le obbligazioni o titoli di debito che l’art. 41 del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, dopo le modifiche subite ad opera della l. di conversione 24 marzo 2012,



n. 27, novellando il codice dei contratti pubblici, consente alle società concessionarie di pubblici servizi, o comunque titolari di un contratto di partenariato pubblico privato, di emettere “al fine di realizzare una singola infrastruttura o un nuovo servizio di pubblica utilità”, anche in deroga ai limiti di cui agli articoli 2412 e 2483 del codice civile.....”, e dunque, trattandosi di s.r.l., anche in deroga alle disposizioni che consentono sì l’emissione di titoli di debito ma a patto che siano sottoscritti dai soli investitori professionali soggetti a vigilanza prudenziale. In tal modo, uno dei tipi societari più diffusi nel nostro sistema economico, quale appunto la s.r.l., viene attivato per raggiungere quelli che sono gli obiettivi assegnati ai suddetti regimi di favore, vale a dire per *coinvolgere nel finanziamento delle opere pubbliche non solo il sistema bancario ma il sistema finanziario nel suo complesso* e, in particolare, per attrarre capitale privato verso il finanziamento a lungo termine di progetti infrastrutturali rilevanti, ad esempio nei settori del trasporto, dell’energia e della banda larga.

Una seconda tipologia riguarda le c.d. **imprese start –up innovative**, di cui ci parlerà il prof. Benazzo, vale a dire quelle società di capitali, e dunque anche le s.r.l., che hanno quale oggetto sociale esclusivo lo sviluppo e la commercializzazione di prodotti o servizi innovativi ad alto valore tecnologico, e che non svolgano la propria attività da non più di quarantotto mesi: imprese cui il più recente dei provvedimenti Monti, vale a dire il d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, come convertito in l. 17 dicembre 2012, n. 221, contenente ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese, dedica una disciplina ampiamente derogatoria rispetto al diritto societario comune, ed in particolare al diritto della s.r.l. ordinaria, in quanto l’art. 26 del suddetto decreto

consente alla start-up innovativa costituita in forma di s.r.l., non solo di fare oggetto le proprie quote di partecipazione - in deroga a quanto previsto dall'articolo 2468, comma primo, del codice civile - di offerta al pubblico di prodotti finanziari, ma anche di emettere strumenti finanziari forniti di diritti patrimoniali o anche di diritti amministrativi, escluso il voto nelle decisioni dei soci ai sensi degli articoli 2479 e 2479-*bis* del codice civile; opportunità, entrambe, che erano finora consentite solo alla s.p.a. e che mettono ora anche la s.r.l. in condizione di contribuire, attraverso la sollecitazione del pubblico risparmio, a creare quel contesto favorevole all'innovazione che, secondo i voti espressi nella norma programmatica di cui al comma 1° del precedente art. 25, dovrebbe attrarre in Italia talenti e capitali dall'estero.

### **C) Finanziamenti alle imprese in crisi.**

Altre novità apportate dalla produzione legislativa del 2012 nella nostra materia riguardano la s.r.l. in crisi e sono contenute nell'art. 33 del già ricordato d.l. 22 giugno 2012, n. 83, come convertito in l. 7 agosto 2012, n. 134, dal titolo "Revisione della legge fallimentare per favorire la continuità aziendale". Per inquadrare le suddette novità, si parta dall'obiettivo che l'art. 33 testualmente assegna alla progettata revisione della legge fallimentare, quello cioè di "favorire la continuità aziendale". Già a partire dalle stagioni riformatrici del 2005-2007, il legislatore italiano ha inteso allinearsi agli altri Stati membri dell'Unione Europea, dove si era da tempo affermata la tendenza "volta a considerare le procedure concorsuali non più in termini meramente liquidatori-sanzionatori, ma piuttosto come destinate ad un risultato di conservazione dei mezzi organizzativi dell'impresa, assicurando la

sopravvivenza, ove possibile, di questa e, negli altri casi, procurando alla collettività, ed in primo luogo agli stessi creditori, una più consistente garanzia patrimoniale attraverso il risanamento e il trasferimento a terzi delle strutture aziendali”. Una delle materie in cui ha trovato espressione tale proposito è stata quella dei mezzi per evitare il fallimento, dove, in seguito alla soppressione dell’amministrazione controllata, il concordato preventivo è diventato, insieme con il nuovo istituto degli accordi di ristrutturazione dei debiti, uno strumento che persegue lo sbocco della crisi di impresa alternativo al fallimento attraverso anche il risanamento della medesima impresa anziché la sua liquidazione. Se non che, poiché un’impresa ha bisogno di credito per sopravvivere, non è facile trovare soggetti disposti ad elargirlo in una situazione come quella del concordato la quale potrebbe in ogni momento evolvere verso il fallimento, vale a dire verso una procedura in cui i crediti dei sunnominati soggetti, in quanto necessariamente anteriori all’apertura della medesima, incorrerebbero insieme con tutti gli altri nella falcidia provocata dall’eventuale insufficienza dell’attivo.

Onde ovviare a tale inconveniente, l’art. 33 del d.l. 83/2012 riformula l’art. 182-*quater* l. fall., nel senso che vengono espressamente dichiarati come totalmente o parzialmente prededucibili nell’eventuale fallimento successivo, ai sensi e per gli effetti di cui all’art. 111 l. fall., i crediti derivanti da finanziamenti, in qualsiasi forma effettuati, “in esecuzione” di un concordato preventivo di cui agli articoli 160 e seguenti, ovvero di un accordo di ristrutturazione dei debiti omologato ai sensi dell’articolo 182-*bis*, nonché da finanziamenti erogati in funzione della presentazione della domanda di ammissione alle suddette procedure (a patto, in quest’ultimo caso, che i finanziamenti siano previsti dal piano

di cui all'articolo 160 o dall'accordo di ristrutturazione e purché la prededuzione sia espressamente disposta nel provvedimento con cui il tribunale accoglie la domanda di ammissione al concordato preventivo ovvero l'accordo sia omologato).

Riguardo, tuttavia, il finanziamento dei soci - e veniamo così al rilievo che la novità di cui sopra riveste specificamente per la s.r.l. - l'intenzione incentivante del legislatore ha dovuto fare i conti con una grossa difficoltà, rappresentata dalla disposizione dell'art. 2467 c.c., secondo la quale, in materia appunto di s.r.l., il rimborso dei finanziamenti dei soci alla società "è postergato rispetto alla soddisfazione degli altri creditori" se tali finanziamenti "sono stati concessi in un momento in cui, anche in considerazione del tipo di attività esercitata dalla società, risulta un eccessivo squilibrio dell'indebitamento rispetto al patrimonio netto oppure in una situazione finanziaria della società nella quale sarebbe stato ragionevole un conferimento". Ora, poiché - com'è stato opportunamente osservato - lo stato di crisi postulato dalla presenza del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti rientra quantomeno normalmente fra le situazioni patologiche di cui sopra, concedere al socio che abbia finanziato l'impresa in esecuzione o in funzione di un concordato preventivo o di un accordo di ristrutturazione la prededucibilità *ex art. 111 l. fall.* del proprio credito al rimborso, vale a dire il diritto di essere soddisfatto nell'eventuale fallimento sopravvenuto con preferenza rispetto agli altri creditori anteriori al medesimo, poteva apparire in contrasto con la norma civilistica che del medesimo credito sancisce invece la postergazione rispetto agli altri creditori. Ebbene, il legislatore, pur dimostrandosi consapevole di tale contrasto, ritiene

tuttavia che la necessità di favorire al meglio il risanamento dell'impresa in crisi attraverso l'apporto di nuove risorse finanziarie richieda l'estensione del beneficio della prededucibilità anche ai finanziamenti dei soci, e che simile estensione ben possa comportare "l'esigenza di derogare alle disposizioni codicistiche in tema di postergazione", anche se la radicalità della scelta è stata attenuata da una soluzione di compromesso per cui la suddetta prededucibilità è limitata all'ottanta per cento del credito di rimborso, con la conseguenza che il residuo venti per cento dovrà continuare a ritenersi postergato rispetto ai creditori concorsuali.

Ma non basta. Il trattamento di favore riservato ai finanziamenti, anche dei soci, effettuati in esecuzione di un concordato o di un accordo di ristrutturazione dei debiti viene esteso anche alla c.d. "finanza interinale", vale a dire a quei finanziamenti che vengano effettuati nel periodo intercorrente fra il deposito della domanda di ammissione al concordato o di omologazione dell'accordo di ristrutturazione, in quanto il nuovo art. 182-*quinquies* l. fall., onde impedire che i potenziali finanziatori, a causa dell'alea cui andrebbe incontro il proprio credito di restituzione, si astengano dal concedere prestiti in una fase nella quale l'impresa potrebbe avere bisogno di simili apporti per funzionare, legittima il debitore che abbia depositato una delle suddette domande a richiedere subito al tribunale di essere autorizzato, assunte se del caso sommarie informazioni, a contrarre finanziamenti, prededucibili ai sensi dell'articolo 111, qualora un professionista designato dal debitore in possesso dei requisiti di cui all'articolo 67, terzo comma, lettera d), verificato il complessivo fabbisogno finanziario dell'impresa sino all'omologazione, attesti che tali finanziamenti sono funzionali alla

migliore soddisfazione dei creditori. Addirittura il legislatore, proprio per mettere la società nelle condizioni migliori per ricercare le risorse finanziarie occorrenti, ricerca che sarebbe compromessa qualora nel frattempo subentrassero perdite tali da ridurre il capitale al di sotto del limite legale e dunque da costringere la società, in assenza di ricapitalizzazione, alla liquidazione, arriva a disporre con il nuovo art. 182-*sexies* l. fall. che, dalla data del deposito delle domande per l'ammissione al concordato preventivo o per l'omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti e sino all'omologazione, non solo non si applichino le norme del codice civile sulla riduzione obbligatorie del capitale per perdite superiori al terzo, ma altresì non operi, per lo stesso periodo, la causa di scioglimento per riduzione del capitale al di sotto del minimo legale.

## ***5. Conclusioni.***

Nel titolo che ho dato alla mia relazione ho fatto un'affermazione e sollevato un dubbio. L'affermazione è che il 2012 è stato un *annus mirabilis* per la s.r.l. Il dubbio è che l'anno 2012 possa considerarsi anche un *annus horribilis* per il nostro tipo societario.

Vediamo di spiegarci.

Che si tratti di un *annus mirabilis* è difficile negarlo perché emerge da tutto quanto siamo andati dicendo finora. E' indubbio che tutti i provvedimenti che abbiamo succintamente preso in esame, anche se di portata più generale, abbiano dimostrato di individuare nella s.r.l. uno dei veicoli fondamentali per realizzare i rispettivi obiettivi di politica legislativa, liberalizzandone l'accesso a soggetti che prima non vi potevano accedere come i professionisti o come i possessori di un

capitale inferiore a 10.000 euro, semplificandone le regole d'uso com'è avvenuto con riferimento ai controlli e al trasferimento delle quote, e soprattutto stimolandone le possibilità di raccogliere risorse anche attraverso canali alternativi a quello bancario, come è avvenuto con la disciplina dei nuovi strumenti finanziari, dei finanziamenti dei soci e delle imprese *start-up* innovative. Alcuni di questi provvedimenti, fra l'altro, hanno già avuto un significativo riscontro nella prassi: risulta infatti da recentissime notizie di stampa che, a pochi mesi dalla loro introduzione nel nostro ordinamento, sono già state costituite ben 4.162 fra s.r.l. semplificate e s.r.l. a capitale ridotto, vale a dire società con un capitale anche di un solo euro (benché sia lecito chiedersi quante di queste società siano divenute operative e quante siano rimaste invece nel cassetto).

Il dubbio, tuttavia, che il 2012 possa considerarsi, sia pure parzialmente, anche un *annus horribilis* per la s.r.l. nasce dalla possibilità che i provvedimenti sopraindicati, risultando tutti finalizzati a realizzare un unico valore, quello dell'efficienza e dello sviluppo produttivo dell'impresa, non abbiano tenuto in sufficiente conto, o abbiano talora completamente trascurato, altri valori, come quello della tutela dei creditori, o quello della tutela del mercato, o addirittura quello del rispetto di principi costituzionali. Così, ad esempio, è lecito chiedersi fino a che punto siano conciliabili con la tutela dei creditori, da un lato, la completa evaporazione della funzione garantistica del capitale minimo implicata dalla possibilità di costituire una s.r.l. con capitale di un euro, e, dall'altro lato, il beneficio della prededuzione in sede fallimentare concessa ai finanziatori dell'impresa in crisi, i quali vengono pagati con assoluta preferenza rispetto agli altri creditori chirografari con sacrificio

della *par condicio creditorum*; o ancora, quanto sia conciliabile con la tutela del pubblico risparmio il fatto che la s.r.l. possa emettere *project bonds* o cambiali finanziarie senza le garanzie richieste in via normale per l'emissione di titoli di debito, o possa addirittura sollecitare il capitale di rischio mediante offerta al pubblico delle proprie quote o di strumenti finanziari partecipativi come avviene per le *start-up* innovative; o, infine, quanto sia conciliabile con il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost. il fatto che, a parità di dimensioni economiche e dunque di volume d'affari con i terzi, la s.r.l. possa nominare anche un sindaco unico mentre la s.p.a. sia sempre obbligata a nominare un collegio sindacale.

Ma preferisco lasciare questi interrogativi alle relazioni che seguiranno.



**Prof. Avv. Sergio Patriarca**  
*Ordinario di Diritto Commerciale*  
*Università dell'Insubria*

**LA S.R.L. SEMPLIFICATA E A CAPITALE RIDOTTO**

***0. Premessa.***

Forse non è particolarmente elegante, e corrisponde ormai ad un vezzo degli operatori del diritto, quello di criticare sistematicamente l'alluvionale produzione legislativa degli ultimi (e penultimi) anni. Ma per quanto riguarda le novità che sono chiamato a commentare brevemente confesso un certo senso di sbalordimento, che è piuttosto recente nella propria genesi: ho passato il 2012 in altre faccende (anche scientifiche) affaccendato, avendo notizia di queste nuove figure (almeno in apparenza un po' bizzarre) soltanto sfogliando le riviste e il "24ore".

Quando poi mi ci sono imbattuto per necessità, mi ha colto sulle prime, appunto, un senso di smarrimento, lenito peraltro dal ricordo di innumerevoli altri non fulgidi esempi di performance legislativa in un passato recente. Smarrimento che deriva dall'impressione, che immagino condivisa da chi ci ascolta, che ancora una volta il legislatore sia stato mosso, più che da una lucida visione economica, da suggestioni del momento, quando non dalla spinta di qualche lobby (non c'entra nulla, ma penso con un misto di simpatia e di raccapriccio alla sincera gioia del mio gommista a commento della norma, poi parzialmente riformata, che obbligava tutti i proprietari di autoveicoli a dotarsi delle coperture invernali, in alternativa alle scomodissime catene).

Esaurito lo sfogo, di cui mi scuso, passo ad esaminare, nel tempo che mi è concesso, due delle tre nuove figure di s.r.l. (la terza, quella più innovativa, come inesorabilmente denunciato dall'utilizzo di una terminologia forestiera, essendo giustamente assegnata alle cure del più giovane amico Paolo).

### ***1. La collocazione delle discipline.***

Srl semplificata e srl a capitale ridotto, entrambe frutto di una faticosa, anche se piuttosto ravvicinata, disciplina “per tappe”, si differenziano, anzitutto, sotto l'angolo visuale della sede nella quale sono disciplinate. E il fatto che soltanto la prima abbia trovato collocazione nel corpo del codice civile, mentre la seconda (“scriteriatamente” secondo taluno) sia contenuta in un distinto provvedimento legislativo, costituisce già un primo elemento su cui forse vale la pena di riflettere, per convincersi magari – con una certa tristezza - che si tratta di una pura casualità.

In via di primissima approssimazione, e dichiarandomi aperto a cambiare idea all'esito di un maggiore approfondimento, mi pare comunque ragionevole affermare che questa differente collocazione non deve essere valutata in termini di “eccentricità” della srl a capitale ridotto rispetto al modello della s.r.l. E, più in generale, credo sia ragionevole concludere nel senso della “non autonomia tipologica” di entrambe le figure, che si presentano dunque come semplici varianti del modello s.r.l. Mi convince, sul punto, il ragionamento di chi (CIAN, 1104 s.) nega che la semplice presenza di un capitale superiore o inferiore rispetto ad un certo ammontare, piuttosto che le restrizioni soggettive che caratterizzano le due figure, possano originare la nascita di un nuovo

modello (del resto, si pensi a quanto si verifica per la s.p.a. con azioni quotate, ove, in presenza di modificazioni disciplinari decisamente più significative, rispetto alla s.p.a. “comune”, ancora si è restii ad ammettere che ci si possa riferire ad un nuovo tipo societario).

D'altra parte, questa impressione potrebbe trovare conferma nella circostanza che sia il quinto comma dell'art. 2463-*bis*, sia il quarto comma dell'art. 44 del d.l. 83 del 2012 si richiamano alla normativa della srl-base, sia pure con il vincolo della compatibilità.

## ***2. Le due nuove figure di s.r.l.***

Ma vediamo, appunto, quali sono le caratteristiche peculiari delle due figure. Anzitutto, per le stesse si configura – coerentemente con lo scopo che ne giustifica la creazione - una limitazione di carattere soggettivo: possono essere costituite soltanto da persone fisiche; vale, dunque, la stessa limitazione che si applicava alla s.r.l. unipersonale prima della riforma del 2003.

Altro elemento di identità tra le due figure è dato dal capitale sociale, che deve essere compreso tra un euro e 9.999 euro. Va peraltro segnalato che, mentre per la semplificata ciò è espressamente previsto dal n. 3 del secondo comma, per le srl a c.r. i suddetti limiti sono desumibili (oltre che, ovviamente, dalla denominazione utilizzata dal legislatore), soltanto dall'esordio dell'art. 44 (“Fermo quanto previsto dall'art. 2463-*bis*”): e cioè da una norma che, a rigore, dovrebbe avere un significato del tutto diverso rispetto a quello relativo al *quantum* del capitale.

In realtà, infatti, la discriminazione più rilevante tra le due figure sembrerebbe quella fondata sull'età dei partecipanti. Si entra, con ciò, in un ambito interpretativo nel quale è davvero non facile districarsi.

In particolare, stando alla lettera delle norme, la semplificata può essere costituita soltanto da chi non abbia compiuto 35 anni al momento della costituzione, mentre la srl a c.r. può essere costituita soltanto da chi abbia un'età maggiore di 35 anni. Vi sarebbe dunque un'alternativa secca, appunto basata sull'età dei soggetti partecipanti.

Ora, secondo un'interpretazione (Assonime, circolare 29 del 30 ottobre 2012) la semplificata sarebbe una sottospecie della srl a c.r., che costituirebbe in certa misura una “figura generale”: se i soci iniziali hanno meno di 35 anni, nello scegliere una s.r.l. a capitale ridotto possono (anche) usufruire del regime agevolato della semplificata: regime che (i) non è previsto per la s.r.l. a c.r. e (ii) consiste nel mancato assoggettamento agli oneri notarili, all'imposta di bollo e ai diritti di segreteria (la previsione è contenuta nel punto 10 del modello di atto costitutivo standard, allegato al D. Ministro della Giustizia 23 giugno 2012, n. 138).

In questi termini, l'art. 44 si sarebbe aggiunto alla norma codicistica onde non discriminare gli *over 35*, che potrebbero appunto anch'essi costituire una società con un solo euro di capitale, senza però poter usufruire della forma semplificata.

Preso atto della interpretazione di Assonime, e a prescindere dalla filosofia generale che sottende le scelte legislative (sempre che ve ne sia una...), a me pare che si tratti di un vero pasticcio, frutto della precipitazione e del pressapochismo. In particolare, alcune domande sembrerebbero restare senza risposta.

Anzitutto, sul versante del requisito dell'età anagrafica, ci si deve domandare se il disposto del primo comma dell'art. 44 sia da interpretare in senso letterale, con corrispondente onere, per i soggetti sotto i 35 anni che vogliono costituire una società con capitale irrisorio, di scegliere la semplificata. Sul punto non ho maturato una convinzione precisa, anche se in linea di massima tenderei a propendere per l'interpretazione più rigida (BUSANI-BUSI, 1316), non convincendomi del tutto la tesi dell'Assonime, che ravviserebbe nella interpretazione letterale un contrasto con le finalità generali della disciplina.

Va però anche notato che l'ultimo comma dell'art. 44, aggiunto in sede di legge di conversione, prevede che il Ministero dell'Economia promuova un accordo con ABI per fornire credito ai giovani *under 35* che intraprendono attività d'impresa per il tramite di una "s.r.l. a capitale ridotto": e sarebbe davvero un po' forzato sostenere che la norma si riferisca soltanto alla figura di cui all'art. 2463-*bis* e non all'art. 44, che disciplina proprio la società cui è attribuito quel nome.

A fronte di questi dati contrastanti, mi permetto dunque di sospendere il giudizio, in attesa magari che il problema si chiarisca più tardi in sede di discussione.

Inoltre, confessate anche, più in generale, notevoli difficoltà nell'individuare serie motivazioni sistematiche sottese alla scelta di introdurre le fattispecie societarie in parola (anche se il dato numerico ricordato dal professor Zanarone potrebbe indurre a qualche riflessione), direi che la giovane età dei fondatori da un lato giustifica la scelta di agevolazioni sul piano dei costi che invece non vi sono nella srl a c.r., e dall'altro trova come contraltare la previsione (secondo comma) che l'atto costitutivo/statuto sia redatto in conformità con un modello

standardizzato di emanazione pubblica (caratteristica, quest'ultima, che renderebbe tale figura di società eccezionale rispetto ad ogni altra società del nostro ordinamento: la tesi è di BUSANI-BUSI, 1307).

In questi termini, dunque, il criterio dell'età servirebbe a discriminare tra due figure che comunque si differenziano in modo assai poco marcato. E sotto quest'angolo visuale trovo difficile anche giustificare il discrimine fondato sulla possibilità, che è propria soltanto della srl a c.r., di nominare amministratori estranei alla cerchia dei soci. Laddove questa possibilità avrebbe forse più senso in presenza di soci "giovani" e, presumibilmente, poco esperti.

Per finire con le considerazioni di carattere per così dire anagrafico, l'art. 2463-*bis* nulla dice in merito agli effetti del superamento del limite di età: problema in merito al quale mi parrebbe ragionevole – questa volta in accordo con l'Assonime – concludere nel senso che questo evento non incida sulla struttura societaria, in quanto (mi pare) le – peraltro, appunto, non formidabili – facilitazioni si concretizzano soltanto in fase di costituzione (da ricordare che, nella prima versione, per costituire la società e per le modifiche statutarie era sufficiente una scrittura privata depositata presso il registro delle imprese).

Sotto quest'angolo visuale, peraltro, significato ambivalente sembrerebbe avere la disposizione (quarto comma) che fulmina di nullità (enfaticamente tra l'altro il concetto: "E' fatto divieto ... e conseguentemente è nullo") il trasferimento della quota in capo a soggetti "non aventi i requisiti di età di cui al primo comma". Concetto che viene declinato in modo più ampio nella Tabella A del Decreto del Ministro della Giustizia n. 138/2012, che contiene il modello standard di

atto costitutivo: documento nel quale il divieto colpisce le “persone che abbiano compiuto i trentacinque anni di età alla data della cessione ...”<sup>1</sup>.

Da un lato, infatti, si tratterebbe di persone che per definizione non possono avvalersi delle agevolazioni proprie della fase costitutiva; ma d'altra parte la lettera del decreto n. 138 (art. 2 prevede che il notaio faccia l'indagine sulle persone che “intendono costituire” la società) sembrerebbe aprire le porte a soci (che diventeranno) ultratrentacinquenni. Del resto, se così non fosse, predicandosi per esempio l'esclusione del socio, ovvero la necessità che la società evolva verso il modello-base, si dovrebbe pensare alla semplificata come a una società che prevede delle partecipazioni necessariamente “a tempo”, e come tale probabilmente priva di appetibilità (CIAN, 1117).

Segnalo peraltro che è stata anche espressa, in modo reciso, la opposta soluzione, considerandosi addirittura “non tollerabile” la presenza nella semplificata di un socio ultra 35 (BUSANI-BUSI, 1315).

Il problema si intreccia inevitabilmente, a questo punto, con quello relativo alla possibilità che la s.r.l a c.r. “ospiti” soci con meno di 35 anni: perché se si ammettesse questa possibilità allora l'esito del raggiungimento della faticosa soglia da parte di un solo socio della semplificata potrebbe essere il passaggio all'altra società a capitale ridotto.

Al riguardo va segnalato che, comunque, nemmeno alla dottrina più severa appare accettabile che il raggiungimento del 35° anno di età da

---

<sup>1</sup> Per cessione dovendosi intendere anche il trasferimento di diritti reali minori, come l'usufrutto o la nuda proprietà, a prescindere dalla titolarità del diritto di voto. E' discutibile se l'ultra 35 non possa diventare socio nemmeno per il tramite di una diversa operazione, quale l'aumento del capitale, o una fusione o scissione, come pure è incerto se ciò possa verificarsi via successione *mortis causa* (a me parrebbe di sì, stanti le complicazioni che si avrebbero ragionando in modo differente; nello stesso senso si esprime il Consiglio Nazionale Forense presso il Ministero della Giustizia. Busani e Busi, invece, sostengono che in questo caso ci sarebbe la liquidazione degli eredi, con una soluzione, dunque, analoga a quella che si avrebbe nel caso di fusione o scissione).

parte di un socio possa provocare *tout court* lo scioglimento della società, in quanto ciò comporterebbe la distruzione dei valori prodotti dall'attività sociale, in pieno contrasto con il generale principio della conservazione dell'ente.

Conseguentemente, occorrerebbe ipotizzare l'esclusione del socio medesimo, a meno che lo stesso non concordi con gli altri soci un recesso volontario.

Va infine segnalato che nella prima versione della semplificata era appunto previsto che il venir meno del requisito anagrafico anche in capo ad un solo socio comportasse l'approdo al modello-base, oppure la liquidazione. In questi termini, (anche) il successivo abbandono di una disposizione di questo tenore pare decisamente far propendere per la volontà di non considerare necessariamente transitoria la società.

### ***3. I conferimenti.***

Il richiamo generale, da parte dell'art. 44, del secondo comma dell'art. 2463-*bis* consente di affermare che il divieto di conferire beni diversi dal denaro si applica anche alla srl a c.r. Mentre la mancata ripetizione della formula relativa all'atto costitutivo standard sembra imporre che i soci che costituiscono una società a c.r. siano liberi nella redazione degli atti fondamentali: atto costitutivo e, appunto (!) statuto<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Segnalo qui una curiosità. E' noto come in materia di s.r.l., dopo la riforma, la legge si riferisca esclusivamente all'atto costitutivo, ed è noto anche che, a prescindere dai tentativi, a mio parere non del tutto convincenti, di trovare adeguate motivazioni per questa scelta legislativa, nella pratica anche le s.r.l. di nuova costituzione continuano ad avere un proprio statuto separato. Ebbene, mi pare che queste incertezze sono palesi nello stesso decreto n. 138, ove, in modo bizzarro, si parla di "modello standard di atto costitutivo e statuto" (sia nell'intitolazione del decreto, sia nella rubrica dell'art. 1), per poi disporre: "L'atto costitutivo, recante anche le norme statutarie ...". Insomma, il Ministero della Giustizia non sembra prendere una posizione netta sulla questione. Segnalo invece che per Busani e Busi, 1308, proprio per questo si tratta di una società "senza statuto".



Questa soluzione pare da sostenersi con forza, ancorché non manchino indizi in senso contrario: l'art. 44 esordisce con un "fermo quanto previsto dal secondo comma dell'art. 2463-*bis*" che potrebbe indurre a credere che sia richiamata anche la necessità dell'atto costitutivo standard; ma pare ragionevole ritenere che il contenuto saliente di questo secondo comma sia costituito dall'elenco degli elementi da inserire nell'atto costitutivo, e non già dal richiamo allo standard.

A questo proposito, però, si pone un altro problema interpretativo, relativo alla inderogabilità, o meno, delle disposizioni contenute nel modello standard. Al riguardo si potrebbe pensare che, essendo appunto l'adozione del suddetto modello – come si è detto - un contrappeso alle agevolazioni che la norma concede ai giovani imprenditori (tra cui, appunto, quella di non sostenere spese notarili<sup>3</sup>), occorra seguire pedissequamente quest'ultimo schema.

Tuttavia il decreto che introduce il modello standard di atto costitutivo, affermando che per quanto non regolato dal modello stesso (in effetti molto scarso) si applicano le disposizioni in materia di s.r.l. "ove non derogate dalla volontà delle parti", sembra aprire la strada ad "arricchimenti" da parte dei soci, sempre che questi siano compatibili con lo standard, nonché con le specifiche finalità della società semplificata.

Ora, a prescindere dalle considerazioni di vertice in merito alla derogabilità di una norma di legge da parte di una disposizione regolamentare, un'interpretazione rigida, probabilmente la più corretta, comporta – e l'idea è condivisibile - l'impossibilità di introdurre nella

---

<sup>3</sup> Busani e Busi, *loc.cit.*, fanno notare che l'adozione dello standard rende meno gravosa l'attività del notaio, anche se quest'ultima non viene certo meno, ad esempio con riferimento alla verifica dei poteri di firma dei contraenti che intervengano per procura, alla capacità giuridica dei soci, al regime patrimoniale dei coniugi, ecc.

semplificata, tra l'altro, diritti particolari per i soci, sistemi di amministrazione diversi da quello ordinario, cause di recesso ulteriori rispetto a quelle previste per legge o clausole di esclusione.

L'eventuale introduzione di siffatte clausole andrebbe dunque valutata in termini di nullità/inefficacia per contrarietà a norme imperative. Con tutto quanto ne consegue in termini di applicabilità, ad esempio, degli artt. 1419 e 1424 (nullità parziale/conversione).

In questi termini, resterebbe spazio solo per modifiche minori (es.: durata del primo esercizio o del primo organo gestorio). Va peraltro notato che una maggiore apertura in termini di derogabilità viene espressa nella Circolare del Ministero dello Sviluppo economico n. 3657/C.

Tornando al discorso sui conferimenti, ancorché la limitazione a quelli in denaro possa trovare giustificazione in considerazioni fondate sulla maggiore semplicità, si può obiettare che un divieto assoluto di conferire beni in natura appare troppo severo, specie con riferimento ai settori più innovativi.

#### ***4. Il capitale ridotto.***

Ora qualche considerazione di carattere generale con riferimento al principale elemento che accomuna le due figure in discorso, cioè la riduzione, fino ad un solo euro, della misura del capitale sociale<sup>4</sup>. In

---

<sup>4</sup> Prescindo qui dalla considerazione che, se è vero che la quasi scomparsa del capitale minimo è evidentemente dettata come misura agevolativa, la circostanza che al momento della costituzione (ma, con ogni probabilità, anche nel caso di aumento del capitale) debba essere effettuato l'intero versamento, paradossalmente, per cifre superiori a 2.500 euro, occorre immediatamente privarsi di risorse superiori rispetto a quanto accade per le s.r.l. comuni non unipersonali.

I versamenti vanno fatti direttamente agli amministratori, quindi per contanti oppure, se superano 1000 euro, assegni circolari, perché l'amministratore deve rilasciare quietanza (Busani e Busi, 1310), secondo quanto dispone il modello standard di atto costitutivo.

particolare, collocandosi in una prospettiva sistematica, occorre valutare il possibile impatto dell'introduzione delle figure societarie in esame.

Sarebbe qui del tutto inutile ripercorrere anche per brevi tratti il dibattito, in corso da ormai molti anni, circa l'effettiva funzionalità dell'istituto del capitale sociale e circa l'opportunità di conservarlo. Mi limito dunque ad alcune osservazioni.

In primo luogo, se è corretto quanto si è detto in precedenza circa l'ascrivibilità delle due figure societarie al modello/s.r.l., è comunque significativo che si continui a conservare la previsione generale di un capitale minimo, sia pure irrisorio: (anche) in questi termini, le due figure in esame si configurano come semplici varianti, nell'ambito di un principio che non viene derogato nella sostanza.

Varianti che, peraltro, hanno una non trascurabile valenza proprio sotto il profilo sistematico. E' vero, infatti, che, in ordine a strutture societarie costituite con un euro o comunque un capitale del tutto irrisorio, è facilmente prevedibile un'ulteriore accentuazione del fenomeno dell'intervento "diretto" dei soci, solo formalmente responsabili per le obbligazioni sociali soltanto "fino alla quota" (e ciò sia a livello di richiesta, da parte delle banche, di garanzie personali, sia sotto il profilo della postergazione "sistematica" dei finanziamenti eventualmente concessi dai soci).

Ma è altrettanto vero – com'è stato osservato (CIAN, 1122)- che una società di questo genere cessa definitivamente di essere un ente dotato di risorse irreversibilmente destinate dai fondatori all'esercizio dell'attività produttiva, per divenire un "puro centro collettore di risorse esterne".

Va poi ancora osservato che, con riferimento ad entrambe le società a capitale ridotto, la legge italiana non ha accolto il meccanismo proprio di altri sistemi, che obbligano ad aumentare progressivamente il capitale mediante accantonamento di utili (Germania), e comunque non ha previsto meccanismi di protezione dei creditori alternativi al sistema del capitale. Questa circostanza è idonea a produrre, tra l'altro, rilevanti problemi interpretativi, ad esempio con riferimento all'applicabilità – via richiamo generale alla disciplina del modello-base – della normativa sulla riduzione del capitale per perdite.

Infatti, a differenza di quanto accade con riferimento alle *start-up* innovative, la disciplina non deroga alla comune normativa in materia di capitale sociale. O meglio, non contiene alcuna regola specifica al riguardo, il che pone il problema dell'applicabilità del sistema “comune” (non potendosi ritenere esaustivo il generale richiamo alla normativa della s.r.l.-base, dato il vincolo della compatibilità).

A questo riguardo, mi pare condivisibile la tesi accolta da Assonime e BUSANI-BUSI, 1318, secondo cui, proprio perché sono assenti misure alternative di salvaguardia della posizione dei creditori, devono trovare applicazione le comuni tutele del capitale sociale (compreso il divieto di distribuire utili finché il capitale perduto non sia reintegrato). Con la precisazione che le stesse si declinano, in una società che può avere un solo euro di capitale, come imposizione del mantenimento di un equilibrio tra passività e attività della società.

Osservo infine che le precedenti considerazioni inducono la prima dottrina che si è occupata della materia ad ipotizzare un atteggiamento di maggiore rigore della giurisprudenza con riferimento all'operato degli amministratori (e dei soci, via 2476, comma 7).

## ***5. Conclusioni.***

La conclusione favorevole alla riconducibilità di entrambe le figure all'interno del modello-base ha ovviamente un riflesso immediato in punto di “passaggio” da una delle figure al modello-base stesso, e viceversa. In particolare, ove pure questi passaggi siano ammissibili, non si potrà parlare di trasformazione, in quanto – anche dopo l'autentico stravolgimento che l'istituto ha conosciuto a seguito della riforma del 2003 – resta senz'altro fermo che di trasformazione non si possa mai parlare ove ci si muova all'interno del medesimo modello, societario o no (fenomeno analogo alla cd. regolarizzazione della società di persone).

Riflesso di questa posizione è che, in generale, non può essere riconosciuto al socio il diritto di recesso (ferma restando, peraltro, la possibilità – da indagare – che sia l'atto costitutivo, (almeno) della srl a c.r., a prevedere questa specifica causa di recesso).

Quest'ultima conclusione, come anticipato, non significa però affatto che si possa liberamente passare da una figura all'altra. O meglio: mentre il fenomeno “progressivo” appare per certi versi naturale (del resto, se le due nuove figure raggiungono i 10 k, esse evolvono automaticamente in s.r.l.-base), la conversione da s.r.l.-base a srl a c.r. non è possibile, in quanto appunto incompatibile con la disciplina del capitale minimo.

Al riguardo, si potrebbe obiettare che, se il legislatore ha voluto consentire la nascita di società di capitali con un solo euro, contraria al principio di conservazione dovrebbe essere considerata la conclusione secondo cui la s.r.l.-base non può “scendere di livello”, ma, riducendosi il capitale sotto il minimo, deve andare incontro allo scioglimento, salvo

che non decida per un immediato aumento del capitale. Queste considerazioni (BUSANI-BUSI, 1318) troverebbero sostegno nella circostanza che divieti di “*downgrade*” non emergono, nemmeno implicitamente, dalla disciplina.

Questa obiezione, però, è superabile in base alla considerazione che il beneficio accordato mediante l'introduzione dei due modelli (oltre che del modello *start-up*) “ha la funzione di incentivare l'attivazione di nuove iniziative economiche e non potrebbe dunque parimenti giustificare la permanenza in vita di iniziative originariamente più ambiziose e rivelatesi infauste”.

Considerazioni, queste – e con ciò chiudo il mio intervento - che sembrano valere *a fortiori* per la srl semplificata, ancora più marcatamente caratterizzata come forma di iniziativa nuova (e si pensi, ancora una volta, alla standardizzazione “legale” dell'atto fondativo).

Dottrina citata

CIAN, *S.r.l., s.r.l. semplificata, s.r.l. a capitale ridotto. Una nuova geometria del sistema o un sistema disarticolato*, in *Rivista delle società*, 2012.

BUSANI-BUSI, *La s.r.l. semplificata (s.r.l.s.) e a capitale ridotto (s.r.l.c.r.)*, in *Le società*, 2012.

**Avv. Ilaria Capelli**  
*Ricercatore di Diritto Commerciale*  
*Università dell'Insubria*

### **LA S.R.L. TRA PROFESSIONISTI**

Il tema delle società tra professionisti era già stato affrontato dal legislatore in differenti occasioni e in tempi diversi: si pensi, senza pretesa di completezza, alla l. 7 agosto 1997, n. 266 e alle norme relative alle società tra avvocati. Ora la l'esercizio in comune di attività professionali è preso in considerazione dalle norme introdotte nel nostro ordinamento nell'ambito del più ampio fenomeno delle liberalizzazioni, dal d.l. 13 agosto 2011, n. 138, conv. in l. 14 settembre 2011, n. 148.

L'art. 10 della Legge 12 novembre 2011, n. 183, successivamente modificato dall'art. 9 *bis*, d.l. 24 gennaio 2012, n. 1 (Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività), conv. in l. 24 marzo 2012, n. 27 ha introdotto nel nostro ordinamento la possibilità di costituire società tra professionisti *secondo i modelli societari regolati dai titoli V e VI del libro V del Codice Civile* (art. 10, comma 3). La recentissima Legge delega 31 dicembre 2012, n. 247, la c.d. Riforma Forense, pone principi diversi in tema di professione forense, quali la necessità che tutti i soci siano professionisti iscritti all'albo, che tutti i componenti dell'organo di gestione siano soci, nonché l'espressa esclusione dell'esercizio della professione forense, anche in forma societaria, dal novero delle attività d'impresa, con la conseguente non assoggettabilità della sta al fallimento e alle procedure concorsuali diverse da quelle di composizione delle crisi da sovraindebitamento.

Nel corso di questo intervento ci si occuperà prevalentemente della s.t.p. disciplinata dalla L. 12 novembre 2011, n. 183 e successive modificazioni, tenendo in considerazione le distonie della recente Riforma Forense, in ordine alla quale disponiamo, al momento, dei soli principi contenuti nella Legge Delega.

Con la s.t.p. si realizza un'ulteriore articolazione della s.r.l. La previsione della s.t.p. è coeva, nel solco delle spinte liberalizzatrici, all'introduzione di forme *minori* di s.r.l., quali la s.r.l. semplificata e la s.r.l. a capitale ridotto; non si possono perciò escludere ulteriori articolazioni, quali la società tra professionisti secondo il modello della società semplificata a responsabilità limitata o, per gli ultratrentacinquenni, secondo il modello della s.r.l. a capitale ridotto. La s.t.p. può anche essere costituita da un solo socio o divenire, *durante societate*, unipersonale.

In tutte le s.t.p. il socio professionista apporta l'esecuzione dell'incarico per il quale è designato, esecuzione che, conseguentemente, risulterà remunerata tramite la partecipazione agli utili della società. Al contempo, nulla esclude che il socio professionista conferisca denaro o beni in natura (o altre utilità, sempre se suscettibili di conferimento).

La società tra professionisti svolge un'attività economica *professionale* e si pone nei confronti della clientela, o per utilizzare la terminologia del legislatore, degli "utenti", quale controparte contrattuale. In questo contesto, l'esercizio in comune dell'attività professionale incontra un (solo ma importante) limite nella disposizione contenuta nell'art. 10, comma 4, lett. c), che, ai fini dell'acquisizione della *qualifica professionale*, impone all'autonomia statutaria la predisposizione di specifici criteri e modalità perché *l'esecuzione dell'incarico* sia affidata solo a soci professionisti (in termini analoghi si veda il principio contenuto nell'art.



5, lett. e) Riforma Forense). Il rispetto della regola che impone l'esecuzione da parte del professionista designato non si pone in necessario contrasto con la predisposizione *comune* di particolari procedure o modalità di svolgimento dell'incarico, con la determinazione *da parte del gruppo* del prezzo delle prestazioni professionali e con la fissazione di regole operative omogenee ulteriori rispetto alle norme di legge e alle regole deontologiche dettate dai singoli ordini e collegi.

Uno degli aspetti qualificanti della società tra professionisti, accanto alla tutela e valorizzazione del ceto professionale, attiene all'esatto riconoscimento dei limiti relativi all'oggetto sociale. L'art. 10, comma 4, lett. a), impone, ai fini dell'acquisizione della qualifica di società tra professionisti, la previsione statutaria inerente all'*esercizio in via esclusiva dell'attività professionale da parte dei soci*; tale norma, pur riferendosi certamente all'oggetto sociale, non lo definisce, limitandosi ad imporre, per il tramite di un'apposita clausola dell'atto costitutivo, la competenza esclusiva dell'attività professionale in capo ai soci, da interpretare correttamente come soci professionisti.

L'esclusività dell'*oggetto sociale professionale* risulta ricavabile dal complesso delle norme in tema di società tra professionisti: in particolare, dalla prevista iscrizione all'albo professionale della società stessa (art. 10, comma 7) discende l'inammissibilità di un oggetto sociale misto, che consenta ad esempio un'attività commerciale totalmente svincolata rispetto all'attività professionale prevista, o l'esercizio di professioni non protette o lo svolgimento, in genere, di attività imprenditoriali estranee alla professione.

Tali indizi normativi conducono a mettere fortemente in discussione la possibilità che la società tra professionisti possa essere

soggetta al fallimento, alla stessa stregua di ciò che accade per i professionisti che esercitano la propria attività individualmente. In tema di società tra avvocati la questione è stata affrontata dallo stesso legislatore che, in sede di delega, come si ricordava, ha posto quale principio l'espressa esclusione dell'esercizio della professione forense, anche in forma societaria, dal novero delle attività d'impresa, con la conseguente non assoggettabilità della società al fallimento e alle procedure concorsuali diverse da quelle di composizione delle crisi da sovraindebitamento.

La regola della prevalenza del ceto professionale nelle decisioni e deliberazioni dei soci, posta dal già evocato art. 10, comma 4, lett. b), costituisce una norma imperativa; pertanto eventuali patti parasociali stipulati in contrasto con essa sono colpiti da nullità virtuale. La norma che impone la prevalenza dei due terzi nelle decisioni e deliberazioni sociali a favore dei soci professionisti risulta corredata da una vigorosa sanzione, che denuncia la centralità della regola in ordine alla stessa *riconoscibilità* dell'ente quale società tra professionisti. La sanzione in questione, infatti, non si limita ad incidere sulla *qualifica* professionale della società, con la prevista cancellazione dall'albo (o dagli albi professionali, nel caso si tratti di società interprofessionali), ma colpisce la stessa esistenza dell'ente, per il quale è disposto per legge lo scioglimento.

Gli effetti dello scioglimento e la conseguente estinzione della società si riverberano sull'attività comune e, naturalmente, sugli incarichi già assegnati ai professionisti per l'esecuzione, incarichi che potrebbero non essere esauriti nel momento in cui si verifica la causa di scioglimento; né potrebbe ipotizzarsi un automatico "riparto" a favore

dei soci professionisti, a meno che ciò non risulti appositamente regolato dallo statuto.

È opportuno dedicare attenzione alle vicende legate all'*exit* del socio e, segnatamente, del socio professionista, in ragione della delicatezza dei rapporti tra i professionisti e tra i professionisti e la società. In particolare, la tutela dell'indipendenza del professionista, sancita dalla previsione della possibilità di *opporre agli altri soci il segreto concernente le attività professionali a lui affidate* (art. 10, comma 7), impone di consentire con larghezza il recesso, tramite apposite clausole statutarie che permettano di armonizzare la struttura societaria con le esigenze professionali, giusta il disposto dell'art. 2473 c.c. per le società a responsabilità limitata (ove l'atto costitutivo può stabilire quando e con quali modalità il socio possa esercitare il diritto di recesso). Con riferimento all'esclusione, la disciplina in tema di società tra professionisti prescrive, quale condizione per l'acquisizione della qualifica professionale, la previsione nell'atto costitutivo delle *modalità di esclusione dalla società del socio che sia stato cancellato dal rispettivo albo con provvedimento definitivo* (art. 10, comma 4, lett. d). Nelle s.r.l., la previsione statutaria dell'esclusione si pone nell'alveo della disciplina generale, in quanto (anche) il tipo s.r.l. è autorizzato espressamente alla previsione statutaria di specifiche ipotesi di esclusione del socio per giusta causa (art. 2473 *bis* c.c.).

La rilevanza della qualifica professionale del socio pone particolari questioni in merito al trasferimento della quota di partecipazione. Nulla prevede la legge in merito alla possibile violazione della disposizione contenuta nell'art. 10, comma 6: *la partecipazione ad una società è incompatibile con la partecipazione ad altra società tra professionisti*. La sanzione conseguente

alla violazione di tale norma imperativa è certamente rinvenibile, sul piano disciplinare, nell'iniziativa dell'ordine o collegio di appartenenza; diversamente, sul versante societario, sussistono dubbi interpretativi in merito alle conseguenze della sopraggiunta titolarità di partecipazioni incompatibili, ora in seguito all'acquisto di azioni o quote, ora per l'avvenuta costituzione di una nuova società, giusta la stipulazione di un contratto sociale da parte di un soggetto a ciò non legittimato.

Come si è evidenziato nel corso di questo breve *excursus*, l'introduzione della s.t.p., e segnatamente, la possibilità di esercitare attività professionale ricorrendo ad una società di capitali, impone di coordinare le regole specificamente dedicate all'attività professionale con il complesso delle norme di diritto societario, in un contesto in cui l'innesto, nei modelli societari, di forme di tutela e salvaguardia dedicate alle attività professionali può provocare frizioni e, conseguentemente, far sorgere la necessità di rivedere, alla luce delle nuove norme e della loro collocazione sistematica, interpretazioni consolidate.