



# UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI MILANO

## *Facoltà di Giurisprudenza*

Dipartimento di Diritto privato e storia del diritto

*Dottorato di Ricerca in*

*Diritto comparato, privato, processuale civile e dell'impresa*

*XXXIV ciclo*

***Assetti organizzativi adeguati e processi decisionali dei soci di***

***s.r.l.***

(IUS/04)

**Coordinatore:**

Chiar.mo Prof. Giuseppe LUDOVICO

**Tutor:**

Chiar.mo Prof. Marco CIAN

Tesi di dottorato di

Cecilia CANALE

Matr. n. R12276

Anno accademico 2020-2021



*A Papà,  
il mio Atlante*

*« Il sangue è più forte del cervello.  
Non c'è motivo logico per cui rimanere attaccati alla vita,  
ma chi se ne importa di quello che dice la testa. »*

*(Woody Allen, A proposito di niente)*



## INDICE

INTRODUZIONE – Ipotesi di lavoro e piano d’indagine: le interazioni tra gli assetti organizzativi e le decisioni gestorie dei soci nella società a responsabilità limitata ..... 10

CAPITOLO I – Gli « [a]ssetti organizzativi dell’impresa » nell’evoluzione ordinamentale: le funzioni di *risk management* e informativa e l’adozione di decisioni gestorie *sostenibili e informate*

1. La nozione di « *assetto organizzativo, amministrativo e contabile* » : il contributo delle scienze economico-aziendali ..... 17
2. I “doveri organizzativi” nel diritto speciale tra rischi “tipici” e rischio d’impresa ..... 23
3. La despecializzazione dei “doveri organizzativi” nella riforma societaria: la gestione *corretta* (e *informata*) dell’impresa ..... 31
4. La funzionalizzazione degli « [a]ssetti organizzativi (...) » alla « *rilevazione tempestiva della crisi* (...) » : la “*rescue culture*” europea e il nuovo art. 2086 c. 2 c.c. .... 40
5. Risultati preliminari dell’indagine. La codificazione del *principio generale di corretta gestione dell’impresa* (“*monade*”) ..... 52

CAPITOLO II – La (co)gestione dell’impresa esercitata in forma di s.r.l. dopo il Codice della Crisi: gli « [a]ssetti organizzativi societari » e i processi decisionali dei soci

*Sezione Prima* – Il riparto di competenze gestorie tra amministratori e soci di s.r.l. nell’ordinamento giuridico vigente

1. Le competenze decisionali dei soci sulla *gestione dell’impresa* nell’odierna s.r.l.: perimetrazione “in negativo” ..... 60
  - 1.1. Le modifiche all’art. 2475 c.c. nel dibattito tra i primi commentatori del Codice della Crisi e nel decreto legislativo correttivo. .... 61
  - 1.2. La riserva agli amministratori della *organizzazione della gestione*: una possibile (re)interpretazione dell’art. 2475 c. 5 c.c. .... 70

2.	Le competenze decisionali dei soci sulla <i>gestione dell'impresa</i> nell'odierna s.r.l.: perimetrazione “in positivo” .....	78
2.1.	« <i>L'istituzione degli assetti di cui all'art. 2086, secondo comma, [c.c.]</i> » e le competenze (gestorie) inderogabili della collettività dei soci .....	79
2.2.	L'art. 2475 c. 1 c.c. come limite legale alla regolazione statutaria delle competenze (gestorie) eventuali dei soci e alla <i>provocatio ad populum</i> .....	85
3.	L'adeguatezza degli « [a]ssetti organizzativi (...) » e il riparto di competenze decisionali gestorie nelle varianti tipologiche della s.r.l. ....	91
3.1.	Le s.r.l. con capitale « <i>inferiore a euro diecimila, pari almeno a un euro</i> » e « <i>semplificat[e]</i> » .....	92
3.2.	Le s.r.l. prive ovvero dotate di un organo di controllo o di un revisore legale dei conti .....	97
3.3.	Le <i>start-up</i> innovative e le Piccole e Medie Imprese (anche non innovative) esercitate in forma di s.r.l. ....	102
 <i>Sezione seconda – Il dovere dei soci di « [decidere] in modo informato » e la rilevanza procedimentale dell'istruttoria prodotta dagli « [a]ssetti organizzativi (...) »</i>		
4.	Il dovere dei soci di s.r.l. di « [decidere] <i>in modo informato</i> » sulla <i>gestione operativa</i> dell'impresa: la <i>correttezza</i> nell'esercizio del voto .....	107
5.	La rilevanza procedimentale dell'istruttoria prodotta dagli « [a]ssetti organizzativi (...) » nei processi decisionali (gestori) dei soci .....	116
5.1.	(Segue). La « <i>tempestiva informazione</i> » e la « <i>chiarezza</i> » sugli argomenti da trattare: profili di invalidità delle decisioni assunte « <i>in modo [non] informato</i> » .....	120
6.	La carenza di <i>adeguate informazioni preventive</i> tra « <i>non (...) conformità della legge o dell'atto costitutivo</i> » e « <i>assenza assoluta di informazione</i> » .....	127
 CAPITOLO III – L'(in)adempimento del dovere degli amministratori di istituire gli « [a]ssetti organizzativi (...) » e la responsabilità solidale dei soci per il risarcimento del danno		
1.	La responsabilità risarcitoria dei soci di s.r.l. nell'interpretazione del vecchio art. 2476 c. 7 c.c. ....	135

1.1. (Segue). L'ambito di applicazione della disposizione secondo i primi commentatori della riforma societaria .....	138
1.2. (Segue). L'interpretazione dell'avverbio « <i>intenzionalmente</i> » e la natura della responsabilità .....	144
1.3. (Segue). Le diverse posizioni della giurisprudenza (di merito) .....	147
2. L'esercizio « <i>abusivo</i> » ovvero « <i>scorretto</i> » dei poteri decisionali dei soci: una possibile (ri)lettura dell'odierno art. 2476 c. 8 c.c. ....	154
2.1. (Segue). La <i>responsabilità per “scorretta” (co)gestione dell’impresa (“monade”) in bonis</i> : elementi costitutivi della fattispecie .....	161
2.2. (Segue). La natura della <i>responsabilità per “scorretta” (co)gestione dell’impresa (“monade”) in bonis</i> e il regime disciplinare applicabile .....	164
3. Assetti organizzativi e responsabilità risarcitoria: scenari possibili .....	170
3.1. L'istituzione di “assetti organizzativi adeguati”: l'applicazione della <i>BJR</i> e l'inconfigurabilità della “ <i>scorretta</i> ” ( <i>co</i> )gestione dei soci .....	172
3.2. L'istituzione di “assetti organizzativi non adeguati”: la reazione dei soci e la loro responsabilità per “ <i>scorretta</i> ” ( <i>co</i> )gestione .....	175
3.3. Gli “assetti organizzativi mancanti” tra responsabilità per “ <i>scorretta</i> ” ( <i>co</i> )gestione e invalidità della decisione .....	179
4. La responsabilità dei soci per “ <i>scorretta</i> ” ( <i>co</i> )gestione dell'impresa (“ <i>monade</i> ”) in crisi .....	181
4.1. L'azione dei creditori sociali <i>ex art. 2476 c. 6. c.c.</i> e la responsabilità dei soci <i>co-gestori « ai sensi dei precedenti commi »</i> (art. 2476 c. 8 c.c.) .....	182
4.2. (Segue). La competenza dei soci sulla <i>gestione operativa</i> dell'impresa in crisi: presupposti della responsabilità .....	188
4.3. (Segue). Gli assetti organizzativi e l'adozione di uno « <i>strumento</i> » di contrasto della crisi in modo « <i>intenzionalmente</i> » <i>tardivo</i> .....	191

## **Bibliografia**

Indice degli autori .....	196
Indice della giurisprudenza .....	220
Sitografia .....	224





## **INTRODUZIONE – Ipotesi di lavoro e piano d’indagine: le interazioni tra gli assetti organizzativi e le decisioni gestorie dei soci nella società a responsabilità limitata**

Seppur nell’ambito di una « (...) riforma delle discipline della crisi d’impresa e dell’insolvenza » <sup>(1)</sup> e al denunciato scopo di renderne possibile l’attuazione, il legislatore italiano ha recentemente novellato diversi articoli del Codice Civile concernenti il diritto dell’impresa e delle società, avvalendosi all’uopo della subitanea entrata in vigore di talune disposizioni figuranti nella Parte II del Titolo X del d. lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 (c.d. « *Codice della Crisi di Impresa e dell’Insolvenza* », di seguito anche « *Codice della crisi* » o « *c.c.i.i.* ») <sup>(2)</sup>.

---

<sup>1</sup> Così, è intitolata la legge del 19 ottobre 2017, n. 155 con la quale il Parlamento ha delegato il Governo – appunto – « (...) ad adottare (...) con l’osservanza dei principi e criteri direttivi di cui alla medesima legge, uno o più decreti legislativi per la riforma organica delle procedure concorsuali di cui al regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e della disciplina sulla composizione delle crisi da sovraindebitamento di cui alla legge 27 gennaio 2012, n. 3, nonché per la revisione del sistema dei privilegi e delle garanzie » (art. 1, c. 1). Il conferimento e l’esercizio di tale delega legislativa, invero, hanno conosciuto un iter piuttosto accidentato, però ricostruibile sulla base degli atti parlamentari raccolti e resi disponibili online (alla data del 5 giugno 2020) dall’Osservatorio sulle Crisi di impresa al link: [https://www.osservatorio-oci.org/index.php?option=com\\_k2&view=itemlist&layout=category&task=category&id=69&Itemid=1024](https://www.osservatorio-oci.org/index.php?option=com_k2&view=itemlist&layout=category&task=category&id=69&Itemid=1024)).

<sup>2</sup> L’art. 14 della citata l. n. 155/2017, infatti, ha puntualmente individuato le norme codicistiche rispetto alle quali il Governo è stato legittimato a introdurre le « *modifiche (...) necessarie per la definizione della disciplina organica di attuazione dei principi e criteri direttivi [della delega]* », nell’esercizio della quale ultima sono state predisposte, appunto, le « *Modifiche al Codice Civile* » contenute nella Parte II del Titolo X del Codice della Crisi (articoli dal 375 al 384). Molte delle corrispondenti norme (e, precisamente, quelle ex artt. 375, 377, 378, 379 c.c.i.i.), in conformità all’art. 389 c. 2 c.c.i.i., sono entrate in vigore dal « *trentesimo giorno successivo alla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del (...) decreto [legislativo 12 gennaio 2019, n. 14]* » (cioè, dal 16 marzo 2019); le altre, invece, stante quanto originariamente previsto dall’art. 389 c. 1 c.c.i.i., avrebbero dovuto esserlo - insieme all’intero corpo del Codice della Crisi - « *decorsi diciotto mesi dalla data della sua pubblicazione nella Gazzetta ufficiale (...)* ». Sennonché, nell’ambito della decretazione d’urgenza necessitata dall’emergenza Covid-19 (art. 5 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23 convertito, con modificazioni, in legge 5 giugno 2020 n. 40), l’originario primo comma dell’art. 389 c.c.i.i. è stato modificato nel senso di differire l’entrata in vigore dell’intero c.c.i.i. al 1° settembre 2021, ferma l’efficacia delle (sue) disposizioni già vigenti (tra cui, appunto, gli artt. 375, 377, 378, 379 c.c.i.i.). Inoltre, le disposizioni del Codice della Crisi, così come quelle del Codice Civile da esso incise, sono state ulteriormente modificate dal decreto legislativo 26 ottobre 2020, n. 147 (contenente « *Disposizioni integrative e correttive a norma dell’articolo 1, comma 1, della legge 8 marzo 2019, n. 20, al decreto legislativo 12 gennaio 2019, n. 14, recante codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155* » e pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 5 novembre 2020): decreto il cui art. 42 ha previsto la complessiva entrata in vigore dei suoi contenuti precettivi decorsi 18 mesi dalla data di pubblicazione in G.U., « *ad eccezione delle disposizioni di cui agli articoli 37, commi 1 e 2, e 40* » (concernenti, rispettivamente, l’albo dei soggetti incaricati della gestione e del controllo nelle procedure regolate dallo stesso c.c.i.i. e le ulteriori modifiche alle norme in materia di assetti organizzativi societari, di cui si dirà *infra*, nel testo e note 7 ss.). Infine, « *ritenuta la straordinaria necessità e urgenza di introdurre misure di supporto alle imprese per consentire loro di contenere e superare gli effetti negativi che l’emergenza epidemiologica da SARS-CoV-2 ha prodotto e sta producendo sul tessuto socioeconomico nazionale [e] considerata, a tal fine, l’esigenza di introdurre nuovi strumenti che incentivino le imprese ad individuare le alternative percorribili per la ristrutturazione o il risanamento aziendale e di intervenire sugli istituti di soluzione concordata della crisi per agevolare l’accesso alle procedure alternative al fallimento esistenti* », il 24

L'art. 375 c.c.i.i. (« *Assetti organizzativi dell'impresa* »), infatti, ha modificato l'art. 2086 c.c. introducendovi - sotto la nuova rubrica « *Gestione dell'impresa* »<sup>(3)</sup> - un altrettanto nuovo secondo comma, a mente del quale: « *L'imprenditore, che operi in forma societaria o collettiva, ha il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale, nonché di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale* ».

Il contenuto precettivo di tale disposizione (mutilo, invero, di norme rifuse nell'art. 3 c. 1 c.c.i.i.)<sup>(4)</sup> è stato poi reso sistematicamente centrale - nel diritto "comune" delle società - dall'art. 377 c.c.i.i. (« *Assetti organizzativi societari* »), che ha testualmente modificato il primo comma degli articoli 2257, 2380-bis, 2409-novies e 2475 c.c., così prevedendo - in tutti i tipi di società - che « *La gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'articolo 2086, secondo comma, e*

---

agosto 2021 è stato pubblicato in G.U. il decreto legge n. 118, recante « *Misure urgenti in materia di crisi d'impresa e di risanamento aziendale, nonché ulteriori misure urgenti in materia di giustizia* », con il quale - tra gli altri provvedimenti - è stata ulteriormente rinviata l'entrata in vigore del Codice della Crisi al 16 maggio 2022 (art. 1 c. 1) e quella del suo Titolo II (regolante le « *Procedure di allerta e di composizione assistita della crisi* ») al 31 dicembre 2023 (art. 1 c. 2).

<sup>3</sup> La precedente rubrica dell'articolo 2086 c.c., infatti, recitava « *Direzione e gerarchia dell'impresa* », evidentemente richiamando i contenuti di quel che oggi costituisce il primo comma della disposizione, secondo cui: « *L'imprenditore è il capo dell'impresa e da lui dipendono gerarchicamente i suoi collaboratori* ». Sui contenuti di tale prescrizione si tornerà in seguito (*infra*, capitolo I, §1, spec. nota 18).

<sup>4</sup> L'originaria formulazione dell'attuale art. 375 c.c.i.i. (e 2086 c. 2 c.c.), corrispondente all'art. 1 della « *Proposta di decreto legislativo recante modifiche al codice civile in attuazione della legge delega 30 ottobre 2017, n.155 per la riforma delle discipline della crisi di impresa e dell'insolvenza* » (disponibile online al link di cui alla nota 1), infatti, estendeva gli obblighi tuttora previsti dalla norma anche all'imprenditore operante « *in forma individuale* »; e ciò, in piena aderenza al dettato dell'art. 14 c. 1 lett. b) della l. n. 155/2017, che ha legittimato il legislatore delegato a « *prevedere: (...) il dovere dell'imprenditore e degli organi sociali di istituire assetti organizzativi adeguati per la rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale, nonché di attivarsi per l'adozione tempestiva di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale* » (enfasi aggiunta). L'imprenditore individuale, comunque, non è andato del tutto esente dall'imputazione di doveri potenzialmente incidenti sull'organizzazione dell'attività e pur sempre tesi alla prevenzione della crisi: il succitato art. 3 c. 1 c.c.i.i., infatti, sotto la rubrica « *Doveri del debitore* », dispone che: « *L'imprenditore individuale deve adottare misure idonee a rilevare tempestivamente lo stato di crisi e assumere senza indugio le iniziative necessarie a farvi fronte* ». Sul punto, in ogni caso, si tornerà più avanti nel testo (*infra*, capitolo I, §4, spec. nota 78).

*spetta esclusivamente agli amministratori [o « al consiglio di gestione »], i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale »*<sup>(5)</sup>.

Così formulata, però, tale prescrizione ha ingenerato gravissimi dubbi in ordine alla sua compatibilità con l'ordinamento<sup>(6)</sup>, sicché il legislatore è successivamente intervenuto sui suoi contenuti con l'art. 40 del d. lgs. 26 ottobre 2020, n. 147 (recante « *Disposizioni integrative e correttive* » al Codice della crisi)<sup>(7)</sup>: articolo che, da un lato, ha limitato la portata del rinvio alla sola « *istituzione degli assetti di cui all'articolo 2086, secondo comma, [c.c.]* », comunque spettante in via esclusiva agli amministratori<sup>(8)</sup>; dall'altro lato, ha eliminato dai novellati artt. 2257 c. 1 e 2475 c. 1

---

<sup>5</sup> Attraverso rinvii interni tra i vari ordinamenti societari, infatti, la norma risultante dall'intervento in oggetto viene ad applicarsi: all'intera classe delle società di persone (artt. 2293 e 2315 c.c.); alle società per azioni, abbiano esse optato o meno per l'adozione di sistemi di amministrazione e controllo alternativi a quello tradizionale (sebbene, nella disciplina della *governance* monistica, il legislatore abbia curiosamente ommesso di modificare il testo dell'art. 2409-*septiesdecies* c.1 c.c., rimanendo pur sempre l'art. 2086 c. 2. c.c. applicabile – indirettamente e nei limiti di compatibilità – tramite il richiamo all'art. 2380-*bis* c.c. recato dall'art. 2409-*noviesdecies* c.c.); alle società in accomandita per azioni (artt. 2454 e 2455 c. 2 c.c.); alle società a responsabilità limitata; alle società cooperative S.p.A. o s.r.l. (art. 2519 c.c.). Si badi, comunque, che l'art. 377 c. 5 c.c.i.i. ha introdotto un'ulteriore modifica all'art. 2475 c.c., inserendovi un nuovo comma (sesto) che rende applicabile alla s.r.l. « (...) *in quanto compatibile, l'art. 2381* » (*infra*, capitolo II, sezione seconda, §4).

<sup>6</sup> Da più parti, infatti, è stato rilevato come l'introduzione nell'art. 377 c.c.i.i. (e, quindi, in tutti i tipi societari: v. nota precedente) del principio della esclusiva spettanza agli amministratori della « *gestione dell'impresa* », da esercitarsi « *nel rispetto della disposizione di cui all'art. 2086, secondo comma, [c.c.]* », non fosse prevista nel (né desumibile dal) testo dell'art. 14 della l. n. 155/2017, ciò fondando sospetti di incostituzionalità della disposizione per eccesso di delega. Ancor più folta, poi, è stata la schiera di studiosi che ha evidenziato la dubbia compatibilità dell'art. 377 c.c.i.i. con il diritto societario previgente e, in particolare, con la disciplina della s.r.l., entrando l'anzidetto principio in aperto contrasto con gli artt. 2479 e 2468 c.c. Per una trattazione più approfondita di tali questioni e delle soluzioni per esse pensate dalla dottrina, si veda quanto si dirà *infra*, capitolo II, sezione prima, §1.1.

<sup>7</sup> All'emanazione di tale provvedimento (cui si è fatto cenno *supra*, nota 2) si è giunti, invero, attraverso un lungo *iter* normativo che ha previsto: dapprima, l'approvazione – in sede di esame preliminare - dello « schema di decreto » (c.d. bollinato) e delle relazioni illustrativa e tecnica da parte del Consiglio dei Ministri, il 13 febbraio 2020; poi, l'acquisizione del parere del Consiglio di Stato (reso a seguito delle adunanze della Sezione Consultiva per gli Atti Normativi del 2 aprile e del 23 aprile 2020) e delle Camere (al cui esame i predetti atti del Governo sono stati sottoposti nella seduta del 28 maggio 2020); infine, l'approvazione definitiva da parte del Consiglio dei Ministri del citato d. lgs. n. 147/2020 e delle relazioni di accompagnamento, in data 18 ottobre 2020. Tutti i materiali relativi al descritto *iter* di formazione del decreto correttivo sono disponibili al seguente *link*: <http://www.centrocrisi.it/materiali/>

<sup>8</sup> Per evitare che la modifica, così formulata, fondasse nuovi (e non meno gravosi) dubbi in ordine alla compatibilità dell'innesto con gli artt. 2380-*bis* e 2364 c. 1 n. 5 c.c. (dal cui combinato disposto, come noto, è stata da molti desunta nella S.p.A. la negazione della competenza dei soci ad assumere decisioni sulla « *gestione dell'impresa* »), il legislatore ha modificato l'originaria versione dell'art. 40 c. 2 e 3 dello schema di decreto correttivo al c.c.i.i. (approvato in sede di esame preliminare), prevedendo che agli artt. 2380-*bis* e 2409-*novies* c.c. venga *aggiunta, in fine*, la prescrizione per cui « *L'istituzione degli assetti di cui all'art. 2086, secondo comma, spetta in esclusiva agli amministratori* ».

c.c. la susseguente previsione secondo cui questi ultimi « *compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale* »<sup>(9)</sup>.

La precarietà del nuovo impianto normativo (specialmente sul piano della tecnica legislativa) non impedisce, comunque, di dedurre in via immediata alcuni punti fermi, così compendiabili.

Anzitutto, e a valle del relativo processo di “despecializzazione” già perfezionatosi con l'entrata in vigore della riforma societaria<sup>(10)</sup>, la riconduzione del dovere di « *istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa* » allo statuto generale di quest'ultima, purché esercitata « *in forma societaria o collettiva* »<sup>(11)</sup>, ciò consentendo di valicare i limiti (perlomeno, formali) di applicazione soggettiva dell'art. 2381 c.c.<sup>(12)</sup>.

---

<sup>9</sup> Si badi che entrambi gli interventi sono stati operati direttamente sul testo degli articoli del Codice Civile già incisi dall'art. 377 c.c.i.i., ciò inducendo il Consiglio di Stato – nella formulazione del parere di competenza (*supra*, nota 7) – a consigliare « (...) di adottare, come per gli altri articoli dello schema, la tecnica redazionale della sostituzione dell'articolo del codice (in questo caso, l'articolo 377) ». Inoltre, considerato che le norme introdotte dall'art. 377 c.c.i.i. sono entrate in vigore a partire dal 16 marzo 2019, il Consiglio di Stato ha suggerito al Governo « anche alla luce della prassi eventualmente nota – [di] valut[are] (...) l'opportunità di introdurre disposizioni di carattere transitorio o di prima applicazione ». Il legislatore, tuttavia, come risulta evidente dall'attuale versione dell'art. 40 del d. lgs. n. 147/2020, ha ritenuto di non accogliere i rilievi del Consiglio di Stato.

<sup>10</sup> Si è ben consci del fatto che il termine “despecializzazione” sia stato (e continui a essere) utilizzato, in correlazione all'aggettivo “bancaria”, per designare il fenomeno del progressivo venir meno – a partire dagli anni Ottanta del secolo scorso - della specializzazione (temporale, funzionale e istituzionale) tra aziende e istituti di credito, come voluta dalla legge bancaria del 1936-1938 (cfr. per tutti, COSTI, *L'ordinamento bancario*<sup>5</sup>, Il Mulino, 2012, 56 ss. e spec. 70). In questo contesto, tuttavia, il vocabolo è utilizzato per significare la perdita del carattere speciale delle norme in materia di assetti organizzativi (o, meglio, dei loro contenuti: cfr. IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati e governo delle società di capitali*, Giuffrè, 2005, 214), alludendo alla circostanza (del resto, nota) che i relativi doveri sono stati introdotti nel diritto “comune” della società per azioni (*infra*, nota 12) dalla riforma societaria del 2003, dopo aver trovato per lungo tempo applicazione negli ordinamenti bancario, assicurativo, dell'intermediazione finanziaria e delle società quotate (*infra*, capitolo I, §2).

<sup>11</sup> « *Forma di esercizio dell'impresa è dicitura, ormai attestata nel gergo dei cultori del diritto commerciale, che, ad usarla propriamente, designa l'identità dell'imprenditore (: termine soggettivo di imputazione dello «statuto») nella tipologia delle figure soggettive contemplate dall'ordinamento vigente* »: cfr. SPADA, voce *Impresa*, in *Digesto delle discipline privatistiche. Sezione Commerciale*, Vol. VII, Torino, 1990, 32 ss. cit., 69. Si comprende, allora, perché l'art. 2086 c. 2 c.c. si apra con la formula « *L'imprenditore, che operi in forma societaria o collettiva (...)* ». Per la possibile estensione dei contenuti precettivi della disposizione anche all'imprenditore individuale si veda quanto si dirà *infra*, capitolo I, §4 (spec. note 76 ss.).

<sup>12</sup> È noto, si diceva (*supra*, nota 10), che il citato art. 2381 c.c. sia espressamente dedicato alla disciplina dell'amministrazione (pluripersonale e) delegata della società per azioni, ivi essendo diversificati i doveri incombenti ad amministratori deleganti e delegati: i primi, chiamati a valutare « *l'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società* » (comma 3); i secondi, a curare la medesima in relazione « *alla natura e alle dimensioni dell'impresa* » (comma 5). In ogni caso, è bene sin d'ora rilevare come - già prima degli artt. 375 e 377 c.c.i.i. - parte non irrilevante della dottrina si fosse orientata nel senso di rinvenire nei commi terzo e quinto dell'art. 2381 c.c. (letti in combinato disposto con l'art. 2403 c. 1 c.c.) un principio generale di diritto dell'impresa, la cui applicazione non

In secondo luogo, ed essendo il soggetto esercente l'impresa una società, l'imputazione del dovere in discorso « *esclusivamente agli amministratori* », quale che sia il tipo sociale prescelto per lo svolgimento dell'iniziativa.

Infine, e ferma restando la necessità di indagarne le ricadute alla luce del nuovo diritto delle procedure concorsuali, la funzionalizzazione di questo medesimo dovere « *anche alla rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale* ».

Eppure, nonostante tali considerazioni esegetiche siano desumibili *de plano* dalla normativa in oggetto, non altrettanto agevole è risolvere le numerose questioni ad essa sottese, a cominciare dalla esatta individuazione della regola di comportamento prescritta dalle citate disposizioni, per giungere sino all'analisi delle conseguenze che la sua imposizione produce sull'*attività* "impresa" e sul *soggetto* "società".

Vero è che la nozione di « [a]ssetti organizzativi societari » (art. 377 c.c.i.i.) è stata ormai assimilata dalla riflessione giuridica contemporanea, che ha dovuto mutuarla (non senza qualche iniziale ritrosia) dall'elaborazione delle scienze economico-aziendali, di cui è propria.

Altrettanto vero, però, è che il significato tecnico-giuridico del sintagma in oggetto, nonché le conseguenze applicative delle disposizioni che lo contemplano, sono da sempre e per lo più studiati dai giuristi nel contesto ordinamentale della società per azioni e, quindi, nella prospettiva per la quale i compiti (specialmente, istruttori e informativi) svolti da tali strutture siano funzionali all'esercizio delle competenze dell'organo sociale dal quale gerarchicamente dipendono: cioè, essenzialmente, all'assunzione delle decisioni sull'*attività* (« [g]estione dell'impresa ») da parte degli amministratori <sup>(13)</sup>, che di tale competenza nelle realtà azionarie sono (e rimangono) titolari in via esclusiva <sup>(14)</sup>.

Ora, però, che il dovere di dotarsi di « [a]ssetti organizzativi (...) » adeguati è stato (formalmente) imposto anche a società in cui le decisioni gestorie non sono riservate esclusivamente all'organo amministrativo (quando non pure a società nelle quali la

---

avrebbe potuto per ciò stesso ritenersi soggettivamente limitata alla società per azioni. Sul punto, in ogni caso, si tornerà *infra*, capitolo I, §3 (spec. nota 73).

<sup>13</sup> Oltre che, naturalmente, all'esercizio del controllo sulla gestione (artt. 2403 c. 1 e 2409-*terdecies* c. 1 c.c.): aspetto, questo, del quale però non ci si occuperà nel presente lavoro, se non nella misura in cui sarà funzionale a definire cosa gli assetti siano e quali compiti svolgano nell'odierno diritto societario.

<sup>14</sup> *Supra*, nota 8.

funzione amministrativa non è necessariamente attribuita a un organo in senso proprio), dovendo peraltro la loro istituzione essere funzionale *anche* alla tempestiva rilevazione della crisi (e al pronto intervento volto a contrastarla), forse il tema merita di essere indagato in una prospettiva diversa o, se si vuole, più ampia: quella per cui l'attività (di *risk management* e informativa) svolta dai medesimi assetti sia in realtà strumentale a garantire la *correttezza* e la *sostenibilità* di qualunque decisione gestoria, da chiunque assunta.

Terreno fertile per un'indagine in tal senso orientata, allora, riposa nel diritto della s.r.l. che, continuando a prevedere un sistema di amministrazione comunque estraneo alle logiche azionarie dell'avulsione dei soci dalla « [g]estione dell'impresa », fornisce all'interprete argomenti per dimostrare come anche le decisioni imprenditoriali di questi possano (e debbano) fondarsi sull'attività preparatoria svolta dagli assetti.

Pertanto, si avvierà l'indagine prospettata con una ricognizione della nozione giuridica di « *assetto organizzativo, amministrativo e contabile* », analizzando come alla medesima si sia addivenuti nell'evoluzione ordinamentale, allo scopo di definire in cosa essi esattamente consistano e quali attività esattamente svolgano nel sistema vigente, specialmente alla luce delle norme oggi poste dal novellato art. 2086 c. 2 c.c. <sup>(15)</sup>.

Definite, allora, le funzioni aziendali “minime” che gli « [a]ssetti organizzativi (...) » svolgono nell'odierna società a responsabilità limitata, si studierà il riparto legale di competenze decisionali (gestorie) tra amministratori e soci, così come ricostruibile all'indomani delle modifiche apportate all'art. 2475 c.c. dal Codice della Crisi e dalle sue disposizioni integrative e correttive, valutando altresì come la variabilità tipologica della s.r.l. incida su tale piano e si riverberi sull'adeguatezza degli assetti; quindi, una volta dimostrato che anche nel sistema vigente i membri della compagine sociale assumono o possono assumere decisioni sull'attività, si tenterà di dimostrare altresì che - quando vi procedono - sono tenuti a farlo « *in modo informato* » (art. 2381 c. 6 c.c.), perciò verificando come le informazioni rivenienti dagli assetti vengano a innestarsi nei processi decisionali dei soci e quali conseguenze la loro carenza possa eventualmente determinare sul piano demolitorio <sup>(16)</sup>.

---

<sup>15</sup> *Infra*, capitolo I.

<sup>16</sup> *Infra*, capitolo II (rispettivamente, Sezione prima e Sezione seconda).

Infine, effettuata una ricognizione delle varie questioni esegetiche annesse al vecchio settimo comma dell'art. 2476 c.c., si (re)interpreterà la disposizione alla luce del mutato contesto ordinamentale, valutando se e a quali condizioni l'inadempimento - da parte degli amministratori - del dovere di istituire un « *assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale (...)* » (artt. 2475 c. 1 – 2086 c. 2 c.c.) possa assurgere ad antecedente causale della responsabilità dei « (...) *soci che abbiano intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi per la società, i soci o i terzi* » (art. 2476 c. 8 c.c.), sì da fondare il corrispondente obbligo risarcitorio, nella più generale prospettiva della definizione delle « *regole [di] correttezza* » a essi incumbenti quando vengono assunte decisioni sul compimento di operazioni funzionali allo svolgimento dell'attività o al suo salvataggio <sup>(17)</sup>.

Tale essendo il piano d'indagine non resta, allora, che darvi esecuzione.

---

<sup>17</sup> *Infra*, capitolo III.



## **CAPITOLO I – Gli « [a]ssetti organizzativi dell’impresa » nell’evoluzione ordinamentale: le funzioni di *risk management* e informativa e l’adozione di decisioni gestorie sostenibili e informate**

**SOMMARIO:** **1.** La nozione di « *assetto organizzativo, amministrativo e contabile* » : il contributo delle scienze economico-aziendali – **2.** I “doveri organizzativi” nel diritto speciale tra rischi “tipici” e rischio d’impresa - **3.** La despecializzazione dei “doveri organizzativi” nella riforma societaria: la gestione *corretta* (e *informata*) dell’impresa - **4.** La funzionalizzazione degli « [a]ssetti organizzativi (...) » alla « *rilevazione tempestiva della crisi (...)* » : la “*rescue culture*” europea e il nuovo art. 2086 c. 2 c.c. - **5.** Risultati preliminari dell’indagine. La codificazione del *principio generale di corretta gestione dell’impresa* (“*monade*”)

### **1. La nozione di « *assetto organizzativo, amministrativo e contabile* » : il contributo delle scienze economico-aziendali**

Chi volesse cimentarsi in una descrizione del comportamento che il legislatore impone quando prescrive all’imprenditore, operante « (...) *in forma societaria o collettiva, il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell’impresa (...)* », avrebbe ben pochi dati normativi ai quali attingere, perlomeno ove limitasse il suo strumentario alle disposizioni del Codice Civile.

Certamente, tanto la terminologia utilizzata nella formula legislativa (« *assetto organizzativo (...)* »), quanto la collocazione della corrispondente norma nell’art. 2086 c.c. (in origine rubricato « *Direzione e gerarchia dell’impresa* »)<sup>(18)</sup>, suggeriscono che

---

<sup>18</sup> Vigente l’impianto originario del Codice Civile del 1942 (e, con esso, la Carta del Lavoro del 1927), l’articolo 2086 c.c. (all’epoca costituito soltanto dall’attuale primo comma) ha concorso a fondare la considerazione dell’impresa come *istituzione*, cioè come comunità *organizzata* di lavoratori la cui attività sarebbe stata funzionalmente destinata dall’imprenditore al conseguimento di un fine economico comune (cioè, l’ottimizzazione del risultato della produzione), nell’interesse dell’impresa e di quello superiore dell’economia nazionale. Di qui, la creazione di un’organizzazione di persone al cui vertice vi sarebbe stato l’imprenditore che, in quanto responsabile dell’indirizzo della produzione dinnanzi allo Stato (art. 2088 c.c.), avrebbe avuto l’autorità gerarchica di dirigere l’attività dei lavoratori (art. 2086 c.c.), tenuti a « *collaborare nell’impresa, prestando il proprio lavoro (...) alle dipendenze e sotto la direzione dell’imprenditore* » (art. 2094 c. 2 c.c.), osservando doveri di diligenza e fedeltà (artt. 2014, 2105, 2106 c.c.). L’ideologia perpetrata con tale disciplina, peraltro, è stata espressamente dichiarata dal legislatore nella Relazione al Codice Civile del 1942, sotto il cui §839 si legge: « *In conformità alla dich. VII della Carta del lavoro, il codice statuisce il principio che nell’impresa l’imprenditore è capo, e che da lui dipendono gerarchicamente i suoi collaboratori (art. 2086). L’ordine nell’economia postula infatti l’ordine nell’impresa e l’ordine nell’impresa non può riposare che sul principio gerarchico, (...). Qualunque sia il suo posto gerarchico, il lavoro, sia esso dell’imprenditore o dei dirigenti, sia degli impiegati, ha diritto a pari dignità. In questo senso il Codice pone l’accento sul carattere collaborativo*

la condotta *de qua* insista sul piano dell'organizzazione dell'*attività* imprenditoriale (art. 2082 c.c.) e, in particolare, del fattore produttivo "lavoro"<sup>(19)</sup>.

Nulla di più, però, il Codice Civile soggiunge in relazione a cosa per « [a]ssetti organizzativi dell'impresa » o « (...) societari » debba intendersi, né ciò può dedursi dalla disciplina dedicata ai « (...) collaboratori dell'imprenditore » (artt. 2094 ss. c.c.) nell'esercizio dell'iniziativa, essendo le corrispondenti norme perlopiù volte a regolare lo svolgimento del rapporto di lavoro (artt. 2096 ss. c.c.), ovvero gli effetti che il decentramento decisionale e dichiarativo – cui eventualmente si sia fatto luogo nello svolgimento dell'*attività*<sup>(20)</sup> - produce sul piano dei rapporti intersoggettivi: e il riferimento va, naturalmente, alle disposizioni relative agli ausiliari (interni) dell'imprenditore commerciale (artt. 2203 ss. c.c.) e, nelle società per azioni, al direttore generale (art. 2396 c.c.).

A ciò si aggiunga che l'esercizio entificato dell'impresa da sempre catalizza l'attenzione del legislatore e degli studiosi sull'organizzazione del *oggetto* a cui viene

---

*dei rapporti tra l'imprenditore e i prestatori di lavoro nell'impresa e statuisce come dovere fondamentale dell'imprenditore quello di provvedere alla tutela non solo dell'integrità fisica, ma anche della personalità morale dei prestatori di lavoro (art. 2087) »* (per un commento alla normativa, si vedano anche le considerazioni di ASQUINI, *Profili dell'impresa*, in *Riv. dir. comm.*, 1943, 1 ss. e ivi 16-17). Caduto l'ordinamento corporativo e falliti i tentativi esegetici di attuare l'ideologia, gli interpreti si sono prevalentemente orientati nel senso di disconoscere all'art. 2086 c.c. un significato tecnico-giuridico ulteriore e diverso rispetto a quello (rilevante in ambito giuslavoristico) della subordinazione gerarchica dei collaboratori all'imprenditore nell'ambito del rapporto (contrattuale) di lavoro. In argomento, cfr. SPOLIDORO, *Note critiche sulla « gestione dell'impresa » nel nuovo art. 2086 c.c. (con una postilla sul ruolo dei soci)*, in *Riv. Soc.*, 2019, 253 ss., §§1-3 (e ivi per ulteriori riferimenti bibliografici) il quale, dopo aver ricostruito i diversi significati assegnati alla disposizione nell'evoluzione ordinamentale, afferma la « sostanziale inutilità » nel sistema vigente dell'art. 2086 c. 1 c.c. In senso contrario, però, SPADA, *Diritto commerciale*<sup>2</sup>, I (*Parte generale. Storia, lessico e istituti*), Cedam, 2009, 58, secondo il quale: « *Quando la legge parla – con linguaggio enfatico politicamente molto datato – di imprenditore «capo dell'impresa» e di relazione gerarchica tra l'imprenditore e i suoi collaboratori (art. 2086 c.c.) sollecita l'analisi delle regole giuridiche sulla sostituzione nel comportamento imprenditoriale decisionale e dichiarativo; o anche di queste regole e non solo di quelle che definiscono la subalternità del lavoro dipendente, operaio, impiegatizio, dirigenziale rispetto al datore di lavoro (...)* ».

<sup>19</sup> In tale prospettiva, può forse apparire significativo che l'art. 2103 c.c. (nella versione riformata dall'art. 55 del d. lgs. 20 febbraio 2015, n. 81) parli di « *assetti organizzativi aziendali* » nel regolare il mutamento di mansioni del lavoratore da parte del datore di lavoro, quando i primi vengano da quest'ultimo modificati. Né meno rilevante in tale ordine di considerazioni appare la circostanza che l'art. 2094 c. 2 c.c., mai modificato dall'entrata in vigore del Codice Civile, parli di « *struttura dell'impresa* » nell'individuare uno dei parametri (insieme al « *ramo di produzione* ») in relazione al quale le leggi speciali (e le norme corporative) « *determinano i requisiti di appartenenza* » dei lavoratori alle diverse categorie in cui la medesima norma li classifica (dirigenti, quadri, impiegati e operai).

<sup>20</sup> Il che, come afferma SPADA, *Diritto commerciale*<sup>2</sup>, II (*Elementi*), Cedam, 2009, 28, diviene una « *necessità imperativa* » ogni qualvolta l'iniziativa superi una « *soglia dimensionale minima* », altrimenti esponendosi l'imprenditore « *ad un rischio di inefficienza della gestione tanto grave da provocare l'interruzione dell'iniziativa* ».

imputata; tant'è che, specialmente nel diritto delle società di capitali, lo spazio normativo e il momento esegetico dedicati alle regole concernenti la formazione degli uffici decisionali e la loro struttura sono stati a lungo assolutamente predominanti, con la conseguenza di ridimensionare la riflessione dei giuristi sulla organizzazione dell'*impresa* esercitata in forma di *società*<sup>(21)</sup>: cioè, sul cosiddetto “sistema aziendale”<sup>(22)</sup>, in quanto gerarchicamente sotto-ordinato agli organi di governo societari e da essi dipendente.

Proprio su tale piano, per contro, deve ricercarsi il significato della formula legislativa « *assetto organizzativo, amministrativo e contabile* »<sup>(23)</sup>: significato per la determinazione del quale soccorrono, allora, quelle scienze economiche che del citato “sistema aziendale” hanno fatto il proprio oggetto di studi<sup>(24)</sup>.

---

<sup>21</sup> Ma, per la tesi della “società” come *forma giuridica* di esercizio dell'*impresa* e, quindi, della valenza di quest'ultima quale « *paradigma per la costruzione sistematica della disciplina [societaria], criterio normativo per la sua comprensione* », si veda ANGELICI, *La società per azioni*, I (*Principi e problemi*), in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da A. Cicu - F. Messineo - L. Mengoni e continuato da P. Schlesinger, Giuffrè, 2012, 345, nota 2, che riprende l'insegnamento di FERRO-LUZZI, *I contratti associativi*, Giuffrè, 1971.

<sup>22</sup> Sul punto, paradigmatiche le parole di DE MARI, *Gli assetti organizzativi societari*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 23 ss. e spec. 25-28: « *Il giurista (...) quando analizza l'articolazione organizzativa della società, si occupa, essenzialmente, di quella che, con sintagma efficace ancorché abusato, viene oggi definita corporate governance. Ciò d'altronde era forse inevitabile, essendo questo (almeno sino al 2003) l'impianto della sistematica del codice civile in materia di organizzazione, la quale non si occupava dei risvolti organizzativi/operativi della società, della c.d. struttura aziendale, se non in alcune e (al fine che qui rileva) poco significative disposizioni* » (alludendo agli artt. 2203 ss. e 2396 c.c. che, « *tuttavia, si limitano a dettare regole in materia di rappresentanza dell'impresa e di responsabilità, astenendosi dal porre in stretta relazione tali figure con l'organizzazione interna dell'impresa (...)* » (ID., *Ibidem*, 26).

<sup>23</sup> « *Il giurista (...) [n]on guardava, in altre parole, all'organizzazione come ad un sistema unitario ed integrato, al cui livello superiore ci sono gli organi di governance (amministrazione e controllo) e, al di sotto di questi, la «struttura aziendale», con la sua articolazione interna comprensiva delle funzioni «operative», di quelle di «supporto» e di quelle di «controllo»: ci si limitava, come detto, all'analisi del primo livello, disinteressandosi del secondo, quello della struttura aziendale. Le nuove previsioni in materia di assetti organizzativi [il riferimento è agli artt. 2381 e 2403 c.c.] tendono invece ad andare proprio nella direzione anzidetta; il sistema organizzativo viene considerato unitariamente e nel suo complesso (non solo, quindi, corporate, ma anche internal governance), non potendosi più prescindere dalle interazioni tra organi di governance e struttura e funzioni aziendali e dalla predeterminazione di regole di organizzazione e di comportamento* » (DE MARI, *op. ult. cit.*, 26-27).

<sup>24</sup> In argomento, *ex plurimis*: BANDETTINI, *Lineamenti di organizzazione aziendale*, Cedam, 1978; CANDIOTTO, *Organizzazione aziendale*, Giappichelli, 2016; DAFT, *Organizzazione aziendale*, Maggioli, 2014, (ed. italiana a cura di D. Boldizzoni e R. C. D. Nacamulli); FERRERO, *Impresa e management*, Giuffrè, 1980; GOLINELLI, *L'approccio sistemico al governo dell'impresa*, I, Cedam, 2005; MILGROM – ROBERTS, *Economia, organizzazione e management*, il Mulino, 1994, 143 ss.; MINTZBERG, *La progettazione dell'organizzazione aziendale*, Cedam, 1985; RAVAZZI – CALDERINI – NEIROTTI – PAOLUCCI – RONDI, *L'impresa. Teoria, organizzazione, strategia, tecniche economiche e contabili*, Il Mulino, 2007; REBORA, *Manuale di organizzazione aziendale*, Carocci, 2003; RICCIUTI, *Organizzazione aziendale*, Cedam, 1992.

Nel linguaggio proprio degli aziendalisti, l'istituzione dell'« *assetto organizzativo* » sembra corrispondere al comportamento che essi definiscono come “organizzazione dell'azienda”<sup>(25)</sup>, cioè l'attività con la quale i (*top*) *managers*, prescelta la strategia per la realizzazione della missione istituzionale dell'ente<sup>(26)</sup>, articolano la sua struttura in più unità organizzative<sup>(27)</sup>, definendone funzioni e relazioni reciproche e imponendo a chi vi è addetto compiti e obiettivi operativi (strumentali al conseguimento di quelli strategici)<sup>(28)</sup>, della cui attuazione sono responsabili.

---

<sup>25</sup> Infatti, premesso che nella terminologia di tale ambito scientifico il vocabolo “azienda” è spesso utilizzato quale sinonimo di “organizzazione” (per evitare la ridondanza della formula “organizzazione dell'organizzazione”: v. CANDIOTTO, *Organizzazione aziendale*, cit., 4), per gli economisti che studiano il “sistema aziendale” secondo l'approccio c.d. “operazionale” l'“organizzazione dell'azienda” sarebbe (insieme alla “gestione” e alla “rilevazione”) uno dei tre sub-sistemi in cui lo stesso si articola, risolvendosi nell'« *aspetto soggettivo dell'attività amministrativa, concernente la scelta degli organi d'azienda, l'articolazione ordinata in un'adeguata struttura e la definizione e assegnazione delle funzioni, in relazione ai processi e alle combinazioni di processi da realizzare* » (ID., *Ibidem*, 3). Peraltro, secondo il modello elaborato MINTZBERG, *La progettazione dell'organizzazione aziendale*, cit., 46 ss., nelle organizzazioni sarebbero individuabili cinque parti: il *vertice strategico*, che dirige e coordina l'ente, individuando gli obiettivi per il raggiungimento della sua missione istituzionale e le modalità per realizzarli; la *linea intermedia*, cioè « *una gerarchia di autorità fra nucleo operativo e vertice strategico* »; il *nucleo operativo*, comprendente « *le persone che svolgono l'attività fondamentale di ottenimento dei prodotti e di fornitura dei servizi* »; la *tecnico-struttura*, costituita da analisti chiamati a standardizzare le attività degli operatori per ridurre il controllo che su di essa esercitano i *managers*; lo *staff di supporto*, « *che non attuano la standardizzazione ma che forniscono servizi indiretti (...)* ».

<sup>26</sup> Cioè, « *L'obiettivo generale [dell']organizzazione* » (v. DAFT, *Organizzazione aziendale*, cit., 48): quel che, nel gergo del diritto delle società, costituisce appunto lo *scopo* di queste.

<sup>27</sup> Secondo MINTZBERG, *La progettazione dell'organizzazione aziendale*, cit., 95 ss. a monte della progettazione della “struttura (organizzativa) aziendale” v'è sempre la necessità di soddisfare due esigenze fondamentali, quali la *divisione del lavoro* e il *coordinamento delle funzioni*, ciò richiedendo: la definizione delle posizioni individuali e delle rispettive mansioni esecutive, direttive o di controllo; il loro raggruppamento in aree funzionali; l'allocazione del potere decisionale, in conformità al principio gerarchico; la previsione di sistemi di pianificazione e controllo interni alle singole aree, nonché di sistemi di comunicazione e coordinamento tra queste. Sul punto, cfr. anche: RAVAZZI – CALDERINI – NEIROTTI – PAOLUCCI – RONDI, *L'impresa*, cit., 77 ss.; GOLINELLI, *L'approccio sistemico al governo dell'impresa*, cit., 315 ss.

<sup>28</sup> Gli obiettivi strategici finali sono individuati dal (*top*) *management* all'interno del c.d. *piano strategico*, mentre quelli intermedi possono non essere ivi esplicitati, essendo di regola previsti nei *budget* di esercizio, cioè quei documenti contenenti non la *pianificazione* dell'attività sul lungo periodo, bensì la *programmazione* della medesima nell'immediato futuro e per il raggiungimento di obiettivi a breve termine. In argomento, si veda BIANCHI, *Le procedure aziendali*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, cit., 181 ss. e ivi 182-183, il quale precisa altresì che la predisposizione del *piano strategico* non può avvenire senza una complessiva valutazione delle condizioni esterne in cui l'azienda opera, normalmente implicando la fissazione di obiettivi di sviluppo dell'impresa (in termini economici, organizzativi e strutturali). Parimenti importanti nell'ambito dell'attività di pianificazione, poi, sono i *piani industriali e finanziari*: i primi, sono basati su previsioni di assorbimento da parte del mercato dei beni o dei servizi prodotti e/o scambiati e, in base alle medesime, ne stabiliscono le quantità (appunto, da produrre e/o scambiare); i secondi, invece, individuano le fonti di finanziamento alle quali attingere per lo svolgimento dell'impresa, al fine di scongiurare (sempre possibili) crisi di liquidità (ID., *Ibidem*, 187 ss.). Il fatto che l'attività di pianificazione strategica (ma anche industriale e finanziaria) sia propria del (*top*) *management* e stia a monte della configurazione della “struttura organizzativa” aziendale, comunque, sembra essere stato assimilato dal diritto societario comune (e trasposto dalla riforma del

Pertanto, nella prospettiva aziendalistica, istituire un « *assetto organizzativo* » significherebbe, anzitutto, pianificare il perseguimento dei fini dell'ente attraverso la fissazione di obiettivi strategici e, in funzione del loro conseguimento, progettare la *struttura organizzativa* dell'azienda, conformandone le “dimensioni strutturali” anche in base ai “fattori contingenti”<sup>(29)</sup>.

A seconda delle decisioni dei (*top*) *managers*, quindi, tale struttura potrà essere più o meno centralizzata, specializzata e formalizzata, ma la sua articolazione rimarrà pur sempre fondata sul principio della divisione del lavoro e sul coordinamento dei compiti

---

2003, proprio nell'art. 2381 c. 3 c.c.) nella parte in cui attribuisce al Consiglio di amministrazione (delle società per azioni), tra gli altri, il compito di valutare « [s]ulla base delle informazioni ricevute (...) l'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società » e di esaminare « quando elaborati, (...) i piani strategici, industriali e finanziari della società ».

<sup>29</sup> Negli studi economico-aziendali, per “dimensioni strutturali” si intendono talune caratteristiche interne delle organizzazioni, quali: la formalizzazione (delle procedure, dei mansionari, dei regolamenti, ecc.); la specializzazione dei compiti; la gerarchia (con particolare riguardo al cd. *span of control* dei *managers*); la centralizzazione delle decisioni. I “fattori contingenti”, invece, sono: la dimensione dell'organizzazione, la tecnologia, l'ambiente, gli obiettivi, la strategia e la cultura. La diversa combinazione degli uni e degli altri può dar luogo a modelli organizzativi “meccanici” ovvero “organici” (DAFT, *Organizzazione aziendale*, cit., 18 ss.); i primi, caratterizzati da un elevato grado di formalizzazione delle procedure, nonché dalla tendenziale centralizzazione delle decisioni in capo ai vertici dell'organizzazione; i secondi, al contrario, da regole tendenzialmente non scritte e flessibili, dal decentramento di poteri decisionali e dalla maggiore autonomia dei dipendenti (ID, *Ibidem*, 30). Per un'analisi dell'evoluzione e dei tipi di strutture organizzative (semplice, funzionale, divisionale, a matrice, per processi, a rete, ecc.) elaborate dagli studiosi, cfr. DAFT, *Organizzazione aziendale*, cit., 99 ss. e RAVAZZI – CALDERINI – NEIROTTI – PAOLUCCI – RONDI, *L'impresa*, cit., 69 ss.

conseguentemente ripartiti<sup>(30)</sup>, conducendo alla predisposizione dell'“organigramma” e del “mansionario”<sup>(31)</sup>.

Sotto il profilo operativo, poi, il (*top*) *management* è altresì tenuto a regolare le *procedure* nell'osservanza delle quali le singole unità organizzative sono chiamate a svolgere e monitorare le attività di propria competenza, oltre che a collaborare le une con le altre (« *assetto amministrativo* »): i (*top*) *managers* devono, cioè, elaborare i *budget* (*procedure di programmazione*) rispetto ai quali devono essere verificati eventuali scostamenti dai risultati attesi (*procedure di esame*) e stabilirne modalità di comunicazione tramite rapporti periodici (*procedure informative* o di *reporting*), affinché « *dalle risultanze di essi possano essere prese avvedute decisioni* »<sup>(32)</sup> e, quindi, sia complessivamente garantita un'efficace e un'efficiente gestione<sup>(33)</sup>.

Il funzionamento di tale sistema di “controllo di gestione”, infine, implica necessariamente la predisposizione – da parte dei (*top*) *managers* - di *procedure*

---

<sup>30</sup> La circostanza che i principi di gerarchia e coordinamento facciano in un certo senso da “comune denominatore” ai diversi modelli organizzativi astrattamente delineabili (e siano, perciò, essenziali ai fini della loro adeguatezza) è stata evidenziata, in particolare, da BUONOCORE, *Adeguatezza, precauzione, gestione, responsabilità: chiose sull'art. 2381, commi terzo e quinto, del codice civile*, in *Giur. Comm.*, 2006, I, 5 ss. e ivi 20, il quale è però giunto a tale considerazione muovendo dalle riflessioni (contraddistinte da « *singolare compiutezza concettuale* »: ID., *Ibidem*) di DACCO', *L'organizzazione aziendale*, Cedam, 1997, 71, di cui si ripropone allora la citazione: « (...) una determinata unità sociale può essere considerata quando esiste un'autorità (criterio gerarchico) che coordina (criterio di coordinamento) le diverse attività e le diverse mansioni (criterio funzionale), svolte possibilmente in modo convenientemente specializzato (criterio della specializzazione produttiva e della dimensione dei compiti) e standardizzato (criterio della standardizzazione), in vista del raggiungimento di determinati obiettivi (criterio dei fini comuni oppure convergenti o, quantomeno, non incompatibili), essendo l'attività complessiva opportunamente preordinata (criterio della pianificazione e della programmazione) e disciplinata da specifiche norme (criterio delle regole di condotta) oltre che informata ai criteri della responsabilità personale, della collaborazione e dell'equità ed inoltre allorché esistono un adeguato sistema informativo come presupposto essenziale per le decisioni (criterio delle decisioni “informate”), nonché un acconcio sistema di controlli (criterio del controllo) sia formali (osservanza delle regole, validità e rispetto delle procedure, esecuzione degli ordini, adeguatezza delle tecniche e dei metodi di rilevazione dei fatti nonché puntuale riscontro di quanto rilevato), sia sostanziali (realizzazione degli obiettivi e impiego delle risorse, vale a dire efficacia ed efficienza) ».

<sup>31</sup> Per una definizione ed esempi pratici, dell'uno e dell'altro, cfr. BIANCHI, *Il contenuto. Una visione d'insieme*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, cit., 149 ss. e ivi 153 e ID., *L'organigramma e il mansionario*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, cit., 159 ss.

<sup>32</sup> BIANCHI, *Le procedure aziendali*, cit., 200.

<sup>33</sup> Le procedure di programmazione aziendale, di esame dei risultati e di *reporting* dei dati, infatti, consentono di assumere decisioni funzionali alla migliore allocazione e utilizzazione delle risorse dell'ente in funzione della realizzazione della sua missione istituzionale. Si parla, a tale proposito, di sistema di “controllo di gestione”: cfr. BIANCHI, *Le procedure aziendali*, cit., 200 e BENVENUTI – D'ATRI, *Pianificazione aziendale e controllo di gestione*, in *Impresa commerciale e industriale*, 2002, 206 ss., §3.

*contabili* precipuamente volte a rappresentare correttamente i fatti in cui si dipana lo svolgimento dell'attività e, quindi, i suoi risultati (« *assetto contabile* »)<sup>(34)</sup>.

Ora, storicamente, la necessità di *imporre* un'organizzazione aziendale così conformata è stata per la prima volta avvertita dal legislatore nella regolamentazione dell'esercizio delle imprese sottoposte a vigilanza pubblica: cioè, di attività che per loro *natura* sono destinate a involgere interessi costituzionalmente protetti, oltre ad essere esposte a *rischi operativi* plurimi e peculiari.

Con l'analisi di tale disciplina, pertanto, si proseguirà l'indagine allo scopo di appurare se e come la conformazione dell'« *assetto organizzativo, amministrativo e contabile* » muti in funzione dei diversi rischi cui l'impresa è esposta dipendentemente dalla sua *natura* e dalle sue *dimensioni*: e ciò, prospetticamente, all'ulteriore scopo di verificare se l'esistenza di un rischio comune a tutte le imprese (come lo è quello della « *crisi (...) e della perdita della continuità aziendale* ») possa giustificare l'imposizione di una organizzazione aziendale “minima” altrettanto comune, da adeguarsi poi qualitativamente e quantitativamente alle caratteristiche dell'attività nel caso singolo.

## **2. I “doveri organizzativi” nel diritto speciale tra rischi “tipici” e rischio d'impresa**

Fu agli inizi degli anni '90 del secolo scorso<sup>(35)</sup> che la Seconda Direttiva del Consiglio in materia bancaria (n. 89/646/CEE del 15 dicembre 1989)<sup>(36)</sup>, nell'innovare la disciplina concernente l'esercizio della vigilanza sulle banche<sup>(37)</sup>, impose alle « (...)»

---

<sup>34</sup> BENVENUTI – D'ATRI, *Pianificazione aziendale e controllo di gestione*, cit., §5.

<sup>35</sup> Una puntualissima ricognizione dei dati normativi costituenti l'antecedente storico delle norme ex artt. 2381-2403 c.c. è stata effettuata da IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 93 ss.

<sup>36</sup> « (...) *relativa al coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative riguardanti l'accesso all'attività degli enti creditizi e il suo esercizio e recante modifica della direttiva 77 / 780 / CEE* »: direttiva con la quale, come noto, si avviò un processo di armonizzazione c.d. “minima” della materia, « *necessaria e sufficiente per pervenire ad un reciproco riconoscimento delle autorizzazioni e dei sistemi di vigilanza prudenziale che consent[isse] il rilascio di un'unica autorizzazione valida in tutta la Comunità e l'applicazione del principio della vigilanza da parte dello Stato membro d'origine* » (considerando n. 4).

<sup>37</sup> Consacrando il trapasso dalla vigilanza “strutturale” a quella “prudenziale”, di pari passo al quale è storicamente andato « *il progressivo affermarsi del principio di adeguatezza degli assetti organizzativi (...) nel settore degli intermediari finanziari (...)* » (SCOGNAMIGLIO, *Recenti tendenze in materia di assetti organizzativi degli intermediari (e non solo)*, in *BBTC*, 2010, 137 ss., alla quale si rinvia per un'attenta analisi della disciplina sull'organizzazione interna degli intermediari finanziari - bancari e non - vigente all'indomani del recepimento delle direttive MIFID I). Per un'accurata ricostruzione storica degli eventi che hanno condotto all'instaurazione del « *nuovo ordinamento bancario* » si veda, invece, COSTI, *L'ordinamento bancario*, cit., 69 ss.

autorità competenti dello Stato membro d'origine [di esigere] che ciascun ente creditizio [fosse] dotato di una buona organizzazione amministrativa e contabile e di adeguate procedure di controllo interno » (art. 13 par. 2)<sup>(38)</sup>. Così, recepita la direttiva e attribuita la corrispondente potestà regolamentare alla Banca d'Italia<sup>(39)</sup>, questa la esercitò emanando disposizioni<sup>(40)</sup> - funzionali alla (“nuova”) vigilanza sulla *sana e prudente gestione* degli istituti bancari<sup>(41)</sup> - con cui è stato imposto agli enti creditizi

---

<sup>38</sup> Così attestando come la vigilanza sulla « *sana e prudente gestione dell'ente creditizio* » (artt. 5, 11 e 17 della direttiva n. 89/646/CEE) dovesse avere ad oggetto non solo il rispetto, da parte dei soggetti vigilati, di coefficienti patrimoniali (di solidità, di liquidità e di diversificazione degli impieghi), ma anche di misure concernenti il governo dell'impresa bancaria (*infra*, nel testo e note seguenti).

<sup>39</sup> « (...) *in conformità delle deliberazioni CICR* ». Così hanno stabilito, infatti, l'art. 22 c. 1 lett. d) del d. lgs. 14 dicembre 1992, n. 481 e, a meno di un anno dalla sua entrata in vigore, l'art. 53 c. 1 lett. d) del d. lgs. 1° settembre 1993, n. 385 (in seguito « *Testo Unico Bancario* » o « *t.u.b.* »), che sostituì il primo con l'unica variazione di riconoscere alle competenti autorità il potere di emanare non più *istruzioni*, bensì « (...) *disposizioni di carattere generale aventi ad oggetto: (...) d) l'organizzazione amministrativa e contabile e i controlli interni* ». Nell'adottare la relativa deliberazione (2 agosto 1996), il CICR – « (...) *CONSIDERATA* la rilevanza della variabile organizzativa nell'assicurare la competitività dell'intermediario e la sua capacità di gestire i rischi in modo efficiente, *preservandone la reputazione sui mercati e contribuendo ad assicurarne e a mantenerne la stabilità nel tempo; CONSIDERATO* il rilievo che l'autonomia degli intermediari bancari assume nell'adozione delle scelte organizzative più idonee alle proprie esigenze gestionali; (...) *RAVVISATA* la necessità di delineare una disciplina unitaria ed organica in materia di organizzazione amministrativa e di controlli interni » (enfasi aggiunta) - deferì alla Banca d'Italia « *avute presenti le raccomandazioni fornite in sede internazionale sulla gestione dei rischi connessi all'erogazione del credito e all'operatività in strumenti derivati da parte delle banche, [il compito di emanare] istruzioni di vigilanza aventi ad oggetto requisiti organizzativi minimi con riferimento ai seguenti settori: - con riguardo ai controlli interni aziendali, la Banca d'Italia emana istruzioni volte ad assicurare che le banche si dotino al proprio interno di unità di controllo, di auditing e di riscontro amministrativo-contabile che, operando secondo criteri di funzionalità ed efficienza, concorrano al corretto andamento della gestione aziendale; (...)* » (enfasi aggiunta).

<sup>40</sup> Il riferimento è al provvedimento del 9 ottobre 1998, recante il « *145° Aggiornamento del 9 ottobre 1998 alla circolare n. 4 del 29 marzo 1988. Sistema dei controlli interni, compiti del collegio sindacale* », i cui contenuti sono poi confluiti nel Titolo IV, Capitolo 11 della circolare n. 229 del 21 aprile 1999, più volte aggiornata nel corso degli anni (da ultimo, con la circolare n. 285 del 17 dicembre 2013). Per un primissimo commento di tale disciplina, si vedano: COLAVOLPE, *Banche: organi sociali e società di revisione nel «nuovo» sistema dei controlli interni*, in *Soc.*, 1999, 217 ss.; DI CARO, *Il sistema dei controlli interni e i compiti del collegio sindacale delle banche nella circolare della Banca d'Italia 9 ottobre 1998*, in *Soc.*, 1999, 797 ss.; SANTONI, *Gli obblighi degli esponenti aziendali nel sistema dei controlli interni delle banche*, in *BBTC*, 1999, 652 ss.; per un'analisi della disciplina degli “assetti bancari” nell'ordinamento vigente, invece, cfr. MINTO, *Gli assetti in ambito bancario*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, cit., 623 e ss. e ID., *Assetti organizzativi adeguati e governo del rischio nell'impresa bancaria*, in *Giur. Comm.*, 2014, 1165 ss.

<sup>41</sup> Nel provvedimento citato, infatti, la Banca d'Italia ha precisato come l'introduzione di limiti alla libertà organizzativa delle banche sia stato il risultato di un mutamento della loro operatività e, quindi, di un necessario adattamento evolutivo dei contenuti della vigilanza. Si legge, infatti, ivi: « *In un contesto di crescente concorrenza le banche sviluppano attività non tradizionali; predispongono strumenti di copertura dei rischi sempre più sofisticati; ricercano economie di scala e di scopo. L'utilizzo degli strumenti di finanza innovativa (in particolare dei prodotti "derivati"), il ricorso a tecniche complesse di asset management, lo sviluppo dell'informatica consentono agli intermediari una gestione dinamica della propria attività, e dei rischi ad essa connessi, e comportano la possibilità di modificare in tempi rapidi l'ammontare e il segno della propria esposizione al rischio. La competitività della banca, la sua stabilità di medio e lungo periodo, la possibilità stessa che venga garantita una*



non solo di porre « *in essere soluzione organizzative* » comunque implicanti la divisione e la separatezza dei compiti (operativi e di controllo), la gestione dei rischi, l'attuazione di flussi informativi affidabili e tempestivi e la registrazione dei fatti di gestione, ma anche (e conseguentemente) di dotarsi di un « *sistema di controllo interno (...) costituito dall'insieme delle regole, delle procedure e delle strutture organizzative che mirano ad assicurare il rispetto delle strategie aziendali e il conseguimento* » di obiettivi operativi, informativi e di conformità<sup>(42)</sup>.

Tale normativa regolamentare, dunque, ha tipizzato il *controllo sulla gestione*<sup>(43)</sup> delle banche, imponendo l'attuazione "diffusa" di un processo<sup>(44)</sup> comprendente in

---

gestione sana e prudente richiedono che essa si doti di adeguati sistemi di rilevazione, misurazione e controllo, individuando tutte le fonti di rischio e le possibili correlazioni fra di esse. Gli strumenti di vigilanza prudenziale, quali i coefficienti patrimoniali, nell'imporre una dotazione di capitale minima per fronteggiare i rischi, propongono modelli di misurazione semplificati, non sufficienti da soli ad assicurare uno sviluppo equilibrato dell'impresa. *Le Autorità di vigilanza avvertono, quindi, l'esigenza di affiancare agli strumenti prudenziali di tipo quantitativo indicazioni volte a favorire, nel rispetto dell'autonomia imprenditoriale, la definizione nelle banche di un sistema dei controlli interni efficiente ed efficace* » (enfasi aggiunta).

<sup>42</sup> O meglio, delle seguenti « *finalità: efficacia ed efficienza dei processi aziendali (amministrativi, produttivi, distributivi, ecc.); — salvaguardia del valore delle attività e protezione dalle perdite; — affidabilità e integrità delle informazioni contabili e gestionali; — conformità delle operazioni con la legge, la normativa di vigilanza nonché con le politiche, i piani, i regolamenti e le procedure interne* ». Questo è quel che si legge nelle citate Istruzioni di vigilanza con le quali, invero, è stato essenzialmente riprodotto nell'ordinamento interno quanto già previsto dal *Framework for Internal Control System in Banking Organisations* emanato – nella sua originaria versione – dal Comitato di Basilea per la Vigilanza Bancaria: documento nel quale si legge, infatti: « *Internal control is a process effected by the board of directors, senior management and all levels of personnel. It is not solely a procedure or policy that is performed at a certain point in time, but rather it is continually operating at all levels within the bank. (...)The main objectives of the internal control process can be categorised as follows: 2 1. efficiency and effectiveness of activities (performance objectives); 2. reliability, completeness and timeliness of financial and management information (information objectives); and 3. compliance with applicable laws and regulations (compliance objectives)* ». Analoga definizione della funzione di controllo interno, cui parimenti sono ispirate quelle recate dalle disposizioni speciali in esame, si legge nell'*Internal Control – Integrated Framework* emanato nel 1992 (e successivamente aggiornato) dal *Committee of Sponsoring Organizations (CoSO Report I)* della *Treadway Commission* statunitense, per la quale « *internal control is broadly defined as a process, effected by an entity's board of directors, management and other personnel, designed to provide reasonable assurance regarding the achievement of objectives in the following categories: i) effectiveness and efficiency of operations; ii) reliability of financial reporting; iii) compliance with applicable laws and regulations* ».

<sup>43</sup> *Supra*, in questo capitolo, §1.

<sup>44</sup> Il sistema di controllo interno è stato espressamente definito in termini di "processo" (cioè, di funzione permanente dell'impresa operante ad ogni livello aziendale) dal *Framework* del Comitato di Basilea (e dal *CoSO Report I: supra*, nota 42) e, in aderenza a questo, dalle Istruzioni di vigilanza della Banca d'Italia di cui s'è detto, nelle quali si legge: « *I controlli coinvolgono, con diversi ruoli, gli organi amministrativi, il collegio sindacale, la direzione e tutto il personale. Essi costituiscono parte integrante dell'attività quotidiana della banca* » (Circolare n. 229 del 21 aprile 1999, Titolo IV, Capitolo 11, §1).

ogni caso funzioni di controllo di linea <sup>(45)</sup>, di controllo sulla gestione dei rischi <sup>(46)</sup> e di revisione interna (c.d. *internal auditing*) <sup>(47)</sup>; inoltre, ha disciplinato per la prima volta il « *Ruolo del consiglio di amministrazione e dell'alta direzione* » nella predisposizione del “sistema dei controlli interni”: sistema istituito e curato dalla seconda, ma sottoposto alla valutazione e all’approvazione del primo <sup>(48)</sup>.

---

<sup>45</sup> « (...) diretti ad assicurare il corretto svolgimento delle operazioni. Essi sono effettuati dalle stesse strutture produttive (ad es., i controlli di tipo gerarchico) o incorporati nelle procedure ovvero eseguiti nell'ambito dell'attività di back-office » (Istruzioni di vigilanza per le banche, Titolo IV, Capitolo 11, §1).

<sup>46</sup> « (...) che hanno l'obiettivo di concorrere alla definizione delle metodologie di misurazione del rischio, di verificare il rispetto dei limiti assegnati alle varie funzioni operative e di controllare la coerenza dell'operatività delle singole aree produttive con gli obiettivi di rischio-rendimento assegnati. Essi sono affidati a strutture diverse da quelle produttive» (Ibidem).

<sup>47</sup> « (...) volta a individuare andamenti anomali, violazioni delle procedure e della regolamentazione nonché a valutare la funzionalità del complessivo sistema dei controlli interni. Essa è condotta nel continuo, in via periodica o per eccezioni, da strutture diverse e indipendenti da quelle produttive, anche attraverso verifiche in loco » (Ibidem).

<sup>48</sup> Alla materia è dedicato il § 1.1 delle già citate Istruzioni di vigilanza nelle quali, ferma la precisazione secondo cui « Per consiglio di amministrazione si intende, oltre all'organo consiliare, anche il comitato esecutivo ovvero altri organi collegiali delegati; per alta direzione si intende l'amministratore delegato e/o il direttore generale nonché l'alta dirigenza munita di poteri delegati e che svolge funzioni di gestione », la Banca d'Italia ha riconosciuto agli organi amministrativi *unipersonali* tanto il compito di (pianificare gli obiettivi strategici e, in funzione dei medesimi, di) progettare la struttura aziendale, quanto quello di predisporre un efficace ed efficiente sistema di controllo della gestione (*rectius*, interno), rimettendo per contro agli organi amministrativi *collegiali* la competenza ad approvare l'una e l'altro e a verificare che l'« *assetto* (...) » risultante sia conformato in maniera tale da assicurare loro il potere di verificarne costantemente l'operatività. A tali ruoli « (...) del consiglio di amministrazione e dell'alta direzione », in ogni caso, si affianca naturalmente quello “cruciale” svolto da collegio sindacale, in qualità di “garante primario” del sistema di controllo interno. In questo senso, recentemente, App. Venezia, sez. I, 29 marzo 2018 con commento di RIGANTI, *Il controllo interno nelle banche tra collegio sindacale e funzioni aziendali*, in *Giur. Comm.*, 2019, 1447 ss. cui si rinvia per una breve sintesi della complessa vicenda (concernente, però, l'inadempimento dei doveri di vigilanza sul sistema di controllo interno di una banca, nella prestazione di servizi di investimento). L'Autore, in particolare, ha evidenziato che i giudici veneziani - conformandosi a precedenti di legittimità - hanno correttamente negato che la responsabilità dei sindaci possa essere esclusa in presenza di omissioni da parte delle funzioni aziendali ovvero di condotte fraudolente da parte dei relativi vertici, essendo i primi in ogni caso chiamati a « *controllare autonomamente l'attendibilità e la rispondenza dei dati provenienti dai flussi informativi, senza la necessità di una preventiva segnalazione da parte di dette funzioni di controllo interno, [nonché a] vagliare la veridicità stessa e la completezza dei dati (...)* », specialmente in relazione « *a determinate decisioni, quali quelle all'epoca assunte da BPVi, che ricoprendo sicura rilevanza strategica per la banca, imponevano dunque una particolare attenzione da parte del collegio sindacale a tutte le diverse implicazioni della vicenda al tempo in essere, in modo tale da evitare il verificarsi dei descritti comportamenti opportunistici sopra detti ed apertamente posti in essere da parte della rete commerciale* » (ID., *Ibidem*, §3).

Con modalità e contenuti analoghi si sviluppò, a pochi anni di distanza, la normativa dei settori assicurativo<sup>(49)</sup> e del mercato mobiliare<sup>(50)</sup>: come già avvenuto

---

<sup>49</sup> Anche in tale ordinamento, infatti, l'impulso a regolamentare l'organizzazione delle imprese di assicurazione in funzione delle finalità della vigilanza provenne dalle istituzioni comunitarie e, in particolare, dalle direttive del Consiglio n. 92/96/CEE del 10 novembre 1992 (in materia di assicurazione diretta sulla vita) e n. 92/49/CEE del 18 giugno 1992 (in materia di assicurazione diretta diversa dall'assicurazione sulla vita), con le quali il legislatore comunitario – pur sempre nel contesto dell'armonizzazione minima delle condizioni di esercizio dell'impresa assicurativa – stabilì (ai rispettivi artt. 8 e 9) che: « *Le autorità competenti dello Stato membro d'origine prescrivono che qualsiasi impresa di assicurazione sia dotata di una buona organizzazione amministrativa e contabile e di adeguate procedure di controllo interno* ». Quindi, il legislatore interno tradusse tale prescrizione in un dovere incombente alle imprese di assicurazione (artt. 20 c. 4 e 21 c. 4 dei decreti legislativi del 17 marzo 1995, nn. 174 e 175), disciplinandolo nei capi relativi alle « *Condizioni di esercizio* » sotto la rubrica « *Vigilanza* »: cioè, indirettamente attribuendo la competenza a regolamentare la materia all'Isvap, che quindi adottò la Circolare n. 366/D del 3 marzo 1999. In tale provvedimento, muovendo pur sempre dalla premessa del mutamento di operatività dell'impresa assicurativa e della necessità di adattare la relativa disciplina al fine di garantirne la « *sana e prudente gestione* », l'Isvap riconobbe « *la necessità di predisporre un sistema dei controlli interni (...)*» rispetto al quale, però, dettò disposizioni pressoché coincidenti con quelle già impartite dalla Banca d'Italia nel settore bancario, se non per le più numerose e specifiche indicazioni in materia di *internal auditing* (§4) e di flussi informativi (§3.5.), per i quali ultimi fu significativamente precisato che: « *All'interno dell'impresa dovranno essere garantiti flussi informativi – verso l'alto, verso il basso e a livello trasversale – che consentano a ciascuno di disporre degli elementi di conoscenza idonei allo svolgimento dei propri compiti. Le informazioni dovranno essere complete, tempestive, affidabili e facilmente accessibili. Ne discende che le informazioni necessarie dovranno essere oggetto di una attenta pianificazione e di un controllo che ne verifichino la coerenza con le direttive emanate* » (dagli « *organi amministrativi* »: v. §3.3.). In materia, cfr.: IRRERA, *Aspetti organizzativi adeguati*, cit., 103 ss. e 132 ss.; LONGO, *Gli assetti in ambito assicurativo*, in *Aspetti adeguati e modelli organizzativi*, cit., 706 ss.; PICHLER, *Il sistema di controlli interni nelle imprese di assicurazione*, in *Dir. economia assicur.* (dal 2012 *Dir. e Fiscalità assicur.*), 2003, 661 ss. In giurisprudenza, sulle responsabilità connesse ai « *doveri organizzativi* » incombenti agli amministratori di società assicurativa: Trib. Milano, Sez. VIII, 27 ottobre 2011, in *Soc.* 2012, 97 ss., con nota di STABILINI, *La sussistenza della responsabilità in capo agli amministratori che abbiano predisposto un adeguato sistema di vigilanza*.

<sup>50</sup> Nel quale ultimo, tuttavia, la normativa di matrice comunitaria fu preceduta dalla legge 2 gennaio 1991, n. 1 (c.d. legge SIM) che, già prima della direttiva n. 93/22/CEE del 10 maggio 1993 e del suo recepimento nel d. lgs. 23 luglio 1996, n. 415 (c.d. decreto Eurosim, attuativo dei principi del mutuo riconoscimento degli intermediari e dei mercati), aveva previsto – tra i « *Principi generali e regole di comportamento* » – il dovere delle società di intermediazione mobiliare di « *predisporre ed osservare procedure organizzative idonee ad assicurare il controllo interno sulla propria attività e su quella dei propri dipendenti* » (art. 6, lett. h). La normativa interna di recepimento fu poi trasfusa, senza sostanziali variazioni, nel d. lgs. 24 febbraio 1998, n. 58 (c.d. « *Testo Unico della Finanza* », di seguito anche « *t.u.f.* ») che – introdotto il c.d. sistema di vigilanza per funzioni sugli intermediari (art. 5 t.u.f.) - attribuì alla Banca, sentita la Consob, il potere di « *disciplinare con regolamento: a) l'adeguatezza patrimoniale, il contenimento del rischio nelle sue diverse configurazioni, le partecipazioni detenibili, l'organizzazione amministrativa e contabile e i controlli interni (...)* » (art. 6 c. 1 t.u.f.); e alla Consob, sentita la Banca d'Italia, quello di regolamentare: « *a) le procedure, anche di controllo interno, relative ai servizi prestati e la tenuta delle evidenze degli ordini e delle operazioni effettuate; b) il comportamento da osservare nei rapporti con gli investitori, anche tenuto conto dell'esigenza di ridurre al minimo i conflitti di interessi (...); c) gli obblighi informativi nella prestazione dei servizi; i flussi informativi tra i diversi settori dell'organizzazione aziendale, anche tenuto conto dell'esigenza di evitare interferenze tra la prestazione del servizio di gestione su base individuale e gli altri servizi disciplinati dalla presente parte* » (art. 6 c. 2 t.u.f.). Nei relativi Regolamenti attuativi della Banca d'Italia, il *pattern* della disciplina (tesa ad assicurare la « *sana e prudente gestione* » degli intermediari) non si scostò molto da quanto già previsto nei settori bancario e assicurativo, se non in ragione della diversità (e, quindi, delle specificità) dei servizi di investimento; per contro, la disciplina secondaria sui

nell'ordinamento bancario, infatti, si impose alle imprese di assicurazione e d'investimento di dotarsi di una *buona* organizzazione amministrativo-contabile e di *adeguate* procedure di controllo interno, contraddistinte (rispetto a quelle auspicabilmente rinvenibili in ogni organizzazione aziendale)<sup>(51)</sup> dalla presenza di unità organizzative e protocolli operativi deputati alla rilevazione, alla misurazione e al *contenimento* (anche e soprattutto) dei *rischi tipici* connessi alla *natura* dell'attività svolta<sup>(52)</sup>.

Senonché, con l'entrata in vigore del « *Testo Unico della Finanza* », la predisposizione di un'adeguata « *struttura organizzativa* », oltre che di sistemi « *di controllo interno* » e « *amministrativo-contabil[i]* », fu (implicitamente) imposta anche agli organi di amministrazione delle società con azioni quotate<sup>(53)</sup>, ciò attestando come la previsione di tali “doveri organizzativi” potesse non essere connessa alla necessità (imperativa) di monitorare i rischi (tipici) dipendenti dalla particolare natura delle

---

sistemi di controllo interno si arricchì, nell'esercizio della potestà regolamentare della Consob, di contenuti tesi ad assicurare il rispetto delle regole prudenziali e di comportamento nello svolgimento di quei medesimi servizi di investimento e, in particolare, la separazione patrimoniale (con conseguente separazione amministrativa e contabile), nonché la trasparenza verso la clientela. Per una trattazione più approfondita si veda ancora a IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 139 ss.; ma sul punto anche MONTALENTI, *Corporate governance, consiglio di amministrazione, sistemi di controllo interno: spunti per una riflessione*, in *Riv. soc.*, 2002, 803 ss., § 15 e MARCIANDI, *La funzione di controllo interno delle società*, in *Soc.*, 2000, 827 ss.

<sup>51</sup> *Supra*, in questo capitolo, § 1.

<sup>52</sup> Basti a dimostrarlo il contenuto delle più volte citate Istruzioni di vigilanza della Banca d'Italia, il cui Titolo IV, Capitolo §2 è interamente dedicato al « *Controllo dei rischi* » e, in particolare, quelli di credito (§2.1), di tasso di interesse e di mercato (§2.2), di gestione del (proprio) portafoglio di strumenti finanziari (§2.3), oltre ad altri rischi (operativi, di regolamento nelle operazioni bancarie, di frodi e infedeltà dei dipendenti, legali in genere: §2.4). Sulla “istituzionalizzazione” del sistema di controllo interno operata dalla legislazione bancaria in funzione del governo dei rischi che connotano la relativa impresa (dipendentemente dalla sua natura), v. MINTO, *Gli assetti in ambito bancario*, cit., 631 ss. e ID., *Assetti organizzativi adeguati*, cit., §2.; sulla peculiarità dei rischi cui sono esposti gli intermediari finanziari (in genere) e quelli assicurativi (in particolare), invece, PICHLER, *Il sistema di controlli interni*, cit., §3.4.3.

<sup>53</sup> Attraverso l'espressa formulazione, in capo ai sindaci, del dovere di vigilare – oltre che « *sull'osservanza della legge e dell'atto costitutivo* » e « *sul rispetto dei principi di corretta amministrazione* » (art. 149 c. 1 lett. a) e b) t.u.f.), anche - « *sull'adeguatezza della struttura organizzativa della società per gli aspetti di competenza, del sistema di controllo interno e del sistema amministrativo-contabile nonché sull'affidabilità di quest'ultimo nel rappresentare correttamente i fatti di gestione (...)* » (art. 149 c. 1 lett. c) t.u.f., su cui *infra* nel testo e note seguenti). Sulla formulazione ellittica di tale disposizione cfr. IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 159; LUBRANO DI SCORPANIello, *Gli assetti nelle società quotate*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, cit., 525 ss. e ivi 528, nota 9; MONTALENTI, *Corporate governance, consiglio di amministrazione*, cit., §9; ID., *L'amministrazione sociale dal Testo Unico alla riforma del diritto societario*, in *Giur. Comm.*, 2003, I, 422 ss. e ivi §3.

imprese vigilate, bensì all'esigenza di supervisione sull'esercizio della gestione propria di qualunque attività (ancorché di *dimensioni* tali da "aprirsi" al mercato) <sup>(54)</sup>.

Tant'è vero che, nel descrivere i contenuti del corrispondente dovere di vigilanza (espressamente) imputato al collegio sindacale dall'art. 149 c. 1 lett. c) t.u.f., fonti di *moral suasion* <sup>(55)</sup> ne esplicitarono l'oggetto in una verifica sull'esistenza (in seno alla società) di una struttura organizzativa e di procedure aziendali essenzialmente deputate alla rappresentazione dei fatti di gestione e alla rilevazione di rischi *finanziari, operativi e legali* <sup>(56)</sup>: cioè, rischi che investono indistintamente tutte le imprese (quale

---

<sup>54</sup> Quel che si vuol dire è che, con l'introduzione dell'art. 149 c. 1 lett. c) t.u.f., la predisposizione di un'adeguata « *struttura organizzativa* », di un « *sistema di controllo interno* » e di un « *sistema amministrativo-contabile* » divenne normativamente strumentale (non più alle finalità della vigilanza sulla « *sana e prudente gestione* » degli intermediari e all'esercizio regolamentato delle attività bancaria, assicurativa e di investimento, bensì) all'*efficiente ed efficace gestione* di qualunque impresa, purché esercitata nella forma della società per azioni quotata, fondando la negoziabilità dei titoli sul mercato l'esigenza di imporre una struttura aziendale comunque deputata al controllo dei *rischi finanziari e operativi* (per tali intendendosi, secondo la definizione resa dalla Banca d'Italia nel Titolo IV, Capitolo 11, §2.3 delle Istruzioni di vigilanza del '99, quelli « *riconducibili a inefficienze nelle procedure, controlli inadeguati, errori umani e tecnici, eventi imprevisti* »).

<sup>55</sup> Tra cui: la Comunicazione Consob 20 febbraio 1997 n. DAC/RM/97001574 (antecedente all'entrata in vigore del t.u.f. ma applicabile anche successivamente, su espressa indicazione della Comunicazione Consob 27 febbraio 1998, n. DAC/9801375); il *Codice di Autodisciplina delle società quotate* redatto da Borsa Italiana S.p.A. (nelle versioni del 1999 e del 2002); i *Nuovi principi di comportamento del collegio sindacale nelle società quotate e controllate dalle quotate* elaborati dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e dal Consiglio Nazionale dei ragionieri e Periti commerciali nel 2001 (ivi compresa la *Guida operativa sulla vigilanza del sistema di controllo interno*, che ne costituisce la Parte II).

<sup>56</sup> Più precisamente, i succitati principi di comportamento del collegio sindacale hanno individuato le caratteristiche di un'adeguata « *struttura organizzativa* » (« *a) conformità alle dimensioni della società, alla natura e modalità di perseguimento dell'oggetto sociale; b) organigramma aziendale con chiara identificazione delle linee di responsabilità; c) direzione dell'azienda effettivamente esercitata dagli amministratori; d) documentazione di direttive e procedure aziendali e loro effettiva conoscenza; e) personale con adeguata competenza a svolgere le funzioni assegnate* »: *Ibidem*, 14) e ascritto alla funzione di controllo interno sia il « *controllo gestionale aziendale* » (cioè « *l'insieme delle direttive, procedure e tecniche che permettono di programmare e successivamente controllare, su base periodica ed in modo sistematico, le operazioni aziendali allo scopo di raggiungere gli obiettivi di gestione prefissati* »: *Ibidem*, 17) che il « *controllo amministrativo contabile* » (avente « *per oggetto la corretta rappresentazione contabile dei fatti aziendali e la salvaguardia del patrimonio* »: *Ibidem*, 17). Nel corpo degli anzidetti principi, quindi, il sistema amministrativo-contabile venne sostanzialmente assorbito nel sistema di controllo interno, che il §9 del Codice di Autodisciplina (2002) – pur muovendo dalla consapevolezza « (...) *che nessun sistema di controllo può essere in grado di prevenire con certezza il verificarsi di eventi che producono perdite inattese o rappresentazioni errate non intenzionali di fatti di gestione (...)* » - ha esteso « *sia ai rischi finanziari, sia ai rischi operativi, inclusi, quindi, quelli sull'efficacia e sull'efficienza delle operazioni e sul rispetto delle leggi e dei regolamenti* ». È bene sottolineare altresì che il sistema di controllo interno ha significativamente mutato i propri connotati nell'ordinamento delle società per azioni quotate (rispetto a quanto prima d'allora previsto negli altri ordinamenti sezionali). Il controllo interno, infatti, da "processo diffuso" (*supra*, nel testo e nota 44) divenne nel Testo Unico Finanziario una funzione aziendale autonoma, anche strutturalmente (v. la figura dei « *preposti al controllo interno* » ex art. 150 c. 3 t.u.f., vecchio testo, e quella dell'*audit committee* ex art. 10 Codice di Autodisciplina del 1999), servente non soltanto l'organo amministrativo nell'esercizio della gestione, ma anche il collegio sindacale nell'esercizio della vigilanza. Cfr. sul punto:

che sia la *natura* dell'attività svolta) e che (al raggiungimento di rilevanti *dimensioni*) devono essere gestiti per garantire che lo svolgimento dell'iniziativa sia (non più *sana e prudente*, bensì ) *efficace ed efficiente*.

A ciò si aggiunga, in conclusione, che il percorso di evoluzione normativa sinora tracciato è stato coronato dal legislatore speciale con altro provvedimento attestante la stretta interrelazione tra organizzazione aziendale, governo dei rischi e conformità dell'*agere* (anche) imprenditoriale, ivi prevedendo un'esonazione dalla responsabilità amministrativa dipendente da reati in favore degli enti che siano stati dotati di « *modelli di organizzazione e di gestione* » idonei a prevenirne il (*rischio legale* di) consumazione (art. 6 del d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231) <sup>(57)</sup>.

---

MARCIANDI, *La funzione di controllo interno*, cit., §1 e §4; AGOSTONI, *Note sul controllo interno degli emittenti quotati nel diritto e nella pratica*, in *Soc.*, 1999, 1420 ss.; ID., *Ancora sul controllo interno e sul codice di autodisciplina*, in *Soc.*, 2000, 221 ss.; MONTALENTI, *Corporate governance, consiglio di amministrazione*, cit., §18.

<sup>57</sup> Con tale provvedimento, come noto, è stata introdotta e regolata la responsabilità « (...) *delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica* » per gli illeciti amministrativi derivanti da reati commessi - nel loro esclusivo interesse o a loro esclusivo vantaggio - dal personale operante alle loro dipendenze. È noto come tale disciplina, al fine precipuo di *prevenire* (si badi, *non* di contenere) il rischio della consumazione di tali condotte delittuose, escluda la configurabilità in capo all'ente della citata responsabilità amministrativa quando sia provato che il reato commesso da uno dei « [s]oggetti in posizione apicale » (*i.e.*, le « *persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale nonché da persone che esercitano, anche di fatto, la gestione e il controllo dello stesso* »: art. 5 c. 1 lett. a)) è il risultato della fraudolenta elusione di « *modelli di organizzazione e gestione* » in concreto istituiti dall'« *organo dirigente* » per prevenire la consumazione dell'illecito e necessariamente implicanti - oltre alla istituzione di « *un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo* », deputato a « *vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli [e a] curare il loro aggiornamento* » - (anche) la previsione di apposite procedure decisionali, operative ed informative. Dispone, infatti, il secondo comma dell'art. 6 d. lgs. n. 231/2001, che i suddetti modelli « (...) *devono rispondere alle seguenti esigenze: a) individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati; b) prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire; c) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati; d) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli; e) introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello* » (enfasi aggiunta). Per quanto parte della dottrina abbia evidenziato l'utilità di tale normativa a definire il contenuto della formula « *assetto organizzativo, amministrativo e contabile* » (IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 109 ss. e 195 ss. e, per un'analisi più recente, IRRERA - FREGONARA, *I modelli di organizzazione e gestione e gli assetti organizzativi, amministrativi e contabili*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, cit., 889 ss.), è stata pur sempre evidenziata la precisa differenza funzionale tra gli assetti *ex art. 2381* e i modelli *ex art. 6 d. lgs. n. 231/2001*: i primi, avendo « *per scopo la "gestione" del rischio finanziario, nel presupposto quindi di una sua sistematica assunzione* »; i secondi, « *esplica[ndo] la propria efficacia esimente solo se idone[i], appunto, a "prevenire" reati della specie di quello verificatosi e quindi a "minimizzare" il relativo rischio* » (MAUGERI, *Note in tema di doveri degli amministratori nel governo del rischio di impresa (non bancaria)*, in *Orizzonti del diritto commerciale*, 2014, 1 ss. e spec. 8 ss., cui si rinvia per ulteriori riferimenti bibliografici). In ogni caso, in questa sede non si indagheranno i contenuti dei « *modelli di organizzazione e gestione* » in considerazione del fatto che, pur essendo funzionali al monitoraggio e alla *prevenzione* di un rischio legale tipico (quello della commissione di reati da parte di chi nell'ente è

Ora, la ricognizione delle tappe attraverso cui il diritto speciale ha introdotto e progressivamente esteso – sino alla riforma societaria del 2003 - i vincoli alla libertà di organizzazione dell'impresa in ragione dell'*oggetto* ovvero del *soggetto* dell'attività esercitata, lungi dall'essere esaustiva, dovrebbe pur sempre apparire sufficiente a dimostrare ciò: che sin dalla loro più risalente comparsa nell'ordinamento, e a prescindere dalle specificità di volta in volta rilevanti, i suddetti limiti sono stati costantemente tradotti nel dovere degli amministratori di dotare l'impresa (societaria) di *un'organizzazione (strutturale e funzionale) dell'attività, tale da assicurare almeno il monitoraggio e l'informazione costanti sui rischi idonei a minarne l'operatività*, al fine primario di consentire l'assunzione di decisioni gestorie destinate a garantire la prosecuzione dell'impresa e il raggiungimento degli obiettivi prefissati.

E fu proprio la maturata consapevolezza in ordine alla interdipendenza tra *adeguata organizzazione aziendale*, da un lato, ed *efficace ed efficiente gestione* dell'impresa, dall'altro, a sospingere il legislatore verso la previsione di analoghi “doveri organizzativi” anche in capo agli amministratori delle società per azioni di diritto “comune”.

### **3. La despecializzazione dei “doveri organizzativi” nella riforma societaria: la gestione corretta (e informata) dell'impresa**

Anche per colmare il divario normativo venuto a crearsi rispetto alla disciplina delle società quotate <sup>(58)</sup> e, comunque, in conformità alla volontà legislativa di dotare

---

titolare di poteri di amministrazione e controllo) e pur soggiacendo ad una disciplina *ad hoc*, finiscono comunque per appartenere – perlomeno, concettualmente – all'alveo del sistema dei controlli interni, di cui s'è detto (cfr. LAGHI, *Il modello organizzativo e di gestione ex d. lgs. 231/2001: un approccio integrato ai sistemi di controllo interno in una logica di risk management*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, cit., 825 ss. e ivi 833 e ivi per ulteriori riferimenti bibliografici).

<sup>58</sup> Stavolta, però, intervenendo in maniera diretta (anche) sulle regole concernenti l'amministrazione sociale. In occasione della “Riforma Draghi”, infatti, il legislatore del Testo Unico Finanziario non poté modificare la disciplina dell'organo amministrativo, avendo l'art. 21 c. 4 della legge 6 febbraio 1996, n. 52 consentito unicamente « [i]n sede di riordinamento normativo delle materie concernenti gli intermediari, i mercati finanziari e mobiliari e gli altri aspetti comunque connessi [di modificare] la disciplina relativa alle società emittenti titoli sui mercati regolamentati, con particolare riferimento al collegio sindacale, ai poteri delle minoranze, ai sindacati di voto e ai rapporti di gruppo, secondo criteri che rafforzino la tutela del risparmio e degli azionisti di minoranza ». Al contrario, l'art. 4 della legge 3 ottobre 2001, n. 366 non ha precluso al legislatore della riforma societaria l'anzidetta possibilità, anzi lo ha delegato ad intervenire su diversi profili della disciplina concernente « *l'amministrazione e i controlli (...)* » (comma 8), riconoscendo all'autonomia statutaria – oltre alla possibilità di optare per sistemi di *governance* alternativi a quello tradizionale (lett. d) – « *un adeguato spazio con riferimento all'articolazione interna dell'organo amministrativo, al suo funzionamento, alla circolazione delle informazioni tra i suoi componenti e gli organi e soggetti deputati al controllo (...)* » (lett. a); ferma, in

la S.p.A. di « *un assetto organizzativo idoneo a promuovere l'efficienza e la correttezza della gestione dell'impresa sociale* »<sup>(59)</sup>, il decreto legislativo 17 gennaio 2003, n. 6<sup>(60)</sup> ha essenzialmente trasposto nel diritto azionario comune quei “doveri organizzativi” già contemplati dagli ordinamenti sezionali.

Infatti, limitate le competenze decisionali dell'assemblea all'*organizzazione della società* (artt. 2364 - 2365 c.c.) e rimessa esclusivamente all'organo amministrativo la *gestione dell'impresa* (artt. 2380-bis, 2409-novies, 2409-septiesdecies c.c.)<sup>(61)</sup>, il

---

ogni caso, la doverosa definizione di « *limiti e condizioni in presenza dei quali sono applicabili a società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio norme inderogabili dirette almeno a: 1) distinguere il controllo sull'amministrazione dal controllo contabile affidato ad un revisore esterno; 2) consentire l'azione sociale di responsabilità da parte di una minoranza dei soci (...); 3) fissare congrui quorum per le assemblee straordinarie a tutela della minoranza; 4) prevedere la denuncia al tribunale, da parte dei sindaci o (...) dei componenti di altro organo di controllo, di gravi irregolarità nell'adempimento dei doveri degli amministratori* » (comma 2, lett. a). Sul punto, *ex plurimis*: BIANCHI, *Il controllo dell'amministrazione nella riforma del diritto societario*, in *Soc.*, 2002, 291 ss.; FORTUNATO, *I controlli nella riforma del diritto societario*, in *Riv. soc.*, 2003, 863 ss.; MONTALENTI, *La riforma del diritto societario nel progetto della Commissione Mirone*, in *Giur. Comm.*, 2000, 378 ss.; ID., *L'amministrazione sociale dal Testo Unico alla riforma*, cit., §6; PANZANI, *Il controllo sull'amministrazione nelle società di capitali*, in *Soc.*, 2002, 1196 ss. Per una più ampia ricostruzione (della nomogenesi e dell'evoluzione) della disciplina dei controlli interni societari si vedano anche FERRARINI, *Controlli interni e strutture di governo societario*, in *Il nuovo diritto delle società. Liber amicorum G. F. Campobasso*, diretto da P. Abbadessa e G. B. Portale, Utet, 2007, III, 5 ss. e SCHIUMA, *Le competenze dell'organo di controllo sull'assetto organizzativo della spa nei diversi sistemi di governance*, in *Riv. dir. civ.*, 2011, 57 ss.

<sup>59</sup> Questa, la formula utilizzata dall'art. 4 c. 2 lett. b) della già citata legge di « *Delega al Governo per la riforma del diritto societario* » (*supra*, nota precedente) nell'indicare al legislatore delegato uno degli oggetti su cui la novella della disciplina azionaria avrebbe dovuto insistere per realizzarne i principi ispiratori (« *della rilevanza centrale dell'azione, della circolazione della partecipazione sociale e della possibilità di ricorso al mercato del capitale di rischio* »: art. 4 c. 1); formula di cui, peraltro, una dottrina ha evidenziato l'incerto contenuto precettivo: v. CALANDRA BUONAURA, *I modelli di amministrazione e controllo nella riforma del diritto societario*, in *Giur. Comm.*, 2003, I, 535 ss. e ivi §1. È bene sin d'ora segnalare, peraltro, come radicalmente diversa sia stata (sul piano normativo, come terminologico) la formulazione dei principi e dei criteri ispiratori della riforma del diritto della società a responsabilità limitata, la cui regolamentazione (tesa a prevedere « *a) 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) (...) un'ampia autonomia statutaria; c) (...) la libertà di forme organizzative, nel rispetto del principio di certezza nei rapporti con i terzi* »: art. 3 c. 1) avrebbe invece dovuto « *riconoscere ampia autonomia statutaria riguardo alle strutture organizzative, ai procedimenti decisionali della società e agli strumenti di tutela degli interessi dei soci (...)* » (art. 3 c. 2 lett. e)). Il che spiega, evidentemente, la mancata previsione – nell'ordinamento della s.r.l. *post* riforma – di norme analoghe a quelle *ex artt.* 2381 e 2403 c.c.

<sup>60</sup> Recante, come noto, la « [r]iforma organica della disciplina delle società di capitali e società cooperative, in attuazione della legge 3 ottobre 2001, n. 366 ».

<sup>61</sup> Il tema evocato è senz'altro tra i più complessi e dibattuti del diritto azionario sicché, in questa sede, ci si limiterà a dar conto dei soli profili più strettamente funzionali al prosieguo della trattazione. È assolutamente notorio che nell'art. 2380-bis c. 1 c.c., così come introdotto dalla riforma societaria e in uno con l'allora novellato art. 2364 c. 1 n. 5 c.c., siano stati rinvenuti gli argomenti per affermare il definitivo tramonto nella S.p.A. del (risalente) principio della “sovranià assembleare”, avendo il legislatore abrogato la riserva statutaria e il potere di devoluzione all'assemblea di « *oggetti attinenti alla gestione della società (...)* » (art. 2364 c. 1 n. 4 c.c., vecchio testo) e, per questa via, formalmente limitato le competenze *decisorie* della medesima alle sole materie ad essa attribuite dalla legge (a loro



legislatore della riforma societaria ha formalizzato il dovere degli amministratori di società per azioni di istituire un sistema aziendale adeguato alle caratteristiche qualitative e quantitative dell'attività svolta (art. 2381 c.c.).

Così, apparentemente considerando *naturale* – nella S.p.A. con *governance* tradizionale – l'opzione per il sistema di amministrazione (pluripersonale) delegata<sup>(62)</sup>, la novella legislativa ha imposto: agli organi delegati, di « *cur[are] che l'assetto*

---

volta, ridimensionate o ridimensionabili nel diritto *post* riforma: v. gli artt. 2365 c. 2, 2396, 2410 c. 1, 2443 c. 2 c.c., ma anche l'art. 152 l. fall.). Il combinato disposto delle anzidette disposizioni, comunque, è stato da più parti interpretato in maniera tale da comprimere la sfera di competenze decisionali esclusive dell'organo amministrativo attraverso il corrispondente ampliamento del ventaglio di materie che, afferendo all'organizzazione del *soggetto-società* o del *tipo-investimento* (e coinvolgendo, quindi, i c.d. "interessi primordiali" dei soci), avrebbero imposto agli amministratori il coinvolgimento dell'assemblea nell'assunzione della relativa decisione (ABBADESSA – MIRONE, *Le competenze dell'assemblea nelle s.p.a.*, in *Riv. soc.*, 2010, 269 ss.), ovvero individuato vere e proprie "competenze legali implicite" della medesima (PORTALE, *Rapporti fra assemblea e organo gestorio nei sistemi di amministrazione*, in *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum G. F. Campobasso, diretto da Abbadessa P. – Portale G. B., II, Utet Giuridica, 2006, 5 ss.). D'altro canto, una diversa dottrina ha invece rinvenuto nella prima proposizione dell'art. 2380-bis c. 1 c.c. (recante il principio di esclusività) una regola volta a definire contenuti e limiti della funzione gestoria, non tanto all'interno dell'*organizzazione societaria* (cioè, nei rapporti reciproci tra assemblea e amministratori, già desumibili dall'art. 2364 c. 1 n. 5 c.c.), quanto più nell'*organizzazione imprenditoriale*, perciò traducendosi nel divieto imposto all'organo amministrativo di spogliarsi a favore di terzi dei poteri di pianificazione, coordinamento, supervisione e organizzazione dell'attività nei quali si sostanzierebbe, appunto, (il nucleo esclusivo del)la « *gestione dell'impresa* »: cfr. PINTO, *sub art. 2380-bis*, in *Le società per azioni. Codice civile e norme complementari*, diretto da P. Abbadessa – G. B. Portale, I, Giuffrè, 2016, 1167 ss. e ivi 1171, che per tale definizione della funzione gestoria richiama a sua volta SEMLER, *Leitung und Überwachung der Aktiengesellschaft*, 2. Aufl., 1996; ma, in senso analogo, anche ANGELICI, *La società per azioni, I (Principi e problemi)*, cit., 367 ss. Così brevissimamente riassunto il dibattito sorto in relazione al combinato disposto degli artt. 2380-bis e 2364 c. 1 n. 5 c.c., e pur nella consapevolezza che lo stesso non è destinato a sopirsi in ragione delle modifiche introdotte dall'art. 377 c.c.i.i. (e dall'art. 40 del d. lgs. n. 147/2020), pare in ogni caso doveroso precisare che la questione concernente il riparto di competenze gestorie tra soci e amministratori si pone in tutt'altri termini nel diritto della società a responsabilità limitata, le cui disposizioni (in particolare, gli artt. 2479 c. 1 e c. 2 n. 5 c.c.) sono state anzi spesso invocate proprio a sostegno delle tesi che hanno variamente tentato di ampliare le competenze deliberative dell'assemblea in seno alla S.p.A. Ciò posto, e premettendo che il tema sarà oggetto di specifica trattazione in seguito (*infra*, capitolo II, §§ 1 e 2), preme sin d'ora segnalare l'adesione al pensiero di un'illuminata dottrina, secondo la quale la "gestione" sarebbe una « *nozione tipologica, non (...) un "concetto", e inevitabilmente perciò caratterizzata da un non trascurabile grado di approssimazione* »: nozione da ricostruirsi mediante « *un'indagine interpretativa del diritto vigente (...)* », senza « *ricercare nella prassi e nella realtà economico-sociale un senso in certo modo ontologico della nozione di "gestione", ma di verificarne il significato normativo, quindi tentando di enuclearlo dalla disciplina vigente e allora anche, eventualmente, in termini diversi per i differenti tipi di società* » (v. ANGELICI, *A proposito di "interessi primordiali" dei soci e "gestione esclusiva" degli amministratori*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 445 ss. e ivi 452 e nota 33). Pertanto, quando si tenterà di delineare il riparto di competenze decisionali tra amministratori e soci di s.r.l., lo si farà sulla base delle specificità normative proprie del relativo ordinamento, eventualmente enucleando una nozione di « [a]mministrazione della società » (art. 2475 c.c.) per questa unicamente valevole.

<sup>62</sup> Sul punto si vedano, in particolare, le considerazioni di FERRI jr, *L'amministrazione delegata nella riforma*, in *Riv. dir. comm.*, 2003, 625 ss. e ivi 629, che ha così ricavato dall'art. 2381 c.c. le competenze dell'organo amministrativo di S.p.A., anche in assenza di una delega di funzioni. D'altro canto, v'è stato

*organizzativo, amministrativo e contabile sia adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa* » (art. 2381 c. 5 c.c.)<sup>(63)</sup>; al Consiglio di amministrazione, di valutarne l'adeguatezza « *Sulla base delle informazioni ricevute* »<sup>(64)</sup>, nonché di esaminare «

---

pure chi ha sottolineato come l'art. 2381 c.c. sembri essere stato scritto sul presupposto del conferimento di una delega "generale", cioè estesa all'intera gestione (escluse, naturalmente, le materie indelegabili: cfr. BUONOCORE, *Le nuove forme di amministrazione nelle società di capitali non quotate*, in *Giur. Comm.*, I, 389 ss. e ivi 402 e ABBADESSA, *Profili tipici della nuova disciplina degli organi della delega amministrativa*, in *Il nuovo diritto delle società*, a cura di P. Abbadessa – G. B. Portale, II, Torino 2006, 491 ss. e ivi 494, nota 7), ciò ponendo dei dubbi in ordine all'applicazione della disposizione in caso di delega "parziale". In argomento, è bene sin d'ora segnalare che chi scrive aderisce all'interpretazione secondo cui la delega "autorizzata", così come regolata dall'art. 2381 c.c., costituisce l'unico strumento giuridico con il quale è possibile *ripartire verticalmente* le competenze del Consiglio di amministrazione di S.p.A. in materia di assetti organizzativi e, quindi, articolare queste ultime in un momento "operativo" e in un momento "valutativo", rispettivamente spettanti agli organi delegati e al c.d.a., pur sempre incidenti sui medesimi ambiti di gestione (v. FERRI jr, *L'amministrazione delegata nella riforma*, cit., 629 ss.). Se si aderisce a questa impostazione, peraltro, la questione dell'applicabilità dell'art. 2381 c.c. in caso di deleghe "parziali" (da taluno risolta negativamente: v. BARACHINI, *La gestione delegata nella società per azioni*, Giappichelli, 2008, 140) dovrebbe indurre a ritenere inammissibile la commisurazione del dovere di curare l'adeguatezza degli assetti all'oggetto della delega (come, invece, hanno sostenuto CAGNASSO, *Brevi note in materia di delega di potere gestorio nelle società di capitali*, in *Soc.*, 2003, 801 ss. e ivi §2; MORANDI, *sub art. 2381*, in *Il nuovo diritto delle società*, a cura di A. Mafferi Alberti, Cedam, 2005, 664 e ss. e ivi 681-682; MOSCO, *sub art. 2381*, in *Società di capitali. Commentario*, a cura di A. Stagno D'Alcontres – G. Niccolini, Jovene, 2004, 582 ss. e ivi 600): e ciò, perché la conformazione del sistema aziendale è un'attività che, per sua natura, deve essere esercitata unitariamente (secondo alcuni Autori, dal c.d.a.: v. ABBADESSA, *Profili tipici*, cit., 494 ss. e KUTUFA', *Adeguatezza degli assetti e responsabilità gestoria*, in *Amministrazione e controllo nel diritto delle società. Liber amicorum Antonio Piras*, Giappichelli, 2010, 707 ss. e ivi 713; secondo altri, dagli organi delegati: cfr. IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 259 ss. e ZANARDO, *La ripartizione delle competenze in materia di assetti organizzativi in seno al consiglio di amministrazione*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, cit., 249 ss. e ivi 262).

<sup>63</sup> Cioè, di provvedere alla progettazione e/o al successivo adeguamento della struttura organizzativa dell'impresa e di tutte le procedure operative aziendali necessarie al suo efficace ed efficiente funzionamento (*ex multis*: BONELLI, *Gli amministratori di S.p.A. dopo la riforma delle società*, Giuffrè, 2004, 49 e ID., *Gli amministratori di S.p.A. a dieci anni dalla riforma del 2003*, Utet giuridica, 2013, 102; IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 77; KUTUFA', *Adeguatezza degli assetti e responsabilità gestoria*, cit., 713; ZANARDO, *La ripartizione delle competenze in materia di assetti organizzativi*, cit., 260). Inoltre, la circostanza che i delegati siano tenuti anche a riferire periodicamente al *plenum* e al Collegio sindacale « *sul generale andamento della gestione e sulla sua prevedibile evoluzione, nonché sulle operazioni di maggior rilievo, per le loro dimensioni o caratteristiche, effettuate dalla società o dalle sue controllate* » (art. 2381 c. 5 c.c.), presuppone evidentemente che dei citati "assetti organizzativi" sia parte integrante anche un *sistema informativo* deputato al monitoraggio dell'attività, alla raccolta dei relativi dati e alla elaborazione delle informazioni da trasmettere agli organi delegati, affinché questi possano a loro volta adempiere gli obblighi di *reporting* nei confronti degli organi amministrativi e di controllo (*infra*, nota 71).

<sup>64</sup> Il contenuto di tale attribuzione è stato discusso in dottrina, specialmente in rapporto al corrispondente dovere del collegio sindacale di « *vigila[re] (...) sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile adottato dalla società e sul suo concreto funzionamento* ». La differenza tra l'una e l'altra, quindi, è stata variamente spiegata: alcuni Autori l'hanno rinvenuta nel diverso ambito di operatività del controllo sulla gestione deferito al c.d.a. e al Collegio sindacale (il primo chiamato ad effettuare un *controllo di merito* sulle decisioni di gestione organizzativa dei delegati; il secondo, un *controllo di legalità*: MORANDI, *sub art. 2381*, cit., 677); altri, l'hanno fondata nei diversi poteri di reazione (*di direttiva e d'ispezione*, rispettivamente) spettanti ad amministratori e sindaci (KUTUFA', *Adeguatezza degli assetti*, cit., 716); altri ancora, nella diversa estensione del controllo, non rientrando tra le competenze del c.d.a. la valutazione del concreto funzionamento degli assetti organizzativi

quando elaborati, (...) i piani strategici, industriali e finanziari della società »<sup>(65)</sup> (art. 2381 c. 3 c.c.).

Ricorrendo alla tecnica del rinvio, poi, il legislatore della riforma societaria ha esteso l'applicabilità di tali disposizioni ai sistemi di amministrazione e controllo dualistico<sup>(66)</sup> e monistico, in quest'ultimo bizzarramente scostandosi dalla

---

(spettante, invece, Collegio sindacale: OLIVIERI, *I controlli «interni» nelle società quotate dopo la legge sulla tutela del risparmio*, in *Giur. Comm.*, 2007, I, 409 ss.). A prescindere da tale dibattito, comunque, sembra condivisibile l'opinione di chi ha ritenuto che la valutazione dell'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile incombente al Consiglio di amministrazione si risolva in un « giudizio di opportunità, coerenza e proporzionalità delle soluzioni organizzative adottate, anche attraverso una valutazione comparata dei costi/benefici (derivanti da opzioni alternative, che coinvolge profili di merito dell'attività di concreta progettazione e costruzione degli assetti svolta dai delegati e implica, in ogni caso, una partecipazione del plenum consiliare alla definizione degli indirizzi e della strategia complessiva » (così, ZANARDO, *La ripartizione delle competenze in materia di assetti organizzativi*, cit., 258).

<sup>65</sup> Anche sulla base di quanto affermato in precedenza (*supra*, in questo capitolo, §1), la pianificazione strategica, industriale e finanziaria dell'impresa non può ritenersi un'attività meramente eventuale, essendo invece l'individuazione della *mission* aziendale e delle modalità di conseguirla propedeutica alla stessa conformazione della struttura organizzativa dell'ente e delle sue procedure operative (cioè, appunto, alla istituzione dell'« assetto organizzativo, amministrativo e contabile »). Eventuale, allora, deve ritenersi solo la redazione dei « piani strategici, industriali e finanziari della società », laddove questa si traduca in un costo eccessivo per la società in relazione alla sua natura e/o alle sue dimensioni (v. ABBADESSA, *Profili topici*, cit., 498-499), ciò spiegando perché il Consiglio di amministrazione sia chiamato ad esaminarli « quando elaborati ».

<sup>66</sup> L'art. 2409-*novies* c. 1 c.c., infatti, dichiara applicabili i commi terzo, quarto e quinto dell'art. 2381 c.c. in caso di delega a uno o più consiglieri di gestione (mentre l'art. 2409-*terdecies* c. 1 lett. c) c.c. impone al consiglio di sorveglianza di « esercita[re] le funzioni di cui all'art. 2403, primo comma »). Le questioni ermeneutiche sottese alle prescrizioni citate (e, più in generale, alla tecnica normativa adottata nella costruzione della disciplina del sistema dualistico: v. CARIELLO, *La disciplina «per derivazione» del sistema di amministrazione e controllo dualistico (disposizioni di richiamo e di rinvio nel nuovo diritto delle società per azioni non quotate*, in *Riv. soc.*, 2005, 36 ss.) sono tali e tante da poter essere in questa sede soltanto accennate. Premesso che la dottrina ha unanimemente riconosciuto al Consiglio di gestione competenze del tutto analoghe a quelle del C.d.A. nel sistema tradizionale, e nonostante l'art. 2409-*nonies* c. 1 c.c. formalmente subordini l'applicabilità dei commi terzo, quarto e quinto dell'art. 2381 c.c. alla ricorrenza di una delega amministrativa, non sono stati avanzati dubbi in ordine al fatto che (pur non optandosi per la medesima) il dovere istituire assetti organizzativi adeguati incomba al Consiglio di gestione (ferma restando la diversificazione dei compiti tra collegio e consiglieri delegati, nel caso in cui una delega sia invece conferita). Incertezze interpretative, d'altro canto, sono state altresì manifestate in merito alla necessità della preventiva autorizzazione alla delega (e, per chi ne ha ritenuto doveroso il rilascio, anche sulla titolarità del relativo potere, nonché sugli effetti del suo esercizio), come pure sul ruolo del Consiglio di sorveglianza rispetto agli « assetti », stante l'eterogeneità delle competenze ad esso affidate dalla legge (art. 2409-*terdecies* lett. a) – f) c.c.), o al medesimo attribuibili dall'autonomia statutaria (art. 2409-*terdecies* lett. f-*bis*) c.c.). Convince, al riguardo, la ricostruzione di SCHIUMA, *Le competenze dell'organo di controllo*, cit., §4 (ma già ID., *Il sistema dualistico. I poteri del consiglio di sorveglianza e del consiglio di gestione*, in *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum G. F. Campobasso, II, cit., 685 ss.), per la quale il Consiglio di sorveglianza verrebbe ad esercitare pur sempre (e solo) una funzione di vigilanza, benché « più ricca » di quella propria del Collegio sindacale (in quanto estesa al « merito stesso dell'operato degli amministratori: ed allora anche il merito delle scelte in tema di assetti organizzativi »). La questione, comunque, è estremamente dibattuta, come lo è del resto l'interpretazione del combinato disposto degli artt. 2409-*nonies* c. 1 e 2409-*terdecies*.1, lett. f-*bis*) c.c. (su cui è recentemente intervenuta la prima pronuncia della Suprema Corte: Cass. Civ. Sez. II Sent., 27 settembre 2018, n. 23370, in *Soc.*, 2019, 1076 ss., con nota di ZAMPERETTI, *I dibattuti confini delle funzioni del consiglio di sorveglianza nel*

terminologia dell'art. 2381 c.c. (« *assetto organizzativo, amministrativo e contabile* »), con l'imprevisto effetto di esemplificarne i contenuti (rappresentati, appunto, dalla « *struttura organizzativa* », dal « *sistema di controllo interno* » e dal « *sistema amministrativo e contabile* ») <sup>(67)</sup>.

Così disponendo, quindi, il diritto comune della società per azioni ha incorporato (in ogni sistema di *governance*) le *best practices* aziendali già fatte proprie dagli ordinamenti sezionali, elevandone il rispetto a principio di « *corretta amministrazione* » (art. 2403 c. 1 c.c.) e coniugandone il portato normativo al dovere degli amministratori di « *agire in modo informato* » (art. 2381 c. 6 c.c., prima parte) <sup>(68)</sup>.

---

*modello dualistico*), ciò inducendo anche a letture diverse del riparto di competenze in materia di assetti nel sistema dualistico (v., per es., RIOLFO, *Il ruolo degli organi societari nei sistemi alternativi, in Assetti adeguati e modelli di organizzazione*, cit., 473 ss. e ivi 478 ss.).

<sup>67</sup> L'art. 2409-*noviesdecies* c. 1 c.c., infatti, rinvia nei limiti di compatibilità all'art. 2381 c.c., mentre l'art. 2409-*octiesdecies* c. 5 lett. b) c.c. prescrive al comitato per il controllo sulla gestione, appunto, di « (...) *vigilare sull'adeguatezza della struttura organizzativa, del sistema di controllo interno e del sistema amministrativo e contabile, nonché sulla sua idoneità a rappresentare correttamente i fatti di gestione* ». L'ambiguità di tale disposizione, nella quale non v'è alcun riferimento al dovere di vigilanza « *sull'osservanza della legge e dello statuto* » e si menziona espressamente il « *sistema di controllo interno* », è stata da più parti rilevata in dottrina. Quanto al primo aspetto, la maggioranza degli Autori ha parlato di un difetto di coordinamento della disposizione (cfr. MONTALENTI, *Gli obblighi di vigilanza*, cit., 840; FERRARINI, *Controlli interni e strutture di governo societario*, cit., 17), ritenendo comunque insito nella carica di amministratore (e, quindi, di membro del comitato *ex art.* 2409-*octiesdecies* c.c.) il controllo sulla legalità della gestione (v., tra i tanti, SCHIUMA, *Le competenze dell'organo di controllo*, cit., §4). Quanto, invece, all'espressa menzione del « *sistema di controllo interno* » tra gli oggetti della vigilanza, qualcuno l'ha interpretata come una specificità della *governance* monistica; altri, come la prova che la disposizione sarebbe stata scritta sul presupposto della naturale destinazione del modello a imprese complesse e/o di grandi dimensioni, senza però ridimensionare i compiti di vigilanza affidati al comitato. Per una ricostruzione delle diverse opinioni dottrinali espresse sul punto si veda, per tutti, REGOLI, *La funzione di controllo nel sistema monistico*, in AA.VV., *Amministrazione e controllo nel diritto delle società*. Liber Amicorum Antonio Piras, cit., 584 ss. e spec. 589 ss. (il quale ripropone anche nel sistema monistico la tripartizione di competenze concernenti gli "assetti societari", affidandone la cura agli organi delegati, la vigilanza al comitato per il controllo sulla gestione e la valutazione al Consiglio di amministrazione nella sua interezza: ID., *Ibidem*, 602). Quale che sia l'opinione alla quale si ritenga di aderire, comunque, la disposizione in oggetto sembra attestare in maniera inequivoca non soltanto la trasposizione dei "doveri organizzativi" dal diritto speciale al diritto comune (replicando pressoché pedissequamente l'art. 150 c. 1 lett. c) t.u.f.), ma anche e soprattutto la circostanza che « *l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile* » della società deve includere necessariamente una funzione aziendale di controllo sulla gestione (*i.e.*, sui rischi operativi ai quali è esposta), variando poi in base alla natura e alle dimensioni dell'impresa il suo grado di strutturazione e formalizzazione (*supra*, in questo capitolo, §1).

<sup>68</sup> Benché alcuni Autori abbiano negato la portata realmente innovativa della disposizione sul presupposto che il dovere di « *agire in modo informato* » fosse desumibile, anche nell'ordinamento previgente alla riforma societaria, dal generale dovere degli amministratori di agire con diligenza (cfr. ANGELICI, *La riforma delle società di capitali. Lezioni di diritto commerciale*, Cedam, 2006, 165 ss.; BARACHINI, *sub art.* 2381, in *Delle società, dell'azienda, della concorrenza (artt. 2379 – 2451)*, a cura di D. U. Santosuosso, in *Commentario del Codice Civile*, a cura di P. Schlesinger, 2010, Utet giuridica, 90 ss.; MONTALENTI, *Gli obblighi di vigilanza*, cit., 851), altri Autori hanno invece ritenuto che con l'art. 2381 c. 6 c.c. sia stata formalizzata una *clausola generale* regolante la condotta degli amministratori di S.p.A.: clausola che, pur fondando caso per caso l'operatività di diritti e doveri specifici (variabili anche in relazione al peculiare incarico di cui l'amministratore sia eventualmente

Ciò che avrebbe descritto e “tipizzato” il contenuto della prestazione gestoria degli amministratori di S.p.A., imponendo loro: *a monte*, di “procedimentalizzare l’attività” d’impresa <sup>(69)</sup>, cioè di conformare la struttura organizzativa e le procedure operative aziendali (« *l’assetto organizzativo, amministrativo e contabile* », appunto) in maniera tale da garantire il controllo interno sulla *gestione (corrente)* e il governo dei *rischi (operativi)* <sup>(70)</sup>; *a valle*, di fondare l’assunzione di tutte le decisioni di *gestione*, ad essi

---

investito), in ogni caso impone loro di esercitare le funzioni annesse alla carica sulla base di un compendio informativo che possa ritenersi adeguato secondo il criterio della ragionevolezza, con la conseguenza di rendere doverosa l’acquisizione di informazioni supplementari allorché quelle disponibili risultino palesemente lacunose, erronee, non esaurienti, non tempestive o, comunque, tali da fondare un ragionevole dubbio sulla loro attendibilità. In argomento, si vedano: IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 48 ss.; MARULLI, *La delega gestoria tra regole di corporate governance e diritto societario riformato*, in *Giur. Comm.*, 2005, I, 85 ss. e ivi 105 ss.; MERUZZI, *L’informativa endo-societaria nella società per azioni*, in *Contr. e Imp.*, 2010, 737 ss.); MOLLO, *Il sistema di gestione informata nella S.p.a. e le responsabilità degli amministratori deleganti*, Giappichelli, 2013, 68 ss.; RIOLFO, *I flussi informativi*, in *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 81 ss.; ZAMPERETTI, *Il dovere di informazione degli amministratori nella governance della società per azioni*, Giuffrè, 2005, 331 ss.; ZANARDO, *Delega di funzioni e diligenza degli amministratori nella società per azioni*, Cedam, 2010, 97 ss. e ID., *La ripartizione delle competenze in materia di assetti organizzativi*, cit., 270 ss.). In giurisprudenza: Cass. Pen., sez. V, 4 maggio 2007, n. 23838 (con nota di SACCHI, *Amministratori deleganti e dovere di agire in modo informato*, in *Giur. Comm.*, 2008, II, 377 ss.); Cass. Civ., Sez. I, 31 agosto 2016, n. 17441 (con nota di CAGNASSO – RIGANTI, *L’obbligo di agire in modo informato degli amministratori deleganti*, in *Giur. It.*, 2017, 388 ss. e con nota di CENGIA – MASCIA, *La responsabilità degli amministratori non esecutivi di s.p.a. tra potere e dovere di informazione*, in *IlSocietario.it*, 26 ottobre 2016).

<sup>69</sup> Il predicato “procedimentalizzare”, a quanto consta, è stato per la prima volta utilizzato in dottrina da AMBROSINI, *L’amministrazione e i controlli nella società per azioni*, in *Giur. Comm.*, 2003, 308 ss. e ivi §2 per descrivere « *l’attività di controllo degli amministratori non esecutivi* » prescritta dall’art. 2381 c. 3 c.c. ed ha, poi, trovato fortuna tra gli studiosi, che oggi ne fanno ampio uso (parlando, perlopiù, di « *procedimentalizzazione dell’organizzazione e dell’attività di impresa* ») con riferimento al dovere degli amministratori di S.p.A. di « *predeterminare puntualmente (e secondo un sistema gerarchico di riporti e flussi informativi che interessa l’organizzazione societaria sia in senso orizzontale che verticale) l’agire societario: «chi fa cosa», «come e quando questo qualcosa deve essere fatto» e «chi controlla/vigila su chi quel qualcosa fa»* » (DE MARI, *Gli assetti organizzativi societari*, cit., 30). Non infrequente in letteratura, peraltro, è il rilievo secondo cui tale peculiare conformazione della funzione gestoria fosse stata “preconizzata” già nel diritto *ante* riforma da diversi Autori (tra cui WEIGMANN, *Responsabilità e potere legittimo degli amministratori*, Giappichelli, 1974; 303 ss. e 364 ma, più latamente, anche MINERVINI, *Gli amministratori di società per azioni*, Giuffrè, 1956, 183).

<sup>70</sup> Sull’evoluzione del concetto di “controllo interno”, divenuto progressivamente parte della più ampia nozione di “gestione dei rischi” si vedano, in particolare, le riflessioni di FERRARINI, *Controlli interni e strutture di governo societario*, cit., 6 ss., il quale cita - a testimonianza del mutamento - fonti di *moral suasion* straniere (in particolare, il *CoSO Report II* statunitense e la *Turnbull Guidance* inglese). In ogni caso, la ricomprensione del “controllo interno” nella funzione di “gestione dei rischi” aziendali sembra oggi attestata anche dal Codice di Autodisciplina di Borsa Italiana S.p.A. (versione 2018), il cui art. 7 significativamente prescrive a ogni emittente di dotarsi « (...) di un sistema di controllo interno e di gestione dei rischi costituito dall’insieme delle regole, delle procedure e delle strutture organizzative volte a consentire l’identificazione, la misurazione, la gestione e il monitoraggio dei principali rischi (...) » (Principio 1), precisando inoltre che « *Un efficace sistema di controllo interno e di gestione dei rischi contribuisce a una conduzione dell’impresa coerente con gli obiettivi aziendali definiti dal consiglio di amministrazione, favorendo l’assunzione di decisioni consapevoli. Esso concorre ad assicurare la salvaguardia del patrimonio sociale, l’efficienza e l’efficacia dei processi aziendali, l’affidabilità delle informazioni fornite agli organi sociali ed al mercato, il rispetto di leggi e*

esclusivamente spettanti, sulla *documentazione istruttoria e informativa prodotta da quella struttura, nell'osservanza di quelle procedure, nell'esercizio di quelle funzioni* (71).

In questa prospettiva, allora, l'istituzione di "assetti organizzativi adeguati" diviene strumentale all'adozione di decisioni imprenditoriali *corrette e informate*, a loro volta funzionali a rendere la *gestione* (non più sana e prudente, bensì) *efficace ed efficiente, nell'interesse* (non più della collettività, alla tutela del risparmio e alla stabilità dei mercati, bensì) *dei soci, alla massimizzazione dell'investimento azionario* (72): ciò che, a sua volta, spiega perché il relativo dovere sia stato formalizzato dal legislatore della riforma societaria nella sola società per azioni, *tipicamente* destinata all'esercizio di imprese complesse e/o di rilevanti dimensioni, nelle quali la diffusione e l'anonimato del capitale (quindi, l'ampiezza e la spersonalizzazione della compagine sociale) fondano e giustificano l'affidamento in via esclusiva del potere di assumere decisioni sullo svolgimento dell'attività (cioè, la « [g]estione dell'impresa ») a un ufficio specializzato e oggettivamente distinto dalla componente proprietaria (l'organo amministrativo, appunto), chiamato a esercitare tale competenza in maniera *neutrale*

---

*regolamenti nonché dello statuto sociale e delle procedure interne* » (Principio 2). Tali essendo, allora, gli obiettivi annessi alla istituzione del sistema di controllo interno, può più agevolmente comprendersi perché si sono qualificati come "operativi" i rischi che tramite lo stesso sono oggetto di monitoraggio e gestione (rischi che, secondo la classificazione di MAUGERI, *Note in tema di doveri degli amministratori*, cit., nota 34, indicano « il pericolo di «perdite derivanti dalla inadeguatezza o dalla disfunzione di processi, risorse umane e sistemi interni, oppure da eventi esogeni, ivi compreso il rischio giuridico» (così l'art. 4, par. 1, n. 52 del Regolamento UE n. 575/2013 del 26 giugno 2013 relativo ai requisiti prudenziali per gli enti creditizi e le imprese di investimento) »).

<sup>71</sup> In altri termini, il dovere di istituire un « *assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa* » (quale espressione primaria dei « *principi di corretta amministrazione* ») e il dovere di « *agire in modo informato* » verrebbero a concretizzare il contenuto della prestazione gestoria degli amministratori, ciò consentendo di "rifunzionalizzare" la diligenza ad essi imposta nell'espletamento dell'incarico (che, da oggetto del *generico dovere* di amministrare la società, tornerebbe a fungere da metro di valutazione dell'esattezza dell'adempimento di qualsiasi obbligo incombente agli amministratori). Così, l'istituzione di assetti organizzativi adeguati diverrebbe condizione di una gestione corretta e informata (e, quindi, dell'adempimento della prestazione gestoria); allo stesso tempo, la previsione di un efficace sistema informativo sarebbe a sua volta a condizione per l'adeguatezza degli assetti medesimi. Per questa interpretazione, si vedano in particolare: IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 48 ss.; ID., *Gli obblighi degli amministratori di società per azioni tra vecchie e nuove clausole generali*, in RDS, 2011, 358 ss.; MERUZZI, *L'informativa endo-societaria nella società per azioni*, cit., 753 ss.

<sup>72</sup> Infatti, benché i principi ispiratori della riforma del diritto della S.p.A. fossero complessivamente tesi a garantire « (...) un equilibrio nella tutela degli interessi dei soci, dei creditori, degli investitori, dei risparmiatori e dei terzi » (art. 4 c. 1 della l. 366/2001), l'obiettivo – palesato dal legislatore (delegante) - di dotare la S.p.A. di un « *assetto organizzativo idoneo a promuovere l'efficienza (...) della gestione dell'impresa sociale* » (*supra*, nel testo e nota 59) ha fatto sì che la disciplina dell'amministrazione (in generale) e l'art. 2381 c.c. (in particolare) fossero interpretati, perlopiù, come ispirati « *ad un concetto di creazione di valore a favore dell'azionista* » (DE NICOLA, *sub art. 2381*, cit., 106).

ed *efficiente* per garantire la migliore realizzazione dell'interesse gerito (ossia, quello degli azionisti)<sup>(73)</sup>.

---

<sup>73</sup> Per tale interpretazione si vedano, per tutti: ANGELICI, *La società per azioni, I (Principi e problemi)*, cit., 345 ss. e ID., *La riforma delle società di capitali*, cit., 155 ss.; GUIZZI, *Riflessioni intorno all'art. 2380-bis c.c.*, in *Società, banche e crisi di impresa*. Liber Amicorum Pietro Abbadessa, a cura di M. Campobasso - V. Cariello - V. Di Cataldo - F. Guerrera - A. Sciarrone Alibrandi, 2014, II, 1043 ss.; LIBERTINI, *Scelte fondamentali di politica legislativa e indicazioni di principio nella riforma del diritto societario del 2003. Appunti per un corso di diritto commerciale*, in *RDS*, 2008, 2, 198 ss.; SPADA – SCIUTO, *Il tipo della società per azioni*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da G.E. Colombo – G. B. Portale, 1\* (*Tipo – Costituzione – Nullità*), Utet, 2004, 1 ss. D'altro canto, la circostanza che le norme sugli assetti organizzativi adeguati introdotte dalla riforma societaria del 2003 fossero complessivamente tese a garantire la *correttezza* (e, quindi, l'*efficacia* e l'*efficienza*) della gestione nell'interesse dei soci, già sotto il vecchio diritto, aveva indotto alcuni Autori a desumerne un principio generale di diritto dell'impresa (BUONOCORE, *Adeguatezza, precauzione, gestione, responsabilità*, cit., 18 e, adesivamente, LIBERTINI, *Scelte fondamentali di politica legislativa*, cit., 214, ma anche: RORDORF, *Doveri e responsabilità degli amministratori di società di capitali in crisi*, in *Soc.*, 2013, 669 ss., §2;) o, quantomeno, del diritto delle società di capitali, così estendendone l'applicazione anche alla società a responsabilità limitata. In quest'ultimo senso IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 310, che ha affermato anche in capo agli amministratori di s.r.l. l'obbligo giuridicamente vincolante di istituire adeguati assetti organizzativi, argomentando dalla applicabilità analogica della disciplina azionaria, dalla valenza sistematica dei principi di corretta amministrazione e dall'implicito richiamo ai medesimi desumibile dall'art. 2477 c. 5 c.c. Analogamente, CAGNASSO, *Gli assetti adeguati nelle società a responsabilità limitata*, in *NDS*, 2017, 2, 11 ss. (spec. 14 ss.) e ID., *Gli assetti adeguati nella s.r.l.*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, cit., 573 ss. (spec. 574 ss.) che, muovendo dal contenuto "aperto" dei principi fondamentali della *governance* delle società per azioni (ivi compresi quelli di "corretta gestione") e dalla loro stretta correlazione al regime di responsabilità limitata (non anche ai « caratteri tipologici dell'uno e dell'altro tipo societario »), ha ritenuto doverosa « in ogni caso di s.r.l. » l'istituzione di assetti organizzativi adeguati. Entrambi gli Autori citati, peraltro, si sono cimentati nella ricostruzione della relativa disciplina, imputando la *cura* dei medesimi all'organo amministrativo, trattandosi di « un'attività di carattere tecnico » (IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 317) ed essendo gli amministratori di s.r.l. i naturali depositari dei poteri-doveri di istruttoria ed esecuzione delle decisioni (anche dei soci: CAGNASSO, *Gli assetti adeguati nella s.r.l.*, cit., 582); la *valutazione* della loro adeguatezza, pur sempre all'organo amministrativo, ma in via residuale, potendo l'autonomia statutaria assegnare la relativa competenza ai soci e venendo in tal caso costoro a risponderne ai sensi dell'art. 2476 c.c. (IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 317; CAGNASSO, *Gli assetti adeguati nella s.r.l.*, cit., 584); la *vigilanza* sulla loro adeguatezza e sul loro concreto funzionamento, al sindaco unico ovvero al collegio sindacale, se nominati (CAGNASSO, *Gli assetti adeguati nella s.r.l.*, cit., 584). Per questa via, inoltre, la dottrina da ultimo citata è giunta ad affermare in capo agli amministratori di s.r.l. il dovere di realizzare « l'attività diretta ad acquisire le informazioni necessarie per consentire (...) una scelta gestionale consapevole. Anzi, ove si aderisse alla tesi per cui l'applicazione dei corretti principi gestori comporta (...) anche per la società a responsabilità limitata l'obbligo di adottare e di applicare assetti organizzativi adeguati, tale attività dovrebbe essere posta in essere secondo procedure standardizzate e costruite a priori. (...) Pertanto, non solo sarebbe compito dell'organo amministrativo porre in essere l'attività istruttoria e preparatoria, ma sarebbe compito dello stesso predisporre le sue modalità di organizzazione » (CAGNASSO, *L'attività preparatoria della gestione affidata ai soci e l'attribuzione della relativa responsabilità*, in *NDS*, 2011, 9 ss. e ivi 19). Agli antipodi di tale orientamento, comunque, ha continuato a stare quella dottrina per la quale i caratteri tipologici della s.r.l. (e, in particolare, la mancanza ivi della « dialettica (...) tra "proprietà" e "potere" ») non consentirebbero di valutare la condotta dei suoi amministratori alla stregua di un canone di diligenza "professionale", né di declinare il generale dovere di "agire in modo informato" « alla luce dei concreti assetti organizzativi adottati dalla singola società e del modo in cui essi garantiscono un adeguato flusso di informazioni » (ANGELICI, *La riforma delle società di capitali*, cit., 166 e, già prima, in ID., *Note sulla responsabilità degli amministratori di società a responsabilità limitata*, in *Riv. soc.*, 2007, 1217 ss.). La questione, come si vedrà (*infra*, in questo capitolo, §5 e capitolo II, sezione seconda, §4),

Il varo del Codice della Crisi, tuttavia, ha dimostrato che il « *processo di metabolizzazione* »<sup>(74)</sup> del principio dell'adeguatezza organizzativa era ben lungi dal potersi dire concluso, anche sul piano funzionale.

#### **4. La funzionalizzazione degli « [a]ssetti organizzativi (...) » alla « rilevazione tempestiva della crisi (...) » : la “rescue culture” europea e il nuovo art. 2086 c. 2 c.c.**

Si è anticipato altrove<sup>(75)</sup> come l'art. 375 c.c.i.i., nel modificare l'art. 2086 c.c., abbia imposto agli imprenditori collettivi e societari<sup>(76)</sup> « *il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale, nonché di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale* », poi richiamando il contenuto precettivo della disposizione (non solo nell'art. 377 c.c.i.i., ma anche) nell'art. 3 c. 2 c.c.i.i. (per il quale « *L'imprenditore collettivo deve adottare un assetto organizzativo adeguato ai sensi dell'articolo 2086 del codice civile, ai fini*

---

sembra essere stata risolta nel primo senso dal legislatore, anche se nel contesto di un intervento normativo teso a tutelare interessi giuridici diversi da quelli involti nel rapporto amministratori – soci di società di capitali.

<sup>74</sup> BUONOCORE, *Adeguatezza, precauzione, gestione, responsabilità*, cit., 8.

<sup>75</sup> *Supra*, nell'introduzione.

<sup>76</sup> Sull'ambiguità della terminologia utilizzata dal legislatore, con particolare riferimento al sintagma « *imprenditore (...) operante in forma collettiva* », v. DI CATALDO – ROSSI S., *Nuove regole generali per l'impresa nel nuovo Codice della crisi e dell'insolvenza*, in *RDS*, 2018, 4, 745 ss. e ivi 750, secondo cui l'inciso alluderebbe alle imprese gestite da associazioni o da consorzi non aventi forma societaria. In senso sostanzialmente analogo: TRIMARCHI G., *Codice della crisi: riflessioni sulle prime norme*, in *Not.*, 2019, 115 ss. e ivi §2, che ha ricompreso nella formula anche l'impresa sociale (esercitata in forma societaria ovvero tramite “enti del terzo settore”); AMBROSINI, *L'adeguatezza degli assetti organizzativi, amministrativi e contabili e il rapporto con le misure di allerta nel quadro normativo riformato*, 15 ottobre 2019 (consultato online 22/02/2020 al link: <http://www.ilcaso.it/articoli/1135.pdf>), che ha ricondotto al disposto dell'art. 2086 c. 2 c.c. anche l'impresa non commerciale; RICCARDELLI, *Il sistema di amministrazione nelle s.r.l. dopo il codice della crisi e dell'insolvenza*, in *NDS*, 2019, 7, 89 ss. e ivi nota 4, il quale ha concluso nel senso di ritenere che « (...) il legislatore probabilmente ha voluto ricomprendere ogni forma giuridica diversa dall'impresa individuale »; SPOLIDORO, *Note critiche*, cit., §4, secondo cui non sarebbe possibile stabilire « *positivamente, ma solo in negativo* » il significato del sintagma citato, da interpretarsi allora come esclusione dell'imprenditore individuale dall'ambito di applicazione della disposizione. Probabilmente, comunque, la formula « *imprenditore (...) che operi in forma collettiva* » è stata congegnata in questi termini dal legislatore quale strumento di raccordo con la disciplina del Codice della Crisi, il cui art. 1 – nel definirne l'ambito di applicazione soggettivo – vi ricomprende l' « *imprenditore che eserciti, anche non a fini di lucro, un'attività commerciale, artigiana o agricola, operando quale (...) ente collettivo (...)* », citando quest'ultimo (pare) come forma “residuale” di esercizio dell'impresa, diversa dalle persone fisiche e giuridiche.



della tempestiva rilevazione dello stato di crisi e dell'assunzione di idonee iniziative »)<sup>(77)</sup> e riproducendo una norma analoga anche per l'imprenditore individuale nell'art. 3 c. 1 c.c.i.i. (secondo cui questi « deve adottare misure idonee a rilevare tempestivamente lo stato di crisi e assumere senza indugio le iniziative necessarie a farvi fronte »)<sup>(78)</sup>.

Tali prescrizioni, nel loro tenore letterale e ancor più nel loro combinato disposto, attestano in maniera - a parere di chi scrive - inequivoca la *voluntas legis* di innovare l'ordinamento previgente, sia attraverso la "generalizzazione" del dovere di istituire

---

<sup>77</sup> Anche questa disposizione, benché riproduttiva degli artt. 375 c.c.i.i. e 2086 c. 2 c.c., ha ingenerato alcuni dubbi in dottrina, ponendo l'interprete dinnanzi al quesito se essa sia una mera replica dei medesimi o se, invece, occorra (tentare di) attribuirle altro significato. Taluno, enfatizzandone il diverso tenore letterale, ha allora ipotizzato che per « misure idonee » e « idonee iniziative » il legislatore abbia inteso riferirsi a « scelte diverse dall'attivazione di una procedura di allerta o di composizione assistita della crisi » (RIOLFO, *Il nuovo codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza e le modifiche al codice civile: il diritto societario tra "rivisitazione" e "restaurazione"*, in *Contr. e Impr.*, 2019, 399 ss., nota 25). Una sicura differenza tra le due disposizioni citate, comunque, riposa in ciò: che mentre l'art. 3 c.c.i.i. impone all'imprenditore (individuale e collettivo) il dovere di adottare "misure" o "assetti" idonei solo alla rilevazione tempestiva della crisi, l'art. 2086 c. 2 c.c. impone all'imprenditore (societario o collettivo) di istituire "assetti adeguati" anche a tali fini: v. BENAZZO, *Il Codice della Crisi d'Impresa e l'organizzazione dell'imprenditore ai fini dell'allerta: diritto societario della crisi o crisi del diritto societario?*, in *Riv. Soc.*, 2019, 274 ss. e ivi 283; CIAN, *Crisi dell'impresa e doveri degli amministratori: i principi riformati e il loro possibile impatto*, in *Nuove leg. civ. comm.*, 2019, 1160 ss., §2.

<sup>78</sup> Per ciò che concerne l'origine della norma, si veda quanto già detto *supra*, nell'introduzione, nota 4. Quanto, invece, alla portata della disposizione, i primi commentatori della riforma si sono attestati su posizioni esegetiche differenziate: da un lato, infatti, si è ritenuto che il combinato disposto degli artt. 2086 c. 2 c.c. e 3 c.c.i.i. fondi un dovere di portata generale, in quanto tale, applicabile a qualunque forma di esercizio dell'impresa (individuale, collettiva non societaria, societaria), ferma restando la necessità di modularne la complessità in ragione del criterio di adeguatezza alla natura e alle dimensioni dell'attività in concreto esercitata (in questo senso, pur con diversità di accenti: ABRIANI – ROSSI A., *Nuova disciplina della crisi e modificazioni del codice civile: prime letture*, in *Soc.*, 2019, 4, 393 ss., §4; AMBROSINI, *L'adeguatezza degli assetti*, cit., 2; CILLO, *La gestione delle società di persone e a responsabilità limitata nel nuovo codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, in *Riv. not.*, 2019, 1365 ss.; FERRI jr. – ROSSI M., *La gestione dell'impresa organizzata in forma societaria*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi*, cit., 575 ss. e ivi 577; MONTALENTI, *Il Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza: assetti organizzativi adeguati, rilevazione della crisi, procedure di allerta nel quadro generale della riforma*, in *Giur. Comm.*, 2020, 829 ss. e ivi §7; PANZANI, *La disciplina degli assetti ai fini della rilevazione della crisi, con particolare riferimento alla s.r.l.*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi*, cit., 649 ss. e ivi 658; SACCHI, *Sull'amministrazione della s.r.l. dopo il Codice della Crisi*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi*, cit., 685 ss. e ivi §1); dall'altro lato, e muovendo proprio dal tenore letterale delle anzidette disposizioni, si è al contrario ritenuto che l'art. 2086 c. 2 c.c. non trovi applicazione nei confronti dell'imprenditore individuale, essendo a questi indirizzato il solo art. 3 c. 1 c.c.i.i. (cfr., – LATELLA, *Nuovi assetti organizzativi societari e Codice della crisi d'impresa*, 29 maggio 2019, consultato online in data 17/10/2020 al link: <https://www.federnotizie.it/nuovi-assetti-organizzativi-societari-e-codice-della-crisi-dimpresa/>); in senso analogo, ma criticando la scelta legislativa: TRIMARCHI G., *Codice della crisi*, cit., §2.1; SPOLIDORO, *Note critiche*, cit., §4 e COSSU, *La società a responsabilità limitata nella riforma del diritto concorsuale*, in *NDS*, 2019, 937 ss. e ivi § 3).

assetti organizzativi adeguati, sia mediante la sua “funzionalizzazione” (anche) alla prevenzione e/o alla composizione della crisi<sup>(79)</sup>.

Da un lato, infatti, la previsione del citato obbligo in una disposizione (quale l’art. 2086 c. 2 c.c.), comunque facente capo allo statuto generale dell’imprenditore, depone nel senso che l’adeguatezza organizzativa sia oggi un *principio di diritto dell’impresa*, la cui portata non può quindi dirsi limitata alle sole società di capitali né, a ben vedere, alle sole attività esercitate « *in forma societaria o collettiva* »<sup>(80)</sup>.

Dall’altro lato, poi, l’art. 1 c. 2 della legge delega n. 155/2017<sup>(81)</sup> certifica come le prescrizioni in oggetto siano figlie della c.d. « *rescue culture* » (letteralmente, « *cultura*

---

<sup>79</sup> Lo si è anticipato *supra*, nell’introduzione.

<sup>80</sup> Ferma in ogni caso l’ovvia considerazione per cui le « *misure idonee* » che l’imprenditore individuale dovrà adottare per la rilevazione tempestiva della crisi (*ex art. 3 c. 1 c.c.i.i.*) saranno verosimilmente diverse da (e meno “s sofisticate” di) quelle che - come si è visto *supra*, in questo capitolo, §§ 2-3 e come si vedrà *infra*, nel testo - sono imposte alle imprese collettive e societarie, sul presupposto della loro natura più complessa e/o delle loro più rilevanti dimensioni. In questo senso si vedano, in particolare, le considerazioni FERRI jr. – ROSSI M., *La gestione dell’impresa*, cit., 577, che definiscono le « *misure idonee* » un succedaneo – semplificato, ma funzionalmente analogo - degli “assetti” e MANCA, *Assetti adeguati e indicatori di crisi nel nuovo codice della crisi d’impresa: la visione dell’azionalista*, in *Giur. Comm.*, 2020, 629 ss., §3 il quale, ritenendo che l’art. 2086 c. 2 c.c. abbia essenzialmente imposto l’istituzione di un sistema controllo di gestione comprensivo di appositi meccanismi di rilevazione del rischio di crisi (*infra*, nel testo e note 104 ss.), ha ipotizzato che per « *società di minori dimensioni (di capitali e di persone) e (...) imprese individuali (...) si potrebbe prevedere, così come diremo a proposito degli indicatori di crisi, una personalizzazione rispetto alle fattispecie di volta in volta esaminate, in modo che si possa raggiungere un equilibrio fra le esigenze poste dalla normativa e le concrete possibilità di attuarle da parte delle aziende* ». Proprio a proposito della possibilità (*rectius*, necessità) di adeguare gli “indicatori della crisi” *ex art. 13 c.c.i.i.* (*infra*, nel testo e note 97 ss.) a realtà imprenditoriali di minori dimensioni (comprese quelle eventualmente facenti capo alle persone fisiche) s’è espresso, peraltro, il CNDCEC secondo il quale - stante il principio di proporzionalità alle dimensioni dell’impresa (affermato sia nell’art. 2381 c.c. che nell’art. 2086 c.c.) - per le attività più piccole il calcolo del *Debt Service Coverage Ratio* - DSCR (*i.e.*, uno degli “indici della crisi”: *infra*, nota 100) può essere basato su una stima “semplificata” dei « *flussi prognostici occorrenti per la determinazione del valore degli attivi, (...) ricorrendo alle sole grandezze economiche* ».

<sup>81</sup> Che ha imposto al Governo, nell’esercizio della delega, anche di « [tenere] conto della normativa dell’Unione europea e in particolare del regolamento (UE) n. 2015/848 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 maggio 2015, relativo alle procedure di insolvenza, della raccomandazione 2014/135/UE della Commissione, del 12 marzo 2014, nonché dei principi della model law elaborati in materia di insolvenza dalla Commissione delle Nazioni Unite per il diritto commerciale internazionale (UNCITRAL) », omettendo però di richiamare anche la *Legislative Guide on Insolvency Law* elaborata – nelle sue varie parti – sempre dall’UNCITRAL. Per alcune riflessioni sulla natura “aperta” del rinvio, perlomeno alle fonti europee, cfr. D’ATTORRE, *Prime riflessioni sulla delega al Governo per la riforma delle discipline della crisi d’impresa e dell’insolvenza*, in *Riv. soc.*, 2017, 517 ss. e ivi 518; nel senso che le fonti internazionali di *soft law* postulino un reciproco « *coordinamento orizzontale e contenutistico* » (ciò consentendo anche il richiamo indiretto alla *Legislative Guide*, sulla quale ci si soffermerà *infra*, nel testo e nota 83), invece, s’è espresso MAZZONI, *Procedure concorsuali e standards internazionali: norme e principi di fonte Uncitral e Banca Mondiale*, in *Giur. Comm.*, 2018, 43 ss. e ivi §5, nell’ambito di una più ampia e accurata ricostruzione degli *standards* e degli obiettivi di *policy* previsti dalle anzidette fonti.

del salvataggio »)<sup>(82)</sup> propugnata dai legislatori internazionale ed europeo già nei primi anni dell'ultimo decennio e progressivamente divenuta, perlomeno negli Stati membri dell'Unione, un vero e proprio obiettivo normativo ad attuazione vincolata.

Se, infatti, con la *Legislative Guide on Insolvency Law* (Parte quarta) pubblicata dall'UNCITRAL nel 2013 si è inizialmente riconosciuta l'importanza di un'azione tempestiva volta a prevenire l'insolvenza<sup>(83)</sup>, con la Raccomandazione della Commissione Europea del 12 marzo 2014 (2014/135/UE)<sup>(84)</sup> è stata successivamente

---

<sup>82</sup> Questo sintagma è apparso, in particolare, nella Proposta della Commissione 2016/359 (COD) (*infra*, nel testo e note 88 ss.), alla cui pagina 6 si legge che « *Un ruolo importante nello sviluppo di una cultura del salvataggio delle imprese anziché della loro liquidazione è svolto dalle norme sul dovere di diligenza dei dirigenti dell'impresa quando questa è prossima all'insolvenza, in quanto incoraggiano la ristrutturazione precoce e prevengono i fenomeni patologici e le perdite evitabili per i creditori. Altrettanto importanti sono le norme sugli strumenti di allerta (...)*»: ciò che, allora, sembra corroborare la considerazione per cui l'art. 2086 c. 2 c.c. debba essere interpretato prioritariamente alla luce della disciplina sugli «strumenti di allerta» *ex artt.* 12 ss. c.c.i.i. (*infra*, nel testo).

<sup>83</sup> Il documento (intitolato « *Directors' obligations in the period approaching insolvency* », disponibile online al link : <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/leg-guide-insol-part4-ebook-e.pdf>), infatti, ricostruendo il *background* nel quale le relative raccomandazioni si sarebbero innestate, ha rilevato che: « *Despite the potential difficulties associated with taking appropriate business decisions, when a company faces financial difficulties it is essential that early action be taken* » (5) . Perciò, nel raccomandare ai legislatori di (meglio) definire i doveri incombenti ai *directors* quando l'impresa vive difficoltà finanziarie (tali da attestare l'attualità, l'imminenza o la prossimità dell'insolvenza), e al dichiarato scopo di proteggere « *the legitimate interests of creditors and other stakeholders and to provide incentives for timely action to minimize the effects of financial distress experienced by the enterprise* » (1), la citata Guida – per quel che in questa sede maggiormente interessa – ha precisato che: « *Directors generally might be expected in the circumstances outlined above [i.e. « the vicinity of insolvency »] to act reasonably and take adequate and appropriate steps to monitor the situation so as to remain informed and thus be able to act to minimize losses to creditors and to the company (including to its shareholders), to avoid actions that would aggravate the situation, and to take appropriate action to avoid the company sliding into insolvency. Adequate and appropriate steps might include, depending on the factual situation, some or all of the following: (...)* (b) Directors could ensure that they obtain accurate, relevant and timely information, in particular by informing themselves independently (and not relying solely on management advice) of the financial situation of the company, the extent of creditor pressure and any court or recovery actions taken by creditors or disputes with creditors. Directors may need to devote more time and attention to the company's affairs at such a time than is required when the company is healthy; (...) » (10). In definitiva, come rileva pure MAZZONI, *Procedure concorsuali e standards internazionali*, cit., §6, la Parte IV della Guida in oggetto ha raccomandato l'imposizione « *ai gestori [di] particolari obblighi di attenzione e di diligenza, che specificano ed ispessiscono lo standard ordinario di corretta gestione, cui essi sono istituzionalmente tenuti* », pur non rendendo obbligatoria nella fase di pre-insolvenza la formale apertura di una procedura concorsuale (e, anzi, considerando tale opzione residuale rispetto agli « *altri steps miranti al superamento stragiudiziale della crisi* »).

<sup>84</sup> Preceduta, invero, dalla Risoluzione del Parlamento europeo del 15 novembre 2011 « *sulle raccomandazioni alla Commissione sulle procedure d'insolvenza nel contesto del diritto societario dell'UE* » [P7\_TA (2011) 0484] nella quale, considerato – tra le altre circostanze – « *che lo stato di insolvenza di una società comporta conseguenze negative non solo per quest'ultima ma anche per l'economia degli Stati membri e che l'obiettivo dovrebbe essere pertanto di tutelare tutti i soggetti economici portatori di interesse, i contribuenti e i datori di lavoro dalle ripercussioni dell'insolvenza* », si è chiesto alla Commissione di « *presentare (...)* una o più proposte relative a un quadro giuridico dell'Unione in materia di insolvenza societaria » nel rispetto di raccomandazioni più analiticamente individuate in apposito allegato, tra cui « *l'armonizzazione delle condizioni in base alle quali è possibile*

enfaticamente la preferibilità di tale « (...) nuovo approccio al fallimento delle imprese e all'insolvenza »<sup>(85)</sup> rispetto all'apertura di procedure liquidatorie, invocandosi in quella sede l'elaborazione – da parte dei legislatori nazionali - di una disciplina destinata alle « (...) imprese sane in difficoltà finanziarie (...) che permett[esse] loro di ristrutturarsi in una fase precoce in modo da evitare l'insolvenza, massimizzandone pertanto il valore totale per creditori, proprietari e per l'economia in generale »<sup>(86)</sup>.

Attuato solo in parte questo nuovo approccio nel Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 maggio 2015 « relativo alle procedure di insolvenza » (2015/848/UE)<sup>(87)</sup>, un impulso decisivo alla sua realizzazione è stato dato dal

---

*aprire una procedura di insolvenza* », anche prevedendo che queste « siano avviate tempestivamente in modo da consentire il salvataggio di un'impresa in difficoltà » (v. la Parte Prima della citata risoluzione, consultabile online – in data 02/10/2020 - al seguente link: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52011IP0484&from=IT>). Per una ricostruzione delle tappe attraverso le quali si è giunti all'adozione dell'anzidetta Raccomandazione e una descrizione dei relativi contenuti, comunque, si veda MACRI', *La legislazione italiana e le misure di risanamento nella raccomandazione UE 2014/135 e nel Regolamento 2015/343*, in *Fall.*, 2015, 1049 ss.

<sup>85</sup> In questi termini è definito l'oggetto della Raccomandazione, dal suo stesso titolo.

<sup>86</sup> Queste, le parole utilizzate nel Considerando n. 1 della Raccomandazione nel descriverne contenuti e obiettivi (tra cui anche « dare una seconda opportunità in tutta l'Unione agli imprenditori onesti che falliscono »), sul presupposto della “insufficienza” in tal senso del regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio e dell'(allora) proposta di modifica dello stesso presentata dalla Commissione (COM(2012)), in quanto aventi ad oggetto « esclusivamente questioni relative alla competenza, al riconoscimento, all'esecuzione, alla legge applicabile e alla cooperazione nelle procedure d'insolvenza transfrontaliere » (*infra*, nel testo e nota seguente).

<sup>87</sup> Di rifusione del precedente Regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio. Tale provvedimento normativo può ritenersi solo parzialmente attuativo della “cultura del salvataggio” perché « si concentra sulla risoluzione dei conflitti di giurisdizione e di leggi nelle procedure d'insolvenza transfrontaliere e garantisce il riconoscimento delle decisioni in materia di insolvenza in tutta l'UE, senza armonizzare le norme sostanziali in materia di insolvenza degli Stati membri »; sicché, pur coprendo « anche molti tipi di procedure di insolvenza, comprese le procedure preventive/di pre-insolvenza e alcune procedure di insolvenza per le persone fisiche (...), non impone agli Stati membri di introdurre tipi specifici di procedure né di garantire che le loro procedure siano efficaci nel promuovere la ristrutturazione preventiva e la seconda opportunità ». In questi termini si esprime lo stesso legislatore europeo, dapprima nella Proposta della Commissione 2016/359/COD (alle pagine 8 ss.) e, poi, nella Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019 (2019/1032/UE), nella quale ultima è stato altresì precisato che essa stessa « non dovrebbe pregiudicare l'ambito di applicazione del regolamento (UE) 2015/848, ma mira ad essere pienamente compatibile con tale regolamento e a integrarlo, facendo obbligo agli Stati membri di predisporre procedure di ristrutturazione preventiva che rispettino alcuni principi minimi di efficacia » (v. Considerando n. 13). Per un'analisi dei contenuti del Regolamento 2015/848/UE si vedano, *ex plurimis*: DE CESARI, *Il Regolamento 2015/848 e il nuovo approccio europeo alla crisi dell'impresa*, in *Fall.* 2015, 1026 ss.; FAZZINI, *Promulgato il nuovo regolamento (ue) n. 2015/848 sulle procedure di insolvenza transfrontaliere: principali profili di riforma*, in *Dir. Comm. Int.*, 2015, 907 ss.; GARLATTI, *Regolamento del parlamento europeo e del consiglio relativo alle procedure di insolvenza (rifusione)*, in *Fall.*, 2015, 509 ss.; nella prospettiva del raffronto con i principi della legge delega n. 155/2017, cfr. anche: MUCCIARELLI, *Il Regolamento sulle insolvenze transfrontaliere e la delega italiana sulla crisi d'impresa: riflessioni sul rapporto tra la riforma italiana dell'insolvenza e il diritto dell'Unione Europea*, in *Riv. soc.*, 2018, 891 ss.; VELLA, *La riforma organica delle procedure concorsuali: un nuovo approccio in linea con le indicazioni dell'UE*, in *Soc.*, 2016, 734 ss.

legislatore europeo con la traduzione della proposta della Commissione 2016/359 (COD) <sup>(88)</sup> nella Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019 « riguardante i quadri di ristrutturazione preventiva, l'esdebitazione e le interdizioni, e le misure volte ad aumentare l'efficacia delle procedure di ristrutturazione, insolvenza ed esdebitazione (...) » (2019/1023/UE) <sup>(89)</sup>, recependo la quale gli Stati membri dovranno – tra le altre disposizioni – provvedere: sia « affinché i debitori abbiano accesso a uno o più strumenti di allerta precoce chiari e trasparenti in grado di individuare situazioni che potrebbero comportare la probabilità di insolvenza e di segnalare al debitore la necessità di agire senza indugio » (art. 3 par. 1) <sup>(90)</sup>; sia « affinché, qualora sussista una probabilità di insolvenza, i dirigenti tengano debitamente conto come minimo dei seguenti elementi: a) gli interessi dei creditori, e dei detentori di strumenti di capitale e degli altri portatori di interessi; b) la necessità di prendere misure per evitare l'insolvenza; e c) la necessità di evitare condotte che, deliberatamente o per grave negligenza, mettono in pericolo la sostenibilità economica dell'impresa » (art. 19 par. 1) <sup>(91)</sup>.

Ciò che, ad avviso di chi scrive, attesta in maniera piuttosto netta un “ritorno alle origini” sul piano della politica legislativa: come già accaduto quando si introdussero

---

<sup>88</sup> Tra i primi commenti alla suddetta Proposta, cfr. DE CESARI, *La proposta di direttiva sulla ristrutturazione preventiva: principi e obiettivi*, in *Fall.*, 2017, 1109 ss.; PANZANI, *La proposta di direttiva della commissione UE: early warning, ristrutturazione e seconda chance*, in *Fall.*, 2017, 129 ss.; STANGHELLINI, *La proposta di direttiva UE in materia di insolvenza*, in *Fall.*, 2017, 873 ss.

<sup>89</sup> « (...) e che modifica la direttiva (UE) 2017/1132 (direttiva sulla ristrutturazione e sull'insolvenza) ».

<sup>90</sup> Sono, questi, i cosiddetti “early warning tools” di cui, peraltro, il legislatore europeo fornisce una esemplificazione, disponendo che: « Gli strumenti di allerta precoce possono includere quanto segue: a) meccanismi di allerta nel momento in cui il debitore non abbia effettuato determinati tipi di pagamento; b) servizi di consulenza forniti da organizzazioni pubbliche o private; c) incentivi a norma del diritto nazionale rivolti a terzi in possesso di informazioni rilevanti sul debitore, come i contabili e le autorità fiscali e di sicurezza sociale, affinché segnalino al debitore gli andamenti negativi » (art. 3 par. 2). A tale riguardo, peraltro, sembra doveroso rilevare come il testo della Direttiva non abbia riprodotto le indicazioni già fornite dalla Proposta 2016/359 COD in merito ai « possibili strumenti di allerta », tra i quali il Considerando n. 16 annoverava esplicitamente « obblighi di contabilità e monitoraggio in capo al debitore o ai dirigenti del debitore e obblighi di segnalazione nell'ambito dei contratti di prestito ».

<sup>91</sup> Nella Proposta 2016/359 (COD) tale disposizione aveva una diversa formulazione, forse più recisa (nella misura in cui disponeva « Gli Stati membri fissano disposizioni per garantire che, qualora sussista una probabilità di insolvenza, i dirigenti abbiano i seguenti obblighi (...) ») e, sul piano degli interessi tutelati, più ampia (allorché contemplava anche la necessità che tali doveri inducessero i dirigenti a « prendere misure immediate per ridurre al minimo le perdite per i creditori, i lavoratori, gli azionisti e le altre parti interessate »: v. art. 18 lett. a). Per un commento a tale previsione, così come formulata nella Proposta di direttiva, cfr. MONTELLA, *Ristrutturazione preventiva e doveri dei dirigenti nella proposta di direttiva del 22 novembre 2016*, in *Fall.*, 2017, 1116 ss.

i “doveri organizzativi” negli ordinamenti sezionali, infatti, con la dir. 2019/1023/UE il legislatore europeo è tornato ad imporre agli Stati membri di regolamentare l’esercizio dell’attività di impresa, tenendo in debita considerazione l’esigenza di tutela degli *stakeholders*<sup>(92)</sup>.

Il descritto quadro normativo, allora, rende indubitabile il rapporto funzionale esistente tra gli artt. 375 / 3 del Codice della Crisi e la disciplina che il medesimo dedica alla prevenzione di quest’ultima, conseguentemente imponendo al giurista di interpretare le citate disposizioni – prioritariamente, benché non esclusivamente - nella prospettiva per cui l’adempimento dei “doveri organizzativi” *ex art. 2086 c. 2 c.c.* sia prodromico e strumentale all’attivazione degli « *Strumenti di allerta* » (art. 12 ss. c.c.i.i.)<sup>(93)</sup>: come espressamente sancito dall’art. 12 c. 1 c.c.i.i., infatti, gli « *obblighi posti a carico dell’imprenditore dal codice civile* » (compresa, quindi, l’istituzione degli « *assetti organizzativi dell’impresa* ») sono *finalizzati* - insieme agli « *obblighi di segnalazione posti a carico dei soggetti di cui agli articoli 14 e 15* »<sup>(94)</sup> – alla « *tempestiva rilevazione degli indizi della crisi dell’impresa e [alla] sollecita adozione delle misure più idonee alla sua composizione* ».

Ora, se si considera che:

a) in conformità alle indicazioni di matrice europea, la « *crisi* » è oggi definita dal legislatore italiano come lo « *stato di difficoltà economico-finanziaria* » (*rectius*, « *di squilibrio economico-finanziario* »)<sup>(95)</sup> « *che rende probabile l’insolvenza del debitore* », per le imprese manifestandosi « *come inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate* » (art. 2 c. 1 lett. a) c.c.i.i.)<sup>(96)</sup>;

---

<sup>92</sup> Sul punto, si veda quanto si dirà *infra*, nella parte conclusiva del presente paragrafo.

<sup>93</sup> In argomento, *ex plurimis*: GOBOARDI, *Spunti sulla legge delega per la riforma organica delle procedure concorsuali: profili processuali*, in *Riv. soc.*, 2018, 137 ss. e ivi 155 ss.; MAZZONI, *Procedure concorsuali e standards internazionali*, cit., §7; PANZANI, *La proposta di direttiva della Commissione*, cit., §2; VELLA, *La riforma organica delle procedure concorsuali*, cit., §1; GUIOTTO, *I sistemi di allerta e l'emersione tempestiva della crisi*, in *Fall.*, 2019, 409 ss., §1.

<sup>94</sup> Cioè, da un lato, « *gli organi di controllo societari, il revisore contabile e la società di revisione, ciascuno nell’ambito delle proprie funzioni (...)* » (art. 14 c. 1 c.c.i.i.); dall’altro, « *L’Agenzia delle entrate, l’Istituto nazionale della previdenza sociale e l’agente della riscossione (...)* » (art. 15 c. i c.c.i.i.).

<sup>95</sup> Questo, il sintagma usato nella versione della disposizione modificata dallo schema di decreto correttivo di cui s’è detto (*supra*, nell’introduzione, nota 7).

<sup>96</sup> Tanto nell’ordinamento europeo quanto in quello interno, infatti, la « *crisi* » è stata pensata come « *probabilità di insolvenza* » emergente, in primo luogo, sul piano finanziario. Il che può dedursi, anzitutto, dal fatto che la direttiva UE/2019/1023 impone la predisposizione di una disciplina indirizzata a « *imprenditori sani che sono in difficoltà finanziarie* » (Considerando n. 1) e che, solo eventualmente, può rivolgersi anche a « *situazioni in cui il debitore attraversa difficoltà di natura non finanziaria*,

b) sono “indicatori di crisi” « *gli squilibri di carattere reddituale, patrimoniale e finanziario (...)* »<sup>(97)</sup> « *rilevabili attraverso appositi indici che diano evidenza della non sostenibilità dei debiti (...)* »<sup>(98)</sup>, di cui il legislatore qualifica come “significativi” « *quelli che misurano la non sostenibilità degli oneri dell’indebitamento con i flussi di cassa che l’impresa è in grado di generare e l’inadeguatezza dei mezzi propri*

---

*purché (...) comportino una reale e grave minaccia per la capacità effettiva o futura del debitore di pagare i suoi debiti in scadenza (...)* » (situazioni, quindi, idonee a pregiudicare « *lo stato dei suoi affari in quanto continuità aziendale e, a medio termine, la sua liquidità. Può essere il caso, ad esempio, di un debitore che ha perso un appalto per lui fondamentale* »: v. Considerando n. 28): ciò che, a parere di chi scrive, vale a dimostrare come la disciplina europea sui « *quadri di ristrutturazione preventiva* » sia stata funzionalmente destinata – in via prioritaria - alla prevenzione e/o alla composizione di *crisi* (non patrimoniali, bensì, appunto) *finanziarie*. Parzialmente diverso, invece, è stato l’approccio del legislatore nazionale, che – come s’è visto - ha definito la « *crisi* » come uno stato di « *difficoltà* » o di « *squilibrio* » di natura economico-finanziaria, di cui sono indicatori fattori di carattere non solo finanziario, ma anche reddituale e patrimoniale (*infra, sub lett. b*) e nella nota seguente). Un’attenta analisi della nozione di « *crisi* » desumibile dal nuovo art. 2 c. 1 lett. a) c.c.i.i., comunque, è stata effettuata da MANCA, *Assetti adeguati e indicatori di crisi*, cit., §2 il quale, premesso che la crisi di un’impresa può essere puramente finanziaria (come accade quando dipende esclusivamente da “vicende del credito”), ovvero manifestarsi come tale in conseguenza di patologie di natura economica (essendo la sussistenza dell’equilibrio tra costi e ricavi prioritario rispetto all’equilibrio tra entrate e uscite), ritiene che il profilo realmente innovativo della disposizione in esame sia rappresentato « (...) *dall’aver correlato il fenomeno dell’insolvenza ad una visione futura della gestione finanziaria, che non potrà prescindere dalla determinazione dei «flussi di cassa prospettici»; espressione questa che richiama non soltanto una mera grandezza monetaria, ma il fatto di renderla oggetto di programmazione, il che appare in controtendenza con la deprecabile abitudine di molte aziende di non volgere lo sguardo al futuro simulando l’andamento delle dinamiche dei valori (quindi sia quella economica che quella monetaria)* ». Sulla nuova definizione « *crisi* », comunque, si vedano anche le riflessioni di: AMBROSINI, *Crisi e insolvenza nel passaggio fra vecchio e nuovo assetto ordinamentale: considerazioni problematiche*, in *ilcaso.it*, 2019, 1 ss. e ivi 21 ss. (disponibile online – in data 06/10/2020 – al link: <https://blog.ilcaso.it/libreriaFile/10713.pdf>); CARDARELLI, *Insolvenza e stato di crisi tra scienza giuridica e aziendalistica*, in *Dir. Fall.*, 2019, 1, 11 ss.

<sup>97</sup> « (...) *rapportati alle specifiche caratteristiche dell’impresa e dell’attività imprenditoriale svolta dal debitore, tenuto conto della data di costituzione e di inizio dell’attività (...)* » (art. 13 c. 1 c.c.i.i., nella versione risultante dallo schema di decreto correttivo). L’elaborazione dei citati indicatori, dunque, dovrà avvenire tenendo in seria considerazione le caratteristiche qualitative e quantitative della singola impresa, ciò eventualmente giustificando – a norma dell’art. 13 c. 3 c.c.i.i. - anche uno scostamento dagli indici elaborati dal CNDCEC (*infra*, nota 100).

<sup>98</sup> « (...) *per almeno i sei mesi successivi e dell’assenza di prospettive di continuità aziendale per l’esercizio in corso o, quando la durata residua dell’esercizio al momento della valutazione è inferiore a sei mesi, nei sei mesi successivi (...)* » (art. 13 c. 1 c.c.i.i., nella versione risultante dall’art. 3 c. 2 lett. b) del d. lgs. n. 147/2020).

*rispetto a quelli di terzi (...) »*, oltre ai « *ritardi nei pagamenti reiterati e significativi (...) »* <sup>(99)</sup> <sup>(100)</sup>;

---

<sup>99</sup> « (...) *anche sulla base di quanto previsto dall'art. 24 »* del Codice della crisi (v. art. 13 c. 1 c.c.i.i.), che nega al debitore l'accesso alle misure premiali previste dalla disposizione in caso di mancato pagamento di crediti per retribuzioni e verso fornitori che siano scaduti, rispettivamente, da oltre 60 o 120 giorni e superino un determinato ammontare. Ritiene AMBROSINI, *Crisi e insolvenza*, cit., 30, che con la menzione di tali indici il legislatore sia però incorso in una contraddizione: « (...) *da un lato egli individua dichiaratamente nello stato di crisi il presupposto oggettivo delle procedure di allerta e di composizione assistita, dall'altro qualifica come indicatori della crisi situazioni che, in realtà, sono di regola – e comunque possono essere – sintomatiche dello stato di insolvenza »* (ma, sul punto, v. la nota seguente).

<sup>100</sup> Fermo restando che la “crisi” ex art. 2 c. 1 lett. a) c.c.i.i. si manifesta principalmente come “impotenza finanziaria prospettica” (*supra*, sub lett. a) e nota 96), quindi, l'art. 13 c.c.i.i. attesta come la medesima possa derivare anche da squilibri non finanziari (e, in particolare, reddituali e/o patrimoniali). Sulla nozione di “indicatori della crisi”, così come desumibile dalla disposizione in oggetto, cfr. MANCA, *Assetti adeguati e indicatori di crisi*, cit., §3, dalle cui riflessioni può evincersi che si ha “squilibrio reddituale” (o “economico”) « (...) *quando l'impresa [non] produce una quantità di ricavi tale almeno da coprire i costi sostenuti e assicurare una remunerazione adeguata alle attese dei conferenti il capitale di rischio »*; “squilibrio finanziario”, « (...) *quando essa [non] riesce a soddisfare costantemente le obbligazioni di pagamento attraverso gli incassi ottenuti durante la gestione »*; “squilibrio patrimoniale”, « (...) *quando [non] vi sia una giusta correlazione tra investimenti e fonti di finanziamento. Come si vede, in tutti e tre i casi si contrappongono grandezze di opposta natura (ricavi e costi, entrate e uscite, investimenti e fonti di finanziamento) ma di tipo inoppugnabilmente quantitativo; e tuttavia (...) ogni valore di quelli richiamati discende da una serie di scelte operate dall'impresa su cui hanno inciso variabili di carattere qualitativo fra cui, sicuramente, possiamo annoverare l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile (...) »*. In tali circostanze consistendo gli “indicatori della crisi”, il legislatore del c.c.i.i. ha poi previsto che gli stessi siano rilevabili attraverso appositi “indici” (alcuni dei quali, “significativi”), anch'essi principalmente finanziari (in quanto volti a « (...) *dare evidenza della non sostenibilità dei debiti (...) »* e a misurare « (...) *la non sostenibilità degli oneri dell'indebitamento con i flussi di cassa che l'impresa è in grado di generare »*), ma non esclusivamente tali (perché comprendenti anche indici deputati a misurare « *l'inadeguatezza dei mezzi propri rispetto a quelli di terzi »*). Posto che la novellata disciplina privilegia senz'altro, tra le possibili manifestazioni della “crisi”, le situazioni di “squilibrio finanziario” e che, comunque, la sua rilevazione tempestiva presuppone una *valutazione costante dei flussi di cassa prospettici*, ne è stata dedotta per le imprese la « *necessità di redigere un piano di cassa, fatto questo che non può prescindere dall'adozione di una qualche forma di controllo di gestione (o sistema di programmazione e controllo) funzionale a questo scopo »*: in questo senso, ancora, MANCA, *Assetti adeguati e indicatori di crisi*, cit., §3, al quale si rinvia per una puntuale analisi delle nozioni in esame, oltre che per la concreta esemplificazione sia degli “indicatori della crisi”. In materia, comunque, non può ignorarsi che il 19 ottobre 2019 il CNDCEC ha pubblicato una bozza del documento (disponibile *online* – in data 07/10/2019 - al seguente *link*: [https://commercialisti.it/documents/20182/1236821/codice+crisi\\_definizioni+indici+%28ott+2019%29.pdf/2072f95c-22a2-41e1-bd2f-7e7c7153ed84](https://commercialisti.it/documents/20182/1236821/codice+crisi_definizioni+indici+%28ott+2019%29.pdf/2072f95c-22a2-41e1-bd2f-7e7c7153ed84)) con il quale, ai sensi dell'art. 13 c. 2 c.c.i.i., è stata fornita una prima formulazione degli « *indici della crisi* ». In primo luogo, essi sono stati distinti in: A) indici applicabili a tutte le imprese (cioè, patrimonio netto negativo e *debt service coverage ratio* o *DSCR*, « *calcolato come rapporto tra i flussi di cassa liberi previsti nei sei mesi successivi che sono disponibili per il rimborso dei debiti previsti nello stesso arco temporale »*); B) indici aventi “valori soglia” differenti per settori economici e relativi al rapporto: tra oneri e fatturato (indice di sostenibilità degli oneri finanziari); patrimonio netto e debiti totali (indice di adeguatezza patrimoniale); *cash flow* e attivo (indice di ritorno liquido dell'attivo); attività a breve termine e passivo a breve termine (indice di liquidità); indebitamento previdenziale e tributario e attivo (indice di indebitamento previdenziale e tributario). In secondo luogo, il CNDCEC ha precisato che i suddetti indici fanno parte di un « *sistema gerarchico* » e che la loro applicazione « *deve avvenire nella sequenza indicata* » che impone, anzitutto, di guardare al valore del patrimonio netto: se questo è negativo (o, nel caso di società di capitali, inferiore al minimo legale), si ipotizza la ricorrenza dello stato di crisi (comunque confutabile mediante la prova dell'assunzione di provvedimenti di ricapitalizzazione / ricostituzione del minimo legale); se,



c) sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo dell'impresa, sul suo equilibrio economico-finanziario e sul prevedibile andamento della sua gestione effettuano una verifica di secondo grado gli « *organi di controllo societari* » e i soggetti deputati alla revisione legale dei conti, in quanto tenuti a « *segnalare immediatamente [all']organo amministrativo l'esistenza di fondati indizi della crisi* » (art. 14 c. 1 c.c.i.i.)<sup>(101)</sup>;

d) la rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale, effettuata tramite gli indicatori / indici (*ex art. 13 c.c.i.i.*) ed eventualmente segnalata dagli organi di controllo (*ex art. 14 c.c.i.i.*)<sup>(102)</sup>, è a sua volta funzionale alla subitanea adozione e attuazione « *di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale* » (art. 2086 c. 2 c.c.)<sup>(103)</sup>,

---

invece, esso non presenta criticità, si procede alla verifica del DSCR a sei mesi e, se il valore di questo è inferiore a 1, la crisi diviene nuovamente presumibile con conseguente necessità di attivarsi per la sua composizione; se, infine, il predetto DSCR non è utilizzabile (essendolo soltanto « *in presenza di dati prognostici non ritenuti inaffidabili dagli organi di controllo secondo il loro giudizio professionale*»), allora si potrà e dovrà accertare se sono stati superati, congiuntamente, i valori soglia dei cinque “indici di settore”, tale situazione consentendo di presumere che l'impresa sia in crisi. Per una breve descrizione dei contenuti del documento, cfr. DEZZANI, *Indicatori della crisi d'impresa*, in *Fisco*, 2020, 158 ss.; LO PRETE – SURIA, *Gli indici di allerta della crisi al vaglio delle scelte in materia di bilancio*, in *Fisco* 2020, 557 ss.

<sup>101</sup> L'art. 14 c. 1 c.c.i.i., infatti, dispone che « *Gli organi di controllo societari, il revisore contabile e la società di revisione, ciascuno nell'ambito delle proprie funzioni, hanno l'obbligo di verificare che l'organo amministrativo valuti costantemente, assumendo le conseguenti iniziative, se l'assetto organizzativo dell'impresa è adeguato, se sussiste l'equilibrio economico-finanziario e quale è il prevedibile andamento della gestione (...)* », poi prevedendo al terzo comma « *(...) una causa di esonero dalla responsabilità solidale per le conseguenze pregiudizievoli delle omissioni o azioni successivamente poste in essere dal predetto organo [amministrativo], che non siano conseguenza immediata e diretta di decisioni assunte prima della segnalazione* » all'OCRI, e purché questa sia stata tempestiva ai sensi del secondo comma. Con riguardo agli obblighi posti da tale disposizione, si è parlato di un *tertium genus* di controllo (ulteriore e diverso rispetto a quello di merito e a quello di legalità) avente ad oggetto, appunto, la correttezza e l'adeguatezza organizzativa: v. MONTALENTI, *Diritto dell'impresa in crisi, diritto societario concorsuale, diritto societario della crisi: appunti*, in *Giur. comm.*, 2018, I, 74 ss. e ivi §8; GUIOTTO, *I sistemi di allerta*, cit., §1; SPIOTTA, *Ricadute del Codice della Crisi sulla governance delle s.r.l.*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi*, cit., 694 ss. e ivi 699.

<sup>102</sup> Trattasi di una mera eventualità, ovviamente, perché « *(...) qualora gli assetti organizzativi siano realmente adeguati alla tempestiva rilevazione della crisi d'impresa, gli amministratori ne dovrebbero essere avvertiti ben prima che gli indizi della crisi siano rilevati da un pur occhiuto organo di controllo, generalmente nel corso delle sue verifiche periodiche* » (GUIOTTO, *I sistemi di allerta*, cit., §1).

<sup>103</sup> Strumenti tra cui figurano, *in primis*, le procedure di allerta e composizione assistita della crisi (art. 16 ss. c.c.i.i.), ma anche – e naturalmente – gli istituti e le procedure disciplinati dal Codice della Crisi (concordato preventivo, accordi di ristrutturazione dei debiti, piani attestati di risanamento), come pure dal Codice Civile (riduzioni e/o aumenti di capitale, finanziamenti dei soci, operazioni straordinarie, cessione o affitto dell'azienda o di suoi rami, ecc.). Per una tale interpretazione della locuzione « *(...) strumenti previsti dall'ordinamento* », anche in ragione delle (diverse) nozioni di « *crisi* » e « *perdita della continuità aziendale* », si vedano anche DI CATALDO – ROSSI S., *Nuove regole generali per l'impresa nel nuovo Codice della Crisi d'Impresa e dell'insolvenza*, cit., 755 ss.

se si considera tutto quanto sopra, si diceva, non può che dedursene come l'art. 375 c.c.i.i. abbia essenzialmente imposto a chi organizza l'attività-impresa di conformare la sua struttura aziendale e/o i suoi processi operativi in maniera tale da assicurare sempre (*anche*) la *valutazione costante dell'equilibrio economico-finanziario* <sup>(104)</sup>.

Ciò che: nelle imprese di natura complessa e / o di dimensioni medio-grandi, implica necessariamente la *redazione di documenti previsionali* <sup>(105)</sup> e, a monte dei medesimi, la realizzazione di un *processo operativo di (programmazione e) controllo di gestione*, in attuazione del quale i dati raccolti vengono trasformati in informazioni, poi trasmesse agli organi chiamati a decidere in base delle stesse <sup>(106)</sup>; nelle altre imprese, si traduce nella predisposizione di indici della crisi semplificati e, comunque, (almeno) nell'esercizio della *funzione aziendale di controllo dei rischi operativi*; in tutte le imprese, infine, presuppone che le “misure” o gli “assetti organizzativi” cui si

---

<sup>104</sup> O, in altri termini, in maniera tale da garantire un *monitoraggio permanente del rischio di crisi*, essendo questa divenuta « (...) un momento fisiologico della vita dell'impresa e come tale un rischio da prevenire e gestire, in base alla natura e dimensione dell'impresa, all'interno del più ampio sistema di controllo interno e gestione dei rischi » (ASSONIME, *Le nuove regole societarie sull'emersione anticipata della crisi d'impresa e gli strumenti di allerta*, Circ. n. 19/2019, 10), ciò attestando che « la prevenzione e gestione del rischi di crisi è una species della prevenzione e gestione dei rischi d'impresa » e determinando, allora, « una normalizzazione giuridica della crisi d'impresa » (v. FORTUNATO, *Codice della Crisi e Codice Civile: impresa, assetti organizzativi e responsabilità*, in *Riv. soc.*, 2019, 952 ss. e ivi nota 24). La circostanza che il monitoraggio sull'eventuale sussistenza di uno stato di crisi (con annessa valutazione prognostica sulla continuità aziendale) sia divenuto, per effetto del c.c.i.i., un dovere (non più cadenzato annualmente, bensì) “costante” per tutti gli imprenditori collettivi e societari è stata rilevata anche da LOLLI – PAOLUCCI, *Gli assetti organizzativi adeguati e la responsabilità dell'organo amministrativo tra collegialità e organi delegati: la nuova impostazione del Codice riformata dal primo correttivo*, in *RDS*, 2020, 343 ss. e ivi 352 secondo i quali, appunto, « la verifica dell'adeguatezza [delle risorse dell'impresa a far fronte alle obbligazioni nei dodici mesi successivi] non è più ancorata alla disciplina del bilancio », con la duplice conseguenza di travalicare i limiti di applicazione soggettiva degli artt. 2423 ss. c.c. e di far incombere agli amministratori il dovere di eseguire l'anzidetta valutazione prospettica per tutta la durata dell'incarico (ID., *Ibidem*, 351-352).

<sup>105</sup> Tra cui, oltre al già citato piano di cassa (*supra*, nota 100), e pur sempre in base all'indice di crisi che si intenda rilevare, anche: gli « *scadenziari dei crediti e dei debiti, che sono documenti di supporto alla previsione dei flussi di cassa e possono fornire utili indicazioni in merito alla sincronia esistente fra incassi e pagamenti prossimi venturi* »; il « *Diagramma di Gantt, [cioè] uno schema a matrice in cui vengono incrociate le attività da svolgere (solitamente articolate in fasi) in un arco di tempo (come potrebbe essere, ad esempio, la durata di una commessa) e le risorse strutturali necessarie a svolgerle* », con cui può misurarsi il grado di impiego/efficienza della struttura aziendale; il *tableau de bord* (anche detto “cruscotto”), cioè un documento basato sulle scritture contabili (che, quindi, può essere elaborato anche in imprese che non siano obbligate alla redazione del bilancio) e deputato alla « *rilevazione periodica e ravvicinata di alcuni dati contabili ritenuti “sensibili”, quali ad esempio l'ammontare dei debiti verso fornitori (se possibile rapportati al valore dei correlativi costi), dei crediti verso clienti (anch'essi correlati al corrispondente componente di reddito, cioè il fatturato) e della liquidità (ossia dei conti accesi alla cassa e ai conti bancari)* ». Così, MANCA, *Assetti adeguati e indicatori di crisi*, cit., §3 ss.

<sup>106</sup> MANCA, *Assetti adeguati e indicatori di crisi*, cit., §3.

sia fatto luogo siano adeguati (cioè, *non sottodimensionati né sovradimensionati, bensì proporzionati*) alla natura e alle dimensioni dell'attività<sup>(107)</sup>.

E allora, il novellato diritto rende evidente ciò che forse non era tale sotto il vecchio: cioè che, mentre gli assetti *ex art. 2381 c.c.* sono essenzialmente tesi a garantire l'interesse degli *shareholders* (vale a dire, dei soci) alla massimizzazione del valore dell'investimento azionario<sup>(108)</sup>, gli assetti *ex art. 2086 c. 2 c.c.* sono invece prioritariamente destinati a tutelare l'interesse degli *stakeholders* (in particolare, dei creditori sociali) a che l'iniziativa economica sia svolta in maniera *sostenibile*, per contenere il *rischio di crisi* cui essa è inevitabilmente esposta e, quindi, a far sì che il suo esercizio non si ponga in contrasto con l'utilità sociale<sup>(109)</sup>.

---

<sup>107</sup> Nel senso descritto nel testo si è complessivamente espresso MANCA, *Assetti adeguati e indicatori di crisi*, cit., il quale – oltre a quanto s'è già visto *supra*, nota 80 – ha rilevato come il sistema di (programmazione e) controllo della gestione - essendo complesso, oneroso e composto da strumenti utilizzabili congiuntamente ovvero singolarmente - « *dovrebbe essere adattato alla realtà specifica tenendo conto delle stesse variabili citate trattando dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile (attività svolta, dimensione, fase della vita, ecc.), passando da articolazioni semplici e snelle con monitoraggio di alcune variabili critiche ad articolazioni più complesse che prevedono l'elaborazione del budget, fino a giungere ad articolazioni particolarmente complesse come la Balanced Scorecard* », essendo in ogni caso utile « *per salvaguardare quanto più possibile l'impresa dal trovarsi in situazioni patologiche (...)* » (ID., *Ibidem*, §§ 5-6). In una prospettiva non lontana da quella descritta nel testo, sembrano essersi orientati anche FERRI jr. – ROSSI M., *La gestione dell'impresa organizzata in forma societaria*, cit., 577-578, laddove hanno ritenuto che « *l'impresa esercitata in forma societaria, e, più in generale, collettiva, potrà dirsi tenuta ad adottare un assetto siffatto solo qualora (...) le concrete caratteristiche di quest'ultima la rendano effettivamente necessaria a rilevare tempestivamente la crisi dell'impresa e la perdita della continuità aziendale; in caso contrario, dovrà invece ritenersi sufficiente, come espressamente disposto a proposito dell'imprenditore individuale, adottare "misure idonee"* ».

<sup>108</sup> *Supra*, nel paragrafo precedente.

<sup>109</sup> Emblematiche, sul punto, le parole di GINEVRA – PRESCIANI, *Il dovere di istituire assetti adeguati ex art. 2086 c.c.*, in *Nuove leg. civ. comm.*, 2019, 5, 1209 ss., §3.3, secondo i quali « (...) *il fine ultimo dell'obbligo di istituzione di assetti adeguati [ex art. 2086 c. 2 c.c.] deve essere ricercato, non nell'efficiente esecuzione da parte dei gestori dell'incarico di conseguimento di un lucro, bensì nella protezione dell'affidamento del mercato nell'organizzazione dell'impresa, affinché questa non assuma rischi superiori a quelli giustificati dall'attività svolta. In una parola, potrebbe dirsi che il valore protetto è la sostenibilità dell'impresa, là dove organizzata in termini formali: nell'ottica della tutela dei terzi investitori, dei finanziatori esterni, dei creditori e di tutti coloro cui viene richiesto di dare fiducia all'organizzazione e presso i quali questa intende approvvigionarsi, ottenendo risorse produttive* » (enfasi aggiunta). Non diversamente sembra essersi orientato SPOLIDORO, *Note critiche*, cit., §4, laddove afferma che - con l'art. 2086 c. 2 c.c. - « *Il legislatore non stabilisce affatto che il dovere di adeguata organizzazione e di anticipazione e reazione alla crisi debba essere inteso alla stregua di una prestazione contrattuale dovuta nel rapporto tra mandatario e mandante. Piuttosto, l'adempimento di tali doveri è richiesto da una norma che regola oggettivamente la funzione di chi gestisce un'impresa. Al di là della relazione contrattuale con la società o l'ente a cui si imputa l'impresa, la norma tutela insomma anche la posizione, i diritti e gli interessi di molti altri soggetti operanti sul mercato, diversi dall'impresa societaria o collettiva* ». Sul punto, si veda anche quanto si dirà *infra*, nel paragrafo successivo (spec. note 116 ss.).

## 5. Risultati preliminari dell'indagine. La codificazione del *principio generale di corretta gestione dell'impresa* (“*monade*”)

L'analisi dell'evoluzione normativa in tema di “doveri organizzativi” degli amministratori ha dimostrato come la medesima sia avvenuta di pari passo allo sviluppo della consapevolezza, da parte del legislatore, del legame indissolubile esistente tra l'*organizzazione dell'attività* e il *governo dei rischi* che ne connotano l'esercizio.

La relativa disciplina, infatti, è stata originariamente introdotta negli ordinamenti sezionali in funzione del controllo di *rischi tipici* (delle attività bancarie, assicurative, d'investimento e quotate), sì da rendere la gestione dell'impresa *sana e prudente* a tutela di un *interesse pubblico* (quello della tutela del risparmio e della stabilità dei mercati)<sup>(110)</sup>.

Poi, con la riforma del diritto “comune” delle società di capitali, doveri analoghi sono stati estesi agli amministratori delle società per azioni per il controllo di *rischi operativi* (non tipici, compreso quello legale), al fine di garantire una gestione *efficace ed efficiente* dell'impresa, nell'*interesse personale* dei soci alla massimizzazione del valore dell'investimento azionario<sup>(111)</sup>.

Infine, con il varo del Codice della Crisi, obblighi in materia di organizzazione dell'attività sono stati estesi a tutte le imprese, sul presupposto della comunanza alle medesime del *rischio di crisi* e dell'esigenza di assicurarne il controllo, ciò essendo a sua volta funzionale a garantire l'*interesse generale* a che l'iniziativa economica sia esercitata in modo *sostenibile*<sup>(112)</sup>.

Quindi, nell'ordinamento giuridico attualmente vigente, tutti gli imprenditori (individuali, collettivi e societari)<sup>(113)</sup>, *proporzionalmente* alla propria natura e alle proprie dimensioni, devono dotarsi di una struttura organizzativa e/o di procedure operative aziendali deputate al *costante monitoraggio*, alla *documentata rilevazione* e alla *tempestiva segnalazione* (almeno) del *rischio di crisi*, affinché sia assicurata la

---

<sup>110</sup> *Supra*, in questo capitolo, §2.

<sup>111</sup> *Supra*, in questo capitolo, §3.

<sup>112</sup> *Supra*, in questo capitolo, §4.

<sup>113</sup> *Supra*, nota 78 e 80.

valutazione costante dell'equilibrio economico-finanziario dell'attività (funzione di *risk management*) (artt. 2 c. 1 lett. a) e 3 c.c.i.i.)<sup>(114)</sup>.

Per le imprese collettive e societarie, poi, *normalmente* più grandi e/o complesse di quelle individuali, il legislatore ha specificamente declinato tale « *dovere* » in termini di istituzione di un « *assetto organizzativo, amministrativo e contabile* » (« *adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa* »), imponendone il rispetto «

---

<sup>114</sup> In questo senso, peraltro, si è recentemente espresso CAGNASSO, *Denuncia di gravi irregolarità: una primissima pronuncia sul nuovo art. 2086 c.c.*, in *Giur. It.*, 2020, 363 ss. (nota a Trib. Milano, Sez. Spec. Imp., 18 ottobre 2019), §2 il quale, citando a sua volta la circolare Assonime dell'agosto 2019, ha desunto dall'art. 2086 c. 2 c.c. l'imposizione di un « *assetto organizzativo minimo che superi il livello base previsto dalla legge* », precisando che « *non pare possibile il monitoraggio della situazione economico-finanziaria e la tempestiva attivazione per fronteggiare la crisi senza la predisposizione di strumenti organizzativi in tal senso. È pertanto da condividere quanto si legge nella circolare Assonime, laddove si osserva che "se gli obblighi organizzativi inerenti alla tempestiva rilevazione degli indizi di crisi passano attraverso la rilevazione e misurazione degli indici di sostenibilità", "si deve ritenere che sia necessario almeno un sistema elementare di monitoraggio degli indici che si ritengono rilevanti in base alla dimensione e natura dell'impresa"* ». Ad avviso di chi scrive, comunque, ciò vale anche per le imprese individuali, potendo le modalità di esercizio della funzione di *risk management* in seno all'organizzazione aziendale essere adeguate alla natura e alle dimensioni dell'attività; in questo senso, peraltro, sembra essersi di recente orientato IRRERA, *La collocazione degli assetti organizzativi e l'intestazione del relativo obbligo (tra il Codice della Crisi e la bozza di decreto correttivo)*, in *NDS*, 2020, 114 ss. e ivi 128, che, nel commentare il diverso tenore letterale degli artt. 2086 c. 2 c.c. e 3 c. 1 c.c.i.i., ha affermato: « (...) *ai fini della tempestiva rilevazione della crisi non credo che sussistano significative differenze; (...) gli assetti (contabili) necessari a tal fine si sostanziano nella capacità di avere a disposizione un efficace e attendibile cash flow previsionale; tale risultato ovviamente presuppone una crescente e maggiore complessità degli assetti contabili idonei a generare lo strumento di controllo a cui si è fatto cenno, ma non credo che per ottenere e conservare una capacità diagnostica preventiva della crisi si possa fare a meno di uno strumento, funzionalmente identico per tutti gli imprenditori, individuali e collettivi, quale il cash flow previsionale* ». Di qui, l'Autore giunge a postulare l'esistenza di un *minimum* degli assetti organizzativi, individuandolo nell'« *organigramma con l'indicazione di compiti e responsabilità. La necessità che un assetto contabile, ancorché semplificato, sia presente anche nelle realtà più piccole è ancora più evidente: mi domando come sia possibile rilevare tempestivamente la crisi e la perdita della continuità aziendale senza possedere un adeguato sistema di rilevazione dei fatti di gestione che consenta – a sua volta – la predisposizione e il periodico aggiornamento di un cash flow, seppur rudimentale* » (ID., *Ibidem*, 130). In argomento, comunque, si vedano anche le considerazioni di CIAN, *Crisi dell'impresa e doveri degli amministratori*, cit., il quale, dopo aver rinvenuto nell'art. 2086 c. 2 c.c. la codificazione del *principio di corretta gestione dell'impresa* (*infra*, nel testo e nota 116) e ritenuto tale modifica non influente (ID., *Ibidem*, §1), ha affermato che « (...) *la pronta rilevazione di una situazione di crisi è obiettivo non negoziabile (se si vuole, quale specificazione del dovere di agire in modo informato), che come tale esula dalla sfera delle prerogative di discrezionalità degli amministratori: cioè, essi non possono decidere di non mettersi in condizione di rilevare la crisi (mentre rimane certamente aperta la questione della sottoponibilità a giudizio successivo delle scelte strumentali alla realizzazione di tale obiettivo, cioè dell'adeguatezza tecnica dei sistemi di monitoraggio). (...) la legge delega, come il citato art. 3 c. ins., ricollega(va) il dovere di adeguatezza direttamente ed esclusivamente alla rilevazione delle crisi (art. 14, comma 1°, lett. b, l. n. 155/17). L'esplicito agganciamento del primo alla seconda rende dunque indiscutibile l'assunto dell'irrinunciabilità, per gli amministratori, della finalizzazione degli assetti alla realizzazione di questo obiettivo: si tratta cioè di una funzione che esula dallo spettro della loro discrezionalità. Per converso, ogni altra funzione (ogni altro profilo di gestione del rischio) dovrebbe rientrarvi, il che però si scontra con la congiunzione che contraddistingue l'art. 2086 rispetto alle formule degli altri due testi normativi* » (ID., *Ibidem*, §2).

*anche* » ai fini della rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale (artt. 375 c.c.i.i. e 2086 c. 2 c.c.)<sup>(115)</sup>.

E, se lo scopo verosimilmente sotteso all'uso della prima locuzione è stato richiamare l'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale sul significato tecnico-giuridico degli assetti *ex art. 2381 c.c.*, l'effetto inevitabilmente prodotto dall'utilizzo della congiunzione « *anche* » nel definirne i compiti è stato, invece, di evocare la funzione (ulteriore e diversa dal *risk management*) per il cui svolgimento essi sono stati originariamente imposti nel diritto azionario (“speciale” e “comune”): cioè, *garantire* il controllo interno sulla gestione e, con esso, *l'assunzione di decisioni imprenditoriali corrette*, in quanto fondate su *informazioni preventive* da quei medesimi assetti rivenienti (funzione informativa).

Con il novellato secondo comma dell'articolo 2086 c.c., dunque, sembra che l'evoluzione ordinamentale sia finalmente approdata alla codificazione di un *principio generale di corretta gestione dell'impresa* (“*monade*”)<sup>(116)</sup>, ancor più ampio dei « *principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale* » incumbenti alle società o

---

<sup>115</sup> Diverso, come si è visto (*supra*, in questo capitolo, §4, spec. note 77 e 78), il tenore letterale dell'art. 3 c.c.i.i., in cui non v'è il riferimento a funzioni delle « *misure* » (comma 1) ovvero dell' « *assetto organizzativo* » (comma 2) ulteriori e diverse dalla rilevazione tempestiva dello stato di crisi e dell'assunzione di « *iniziative* » volte a contrastarlo (cosa che, tuttavia, sembra spiegarsi in ragione della *sedes materiae* della disposizione in analisi).

<sup>116</sup> Già prima del c.c.i.i. e delle modifiche da esso apportate al Codice Civile, si erano orientati in tal senso: BUONOCORE, *Adeguatezza, precauzione, gestione, responsabilità*, cit., 29, che ha enucleato dall'art. 2381 c.c. un *principio di adeguatezza*, annoverando il medesimo « *tra le norme che riguardano l'impresa-società* » e, con specifico riferimento al problema della prevenzione della crisi, MAZZONI, *La responsabilità gestoria per scorretto esercizio dell'impresa priva della prospettiva di continuità aziendale*, in AA.VV., *Amministrazione e controllo nel diritto delle società*. Liber amicorum Antonio Piras, Torino, 2010, 813 e ss. e ivi 821 ss. All'indomani del Codice della Crisi, spunti in tal senso orientati sono rintracciabili (oltre che nei contributi degli Autori già citati nella precedente nota 109, anche) in: CIAN, *Crisi dell'impresa e doveri degli amministratori*, cit., §1; MONTALENTI, *Gestione dell'impresa, assetti organizzativi e procedure di allerta nella riforma Rordorf*, in NDS, 2018, ivi, 953; RICCARDELLI, *Il sistema di amministrazione delle s.r.l.*, cit., §3; TERRIZZI, *Adeguatezza degli assetti organizzativi*, cit., §1; SACCHI, *Sul così detto diritto societario della crisi: una categoria concettuale inutile o dannosa?*, in *Nuove Leggi Civ. Comm.*, 2018, 1280 ss. e ivi §3; FORTUNATO, *Codice della Crisi e Codice Civile*, cit., §3, nota 24, il quale ultimo, in particolare, ha rilevato che « (...) l'obbligo di assetti organizzativi adeguati alla natura e alla dimensione dell'impresa non è funzionale solo alla rilevazione dello stato di crisi, ma svolge una sua funzione fisiologica in termini di corretta gestione dell'impresa, collocandosi alla stregua di principio generale del diritto d'impresa. (...) In sostanza il rischio della crisi e dell'insolvenza diventa un rischio da gestire in via fisiologica sin dalla fase di normale/ordinaria gestione dell'impresa. In questo senso può forse apprezzarsi la novità della codificazione del principio: la prevenzione e gestione del rischio di crisi è una species della prevenzione e gestione dei rischi d'impresa, si assiste insomma ad una normalizzazione giuridica della crisi d'impresa ». Per una critica di tali tesi, definite “neo-istituzionalistiche”, si vedano però le considerazioni di BARCELLONA, *Business judgment rule e interesse sociale nella “crisi”*, Giuffrè, 2020, 111 ss.

agli enti che esercitano « attività di direzione e coordinamento » (art. 2497 c. 1 c.c.)<sup>(117)</sup> e implicante, ai fini della tutela di quanti con l'impresa stessa entrino in contatto, un limite esterno all'esercizio dell'iniziativa economica (art. 41 c. 2 Cost.): limite che, però, non si traduce nell'imposizione di finalità istituzionali cui essa deve tendere per soddisfare interessi diversi da quello privato (art. 41 c. 3 Cost.)<sup>(118)</sup>, bensì nella

---

<sup>117</sup> Sul contenuto di tali principi si vedano, per tutti, le considerazioni di SCOGNAMIGLIO G., *sub art. 2497, Delle società, dell'azienda, della concorrenza (artt. 2452 – 2510)*, a cura di D.U. Santosuosso, in *Commentario del Codice Civile*, diretto da E. Gabrielli, 2015, 1085 ss. e ivi 1105 ss., la quale ha ben evidenziato che « i principi di corretta gestione a cui ha riguardo il 1° comma dell'art. 2497 c.c., sebbene non siano perfettamente coincidenti con quelli che presiedono alla gestione della singola società indipendente (perché (...) vi sono principi che attengono specificatamente alla corretta gestione del "gruppo" societario), tuttavia appartengono sicuro alla stessa "famiglia": si tratta dei canoni, criteri e regole di condotta, la cui osservanza da parte dei preposti alla gestione delle imprese vale ad assicurare, in un dato ambiente normativo, la correttezza di quest'ultima, e cioè la sua conformità alla legge, la sua coerenza con i valori che la legge (rectius, l'ambiente normativo nel suo complesso) proteggono con riferimento all'impresa ». È significativo, del resto, che l'Autrice, dopo aver dichiarato la propria adesione alla proposta metodologica e classificatoria di LIBERTINI, *Clausole generali, norme di principio, norme a contenuto indeterminato. Una proposta di distinzione*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2011, 345 ss. e, quindi, ritenuto che i principi ex art. 2497 c. 1 c.c. « non sono da considerare (...) alla stregua di criteri "in bianco" », bensì come « "norme di organizzazione di contenuto generale" consentono ed esigono una "attribuzione di significato" ex ante » (ID., *Ibidem*, 1108), ascriva ai medesimi non solo « i principi che presiedono al corretto svolgimento dell'attività di amministrazione della singola società » e « i principi di correttezza gestionale (...) aventi specifico riferimento alle società (in quanto appartenenti a un gruppo » (ID., *Ibidem*, 1109-1110, cui si rinvia per alcune esemplificazioni), ma anche « i principi che presiedono alla corretta gestione di un'impresa », tra cui: « il principio onde è imposto di assicurare all'impresa adeguatezza di assetto organizzativo e contabile (richiamato negli artt. 2381, 2403 c.c.); il principio in base al quale è richiesto al corretto gestore di un'impresa (...) di agire informato, identificabile anche come obbligo di preventiva istruttoria; (...) il principio che impone di preservare l'equilibrio finanziario dell'impresa e l'integrità del suo patrimonio a tutela del ceto dei creditori, volontari e involontari, dell'impresa stessa; (...) il principio onde è imposto al corretto gestore d'impresa di identificare i rischi specifici dell'impresa stessa e di adottare adeguati sistemi per la loro costante rilevazione, in modo da poter cogliere per tempo eventuali sintomi di crisi o di disagio dell'impresa stessa e da potersi adoperare tempestivamente per la soluzione del problema, attraverso l'attivazione delle procedure più idonee in relazione alle circostanze del caso concreto (...) [enfasi aggiunta] » (ID., *Ibidem*, 1111). Non appare, allora, infondato sostenere – come si è fatto nel testo – che tali principi siano stati formalizzati dal legislatore del Codice della Crisi in una disposizione autonoma e specificamente riferita alla *corretta gestione dell'impresa "monade"* (i.e., non esercente attività di direzione e coordinamento), qual è appunto il secondo comma dell'art. 2086 c.c.

<sup>118</sup> Sul punto si veda, per tutti, BALDASSARRE, voce *Iniziativa economica privata (libertà di)*, in *Enc. dir.*, vol. XXI, Giuffrè, 1971, 592 ss., che, posta la distinzione tra l'iniziativa economica (cioè, l'« investimento (...), il quale può determinarsi giuridicamente come atto di destinazione di beni capitali al processo produttivo ») e il suo svolgimento (da intendersi come « gestione produttiva, logicamente conseguente all'investimento »), ha precisato che l'impresa « (...) al pari di ogni altra forma di gestione economica, non gode del principio di libertà statuito nell'art. 41 comma 1 cost., ma soggiace invece ai «limiti» previsti nel capoverso successivo dello stesso articolo » (ID., *Ibidem*, §5); inoltre, appurato che « l'attività economica in tutta la sua estensione, dal suo inizio fino al suo completo spiegamento, forma l'oggetto della disciplina prevista nel terzo comma », l'Autore ha allora rilevato che « la differenziazione fra gli interventi pubblici previsti dall'art. 41 risiede non tanto nel carattere negativo o positivo della loro forma o del loro fine o del loro contenuto, né tanto meno nella loro natura «interna» od «esterna» o nel loro carattere «generico» o «specifico», quanto piuttosto nel tipo del loro oggetto, che è costituito, nell'un caso, dall'aspetto organizzativo dell'attività produttiva (comma 2) e, nell'altro, dall'attività stessa nel suo complesso (comma 3) » (ID., *Ibidem*, §7). Con specifico riferimento all'art. 41 c. 2 Cost., peraltro, l'Autore ha altresì precisato che le relative statuizioni « (...) non contengono la previsione di

determinazione delle *modalità* in conformità alle quali l'attività deve essere svolta per evitare che quegli stessi interessi vengano pregiudicati <sup>(119)</sup>.

Il che, a parere di chi scrive, consente di effettuare almeno due considerazioni.

Anzitutto, che il principio recato dall'art. 2086 c. 2 c.c. costituisce una speciale declinazione della *clausola generale di correttezza (e buona fede) ex art(t). 1175 (e 1375) c.c.* <sup>(120)</sup> e, in particolare, della sua *funzione di controllo*, per la quale essa viene

---

*specifici interventi pubblici, differenziati per il tipo o per l'estensione, ma forniscono soltanto i vari criteri sulla cui base possono venir adottati interventi dalla forma diversa ed aventi una funzione tanto limitativa quanto ampliativa della libertà privata. Né, d'altro canto, risulta dal tenore letterale dell'art. 41 che il campo materiale delle potestà di intervento pubblico ivi previste sia limitato in qualche direzione. Si deve intendere pertanto che i poteri pubblici autorizzati dall'art. 41 comma 2 si riferiscano a qualsivoglia oggetto su cui si esplica l'attività organizzativa di ogni unità produttiva: essi cioè vengono ad incidere tanto sui loro rapporti interni quanto sui rapporti esterni, inclusi quelli intercorrenti, in modo più o meno stabile, fra le singole unità produttive » (ID., *Ibidem*, §7). In questa prospettiva, allora, deve leggersi l'affermazione (sostenuta nel testo e anticipata *supra*, in conclusione del §4) che la procedimentalizzazione dell'attività anche ai fini della prevenzione della crisi d'impresa assurgerebbe proprio a limite legale regolante lo svolgimento di quest'ultima, sì da non essere in contrasto con l'utilità sociale, cioè da non ledere « l'interesse della comunità generale » (ID., *Ibidem*, §8).*

<sup>119</sup> D'altronde, già con riferimento al potere di organizzazione dell'attività dei collaboratori dell'impresa di cui al primo comma dell'art. 2086 c.c. (che, come noto, non è stato inciso dal Codice della Crisi), la giurisprudenza ha in passato precisato che, proprio in quanto espressione della libertà di iniziativa economica sancita dall'art. 41 Cost., esso « non può esprimersi in termini di pura discrezionalità o addirittura di arbitrio, ma deve essere sorretto da una causa coerente con i principi fondamentali dell'ordinamento (...) » (Corte Cost., 9 marzo 1989, n. 103) e che « perché questo potere privato non tramodi in arbitrio e perda ogni collegamento con l'interesse all'ordinato svolgersi dell'attività lavorativa, occorre, principalmente sulla base dell'art. 1175 c.c., che il suo esercizio sia funzionale alle esigenze tecniche, organizzative e produttive dell'azienda (...) [enfasi aggiunta] » (Cass. Civ., Sez. Lav., 18 febbraio 2000, n. 1892). Sicché, nei limiti che si sono precisati nel testo e nella nota precedente, non sembrano esservi ragioni ostative a svolgere analoghe considerazioni in relazione al più ampio potere di « [g]estione dell'impresa » cui oggi è intestato l'art. 2086 c.c. e, quindi, ad affermare che l'esercizio della medesima debba avvenire nel rispetto delle *regole di correttezza* complessivamente desumibili dagli artt. 2 Cost. e 1175 c.c., in quanto espressione di un principio generale dell'ordinamento a cui tutti i consociati devono conformarsi nell'esercizio di diritti, poteri e libertà, per evitare la lesione dell'altrui sfera giuridica.

<sup>120</sup> Un'analisi approfondita di tali disposizioni non è in questa sede possibile. Limitando la trattazione del tema a dei cenni essenziali, può dirsi che nonostante la versione originaria dell'art. 1175 c.c. ancorasse i contenuti precettivi del « *dovere di correttezza* » ai « *principi di solidarietà corporativa* », l'opzione del legislatore a favore di una « *formula elastica* » ha consentito alla disposizione di sopravvivere all'abrogazione della Carta del Lavoro e di far sì che il « *contenuto concreto* » del suddetto dovere potesse adattarsi alle nuove linee programmatiche dell'ordinamento repubblicano, cristallizzate nella Costituzione del '48. Ferma, quindi, la sopravvivenza della disposizione all'abrogazione del sistema corporativo, la dottrina formatasi negli anni della defascistizzazione del Codice Civile ha tentato di enucleare il significato precettivo dell'articolo 1175 c.c. e, soprattutto, di distinguere la nozione di « *correttezza* » ivi contenuta da quelle di « *buona fede* » (nell'esecuzione del contratto) e di « *diligenza* » (nell'adempimento dell'obbligazione) positivizzate, rispettivamente, negli articoli 1375 e 1176 c.c., giungendo a ritenere che una differenza sostanziale può delinearci soltanto nel secondo binomio concettuale: se, infatti, la « *correttezza* » e la « *buona fede* » (in senso oggettivo) sono entrambe espressione del « *dovere giuridico* », incombente a *tutti i consociati* nei loro rapporti reciproci, di « *comportarsi in modo da non ledere l'interesse altrui fuori dei limiti della legittima tutela dell'interesse proprio, in maniera che, non soltanto l'atto di emulazione ne risulta vietato (art. 833), ma ogni atto che non implica il rispetto equanime di interessi dei terzi, ogni atto di esercizio del diritto che, nell'esclusivo e incivile*



a « rappresenta[re] un limite che è da ritenersi immanente ed intrinseco all'esercizio di una data pretesa, sia essa fondata sul contratto o su altre fonti » e che, quando è applicato all'esercizio di poteri privati « connota[ti] per margini notevoli di discrezionalità (nelle modalità e nelle scelte di fondo), [situazioni di «potere» che ad es. caratterizzano la posizione dell'imprenditore nell'impresa (...)] », comporta « [la] creazione ex novo di regole di azione e di comportamento a carico di soggetti investiti di poteri discrezionali o addirittura di fatto », a tutela della persona o del patrimonio di quanti dell'esercizio di tali poteri subiscano gli effetti <sup>(121)</sup>.

---

*perseguimento dell'interesse proprio, urti contro l'interesse pubblico al coordinamento delle sfere individuali » (v. Relazione al Codice Civile, §558), la diligenza assurge invece a criterio di valutazione dello sforzo esigibile dal debitore ai fini dell'esatto adempimento dell'obbligazione e, quindi, dell'imputazione di eventuali cause di impossibilità sopravvenuta della prestazione. Ciò posto, la riflessione dei giuristi s'è quindi incentrata sulla definizione del ruolo della clausola generale di buona fede-correttezza, alla quale sono state riconosciute diverse funzioni, tra cui: 1) integrare il "piano" dell'obbligazione (contrattuale come extra-contrattuale), ampliando la disciplina del rapporto mediante l'imposizione di obblighi (di protezione e di prestazione) ulteriori a quelli espressamente previsti dalla legge o dal contratto (c.d. funzione integrativa); 2) individuare un criterio di valutazione della condotta delle parti dell'obbligazione nell'esecuzione della prestazione che ne è oggetto e i cui contenuti sono già compiutamente determinati dalla relativa fonte, incidendo sulle modalità di attuazione del rapporto (c.d. buona fede « in executivis »); 3) consentire un giudizio "etico" dell'agire dei soggetti al fine di sanzionare quanti pongano in essere comportamenti abusivi in danno degli altri consociati dell'ordinamento (c.d. exceptio doli); 4) porre dei limiti all'esercizio di prerogative da parte dei soggetti, siano esse fondate sulla legge o sul contratto (funzione, quest'ultima, sulla quale si tornerà nel testo e nella successiva nota 121). Per un'accurata ricostruzione di tale dibattito si vedano, in particolare, le considerazioni di DI MAJO A., *Delle obbligazioni in generale (artt. 1173 – 1176)*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja – Branca*, a cura di F. Galgano, Zanichelli, - Soc. ed. del Foro Italiano, 1988, 284 ss. ma, in argomento, anche ROVELLI, voce *Correttezza (obblighi di)*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche*, vol. IV, Torino, Utet, 1989, 426 ss. e, più recentemente, FINAZZI, voce *Correttezza e buona fede*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche*, disponibile in banca dati *Leggi d'Italia*, 2019; per un'analisi relativa all'applicabilità della clausola generale di correttezza-buona fede al diritto societario, invece, si veda quanto si dirà *infra*, capitolo II, sezione seconda, §4 (spec. nota 264), dove se ne indagheranno anche i rapporti con il principio generale di corretta gestione dell'impresa ("monade"). Infine, è doveroso segnalare che la riconduzione del dovere di istituzione degli assetti ex art. 2381 c.c. al portato degli artt. 1175 e 1375 c.c. (per il tramite dei « principi di corretta amministrazione » ex art. 2403 c.c.) non è nuova alla riflessione giuridica nostrana, essendo stata affermata - all'indomani della riforma societaria - da IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 60 ss.).*

<sup>121</sup> « (...) e ciò nell'ambito di una funzione che può definirsi creativa di regole, in ipotesi in cui il potere di cui è causa riceve forza dai principi di autonomia, connessi a situazioni di proprietà o, più genericamente, di dominio e di governo (dei processi economici) ». Con queste parole, DI MAJO A., *Delle obbligazioni in generale (artt. 1173 – 1176)*, cit., 334, 344 e 347 secondo il quale, ricorrendo tali « (...) situazioni che si sono definite di «potere» caratterizzato da discrezionalità », la clausola generale di correttezza-buona fede viene a svolgere contestualmente sia la funzione di controllo, che quella c.d. integrativa, combinandosi esse vicendevolmente: sostiene, infatti, l'Autore che « [s]e il mezzo tecnico è quello della integrazione (dell'uso) di poteri discrezionali, la finalità sarà anche di porre limiti all'uso di detti poteri, impedendo il loro esercizio arbitrario. Tali limiti avranno l'aspetto di doveri, aventi per oggetto il rispetto di criteri, finalità, procedure (...). La violazione di siffatti doveri, può rendere non solo illegittimo o inefficace il singolo atto di esercizio del potere, e ciò sulla falsariga della illegittimità degli atti del pubblico potere, ma anche responsabile il soggetto per i danni provocati » (ID., *Ibidem*, 347 – enfasi aggiunta).

In secondo luogo, che nel *principio generale di corretta gestione dell'impresa* (“*monade*”) trovano fondamento tre regole di condotta “minime” e “interdipendenti” al cui rispetto l’« *imprenditore* » è sottoposto, quali: (1) la predisposizione di una struttura organizzativa e/o di procedure operative aziendali proporzionate alle caratteristiche qualitative e quantitative dell’attività, ai fini della procedimentalizzazione di quest’ultima (*i.e.*, l’adozione di « *misure* » o di « *assetti organizzativi* » « *adeguati* alla natura e alle dimensioni dell’impresa »); (2) l’acquisizione di informazioni preventive curate da quella struttura e/o tramite quelle procedure, su cui basare l’assunzione delle decisioni concernenti lo svolgimento dell’attività (*i.e.*, l’agire « *in modo informato* » nella gestione dell’impresa *in bonis*); (3) la reazione tempestiva volta a contrastare la crisi o la perdita della continuità aziendale che siano state rilevate da quella medesima struttura e/o tramite quelle medesime procedure (*i.e.*, l’agire « *senza indugio* » nella gestione dell’impresa in crisi).

Le suddette « *regole [di] correttezza* »<sup>(122)</sup>, allora, *limitando* (nel senso anzidetto) le *modalità di svolgimento* dell’attività imprenditoriale (specialmente sul piano dell’adozione delle decisioni che essa concernono), finiscono per incombere su quanti in concreto amministrano o gestiscono la medesima, con la duplice conseguenza (a) di venire a imputarsi e connotarsi diversamente nelle diverse forme di esercizio dell’iniziativa e (b), nell’ambito delle forme societarie, anche dipendentemente dal tipo di società.

Sicché, mentre in tutte le società « [l’] *istituzione degli assetti di cui all’art. 2086, secondo comma, spetta esclusivamente agli amministratori* » (art. 40 d.lgs. 147/2020)

---

<sup>122</sup> È bene sin d’ora precisare che la scelta di definire come “regole” le condotte imposte dal *principio generale di corretta gestione dell'impresa* (“*monade*”), di cui si è postulata la codificazione nell’odierno diritto, risponde unicamente alla volontà di conformarsi alla terminologia già utilizzata dal legislatore nell’art. 1175 c.c. (che, infatti, parla ivi di « *regole della correttezza* »), specialmente in considerazione del rapporto che si è ipotizzato ricorrere tra questo e l’articolo 2086 c. 2 c.c. (*supra*, nel testo e note precedenti), ma non attesta l’opzione esegetica per la qualificazione delle anzidette condotte in termini di *rules* (o “doveri a contenuto specifico”): le suddette « *regole [di] correttezza* », infatti, costituiscono piuttosto *standards* generali di comportamento (o “doveri a contenuto generico”), in quanto non prescrivono come doverosa una data condotta (commissiva od omissiva) esattamente determinabile *ex ante*, ma solo un “modello” astratto cui essa deve tendere. Per una qualificazione in termini di *standards* del dovere di istituire “assetti organizzativi adeguati” posto dagli artt. 2381 e 2086 c.c. cfr., per tutti, BENEDETTI, *L’applicabilità della business judgment rule alle decisioni organizzative degli amministratori*, in *Riv. soc.*, 2019, 414 ss., spec. §5 (e, ivi, per ampi riferimenti bibliografici); quanto, invece, alla natura del dovere di « *agire in modo informato* », si veda quanto si dirà più avanti (*infra*, capitolo II, sezione seconda, §4, spec. nota 258).

(123), così assurgendo a vera e propria *obbligazione legale* annessa all'incarico (artt. 2260, 2392 e 2476 c.c.), l'agire « *in modo informato* » e « *senza indugio* » nella gestione dell'impresa (*in bonis* e in crisi) sono e rimangono « *regole [di] correttezza* » generali la cui osservanza si impone a chiunque eserciti poteri ad essa inerenti, pur declinandosi diversamente a seconda che questi spettino agli amministratori o, possibilmente, ai soci (non amministratori)<sup>(124)</sup>.

Ed è in ragione di tali considerazioni che, se si vuole affermare la vigenza delle suddette « *regole [di] correttezza* » anche in capo ai soci di società a responsabilità limitata, occorre previamente darsi carico di dimostrare che questi conservino, nell'ordinamento innovato dal Codice della Crisi, le competenze decisionali gestorie già assegnate loro dalla riforma societaria del 2003.

Dimostrazione dalla quale, appunto, prenderà avvio il prossimo capitolo.

---

<sup>123</sup> *Infra*, capitolo II, sezione prima, §1 e sezione seconda, §4.

<sup>124</sup> Così, l'agire « *in modo informato* » e « *senza indugio* », proprio come la « *istituzione degli assetti di cui all'art. 2086, secondo comma, [c.c.]* », divengono oggetto di specifici doveri inerenti all'incarico quando l'adozione delle decisioni imprenditoriali spetta agli amministratori, la posizione di questi ultimi diversificandosi tra società di persone e società di capitali in relazione al diverso grado di diligenza ad essi imposto nell'adempimento della prestazione gestoria. Quando, invece, l'ordinamento ammette che le decisioni imprenditoriali siano assunte dai soci (non amministratori), l'agire « *in modo informato* » e « *senza indugio* » sono per essi *non* doveri legali da rispettare nell'adempimento di una prestazione contrattualmente dovuta (come nel caso degli amministratori) bensì, appunto, limiti all'esercizio della propria libertà di iniziativa economica. Ed è in tale circostanza, come si vedrà meglio più avanti (*infra*, capitolo II, spec. §4 e capitolo III, §2), che deve ricercarsi il fondamento della differente valutazione della condotta esigibile dagli amministratori e dai soci di società a responsabilità limitata, quando gli uni e gli altri esercitano funzioni attinenti alla *gestione (operativa) dell'impresa* (specialmente sul piano delle informazioni da assumere in funzione dell'adozione di decisioni imprenditoriali).

## **CAPITOLO II – La (co)gestione dell’impresa esercitata in forma di s.r.l. dopo il Codice della Crisi: gli « [a]ssetti organizzativi societari » e i processi decisionali dei soci**

### **Sezione Prima – Il riparto di competenze gestorie tra amministratori e soci di s.r.l. nell’ordinamento giuridico vigente**

**SOMMARIO:** **1.** Le competenze decisionali dei soci sulla *gestione dell’impresa* nell’odierna s.r.l.: perimetrazione “in negativo” – **1.1.** Le modifiche all’art. 2475 c.c. nel dibattito tra i primi commentatori del Codice della Crisi e nel decreto legislativo correttivo – **1.2.** La riserva agli amministratori della *organizzazione della gestione*: una possibile (re)interpretazione dell’art. 2475 c. 5 c.c. - **2.** Le competenze decisionali dei soci sulla *gestione dell’impresa* nell’odierna s.r.l.: perimetrazione “in positivo” – **2.1.** « *L’istituzione degli assetti di cui all’art. 2086, secondo comma, [c.c.]* » e le competenze (gestorie) inderogabili della collettività dei soci – **2.2.** L’art. 2475 c. 1 c.c. come limite legale alla regolazione statutaria delle competenze (gestorie) eventuali dei soci e alla *provocatio ad populum* - **3.** L’adeguatezza degli « [a]ssetti organizzativi (...) » e il riparto di competenze decisionali gestorie nelle varianti tipologiche della s.r.l. – **3.1.** Le s.r.l. con capitale « *inferiore a euro diecimila, pari almeno a un euro* » e « *semplificat[e]* » - **3.2.** Le s.r.l. prive ovvero dotate di un organo di controllo o di un revisore legale dei conti – **3.3.** Le *start-up* innovative e le Piccole e Medie Imprese (anche non innovative) esercitate in forma di s.r.l.

#### **1. Le competenze decisionali dei soci sulla *gestione dell’impresa* nell’odierna s.r.l.: perimetrazione “in negativo”**

Conclusa l’indagine sulla nozione tecnico-giuridica degli « *assetti organizzativi* » nell’evoluzione ordinamentale, e stabilite le funzioni per il cui svolgimento ne è oggi prescritta l’istituzione nelle società a responsabilità limitata, bisogna ora verificare come le modifiche da ultimo introdotte nella disciplina codicistica di questo tipo di società si riverberino sul riparto legale di competenze gestorie tra amministratori e soci.

Infatti, appurare che nell’ordinamento giuridico innovato dal Codice della Crisi (e dalle sue disposizioni integrative e correttive) questi ultimi conservano il potere di assumere decisioni sull’attività (o, in altri termini, di *gestire l’impresa*), è essenziale al compimento dell’ulteriore e successivo passaggio logico in cui si articola l’itinerario argomentativo che si sta percorrendo: quello teso a dimostrare che, quando i soci esercitano tale competenza, devono farlo nel rispetto del *principio di corretta gestione*

dell'impresa (“*monade*”) di cui all'odierno art. 2086 c. 2 c.c. e, in particolare, in conformità alla regola del « [decidere] *in modo informato* », ciò imponendo all'interprete di verificare altresì come l'istruttoria riveniente dai medesimi si innesti nei relativi processi decisionali e quali conseguenze la sua carenza eventualmente produca sul piano della validità della decisione <sup>(125)</sup>.

Pertanto, si avvierà l'indagine studiando i contenuti, le interpretazioni e gli effetti delle recenti modifiche apportate al testo dell'articolo 2475 c.c. verificando, anzitutto, l'incidenza del suo primo comma sul piano della definizione delle attribuzioni degli amministratori <sup>(126)</sup> e, in secondo luogo, quali siano i caratteri della riserva a favore di questi ultimi della « *istituzione degli assetti di cui all'art. 2086, secondo comma, [c.c.]* » <sup>(127)</sup>: ciò, evidentemente, sul presupposto che la determinazione delle competenze decisionali riservate per legge agli amministratori sia complementare alla definizione delle materie (gestorie) sulle quali i soci, ancor oggi, sono ammessi a decidere <sup>(128)</sup>.

### **1.1. Le modifiche all'art. 2475 c.c. nel dibattito tra i primi commentatori del Codice della Crisi e nel decreto legislativo correttivo**

In precedenza <sup>(129)</sup> si è fatto cenno alla circostanza che il legislatore del Codice della Crisi ha reso l'art. 2086 c. 2 c.c. sistematicamente centrale nel diritto societario “comune” <sup>(130)</sup>, prevedendo in tutte le società lucrative (di persone e di capitali) che «

---

<sup>125</sup> Stante l'ideale suddivisione in due parti del ragionamento, il presente capitolo è stato articolato in due sezioni: la prima, volta appunto a (ri)definire la sfera di competenze gestorie dei soci all'indomani degli artt. 377 c.c.i.i. e 40 d. lgs. n. 147/2020, mediante l'analisi del novellato art. 2475 c.c. (§1) e la conseguente rilettura degli artt. 2468 – 2479 c.c. (§2), anche valutando come i nuovi contenuti precettivi e i corrispondenti risultati ermeneutici si attagliano alle varianti tipologiche della s.r.l. (§3); la seconda, invece, tesa invece a dimostrare che il dovere di « *agire in modo informato* » (art. 2381 c. 6 c.c.) incombe anche ai soci quando assumono decisioni gestorie (§4) e, quindi, a verificare come la fase istruttoria si innesti nei vari processi decisionali contemplati dall'ordinamento della s.r.l. (§5), per poi vagliare le conseguenze demolitorie derivanti dal suo mancato espletamento (§6).

<sup>126</sup> *Infra*, in questa sezione, §1.1.

<sup>127</sup> *Infra*, in questa sezione, §1.2.

<sup>128</sup> In questo senso, allora, si è parlato (nel titolo del paragrafo) e si parlerà (nei sottoparagrafi successivi) di perimetrazione “in negativo” delle competenze decisionali gestorie dei soci

<sup>129</sup> *Supra*, nell'introduzione.

<sup>130</sup> O, potrebbe dirsi, alla circostanza che il legislatore del Codice della Crisi - tramite le modifiche operate dall'art. 377 c.c.i.i. - ha reso l'art. 2086 c. 2 c.c. una norma “comune” di diritto societario: v. FERRI jr. – ROSSI M., *La gestione dell'impresa organizzata in forma societaria*, cit., 580 e ANGELICI, *A proposito di «interessi primordiali» dei soci*, cit., 448 e nota 12 il quale, con riguardo alla regola della “gestione esclusiva”, ha rilevato come « *il legislatore del Codice della crisi d'impresa ha in definitiva, in modo sicuramente del tutto inconsapevole, introdotto un dato normativo che potrebbe rafforzare l'unità sistematica del diritto societario, il che già per definizione è effetto collaterale dell'introduzione di una norma transtipica (...)* ». Non di norma *transtipica*, bensì di « *principio generale di diritto dell'impresa (anche collettiva)* [che] *dev'essere interpretat[o] nell'ambito*

*La gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'articolo 2086, secondo comma, e spetta esclusivamente agli amministratori [o « al consiglio di gestione »], i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale » (art. 377 c.c.i.i.).*

In questo senso è stato inizialmente riscritto anche l'art. 2475 c. 1 c.c. (art. 377 c. 4 c.c.i.i.), nel quale si è appunto imposto agli amministratori di s.r.l. il dovere di gestire l'impresa in conformità all'art. 2086 c. 2 c.c., contestualmente qualificando la corrispondente condotta come una competenza ad essi spettante in via esclusiva e, per il resto, riproducendo inalterata la previgente norma in tema di affidamento dell'amministrazione<sup>(131)</sup>.

Non inaspettatamente, l'introduzione del "principio di esclusività" nel diritto della s.r.l. (come riscritto dalla riforma societaria del 2003) ha destato in dottrina forti perplessità: tale modifica del dettato legislativo, infatti, è parsa non soltanto estranea all'oggetto e agli scopi dell'art. 14 c. 1 lett. b) della legge n. 155/2017<sup>(132)</sup>, ma anche e soprattutto contraria a quanto previsto – tra le altre disposizioni - dagli artt. 2468, 2475, 2476, 2479 c.c.<sup>(133)</sup>

---

*del contesto tipologico di ogni società » ha parlato, invece, FORTUNATO, Codice della Crisi e Codice Civile, cit., §4.*

<sup>131</sup> L'art. 2475 c. 1 c.c., infatti, continua a disporre – nel suo secondo periodo – che: « *Salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo, l'amministrazione della società è affidata a uno o più soci nominati con decisione dei soci presa ai sensi dell'articolo 2479 ».*

<sup>132</sup> Lo hanno rilevato, in particolare: ABRIANI – ROSSI A., *Nuova disciplina della crisi*, cit., §4.

<sup>133</sup> Sul punto, senza pretesa di completezza: ABRIANI – ROSSI A., *Nuova disciplina della crisi*, cit., §4; ALTLANTE - MALTONI – RUOTOLO, *Il nuovo art. 2475 c.c. Prima lettura*, Studio n. 58-2019/I (disponibile online, il 17/10/2020, al link: <https://www.notariato.it/sites/default/files/58-2019-I.pdf>); BAUDINO, *La disciplina della società a responsabilità limitata dopo il Codice della Crisi d'Impresa: criticità, scadenze imminenti e problematiche operative*, in *NDS*, 2019, 767 ss. e ivi 771 ss.; BENAZZO, *Il Codice della crisi di impresa e l'organizzazione dell'imprenditore ai fini dell'allerta: diritto societario della crisi o crisi del diritto societario?*, in *Riv. Soc.*, 2019, 274 ss.; BUSANI, *La riforma della crisi d'impresa riscrive il ruolo dei soci della S.r.l.*, in *IlSole24Ore*, 19 febbraio 2019; CAGNASSO, *Il nuovo art. 2475 c.c.: prime riflessioni*, in *NDS*, 2019, 1579 ss.; CAMPOBASSO M., *La società a responsabilità limitata. Un modello senza qualità?*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi*, cit., 19 ss. e ivi §3; CALANDRA BUONAURA, *Amministratori e gestione dell'impresa nel Codice della crisi*, in *Giur. Comm.*, 2020, 5 ss. e ivi §2; CALVOSA, *Gestione dell'impresa e della società alla luce dei nuovi artt. 2086 e 2475 c.c.*, in *Soc.*, 2019, 799 ss.; CAVALIERE, *Le modifiche del Codice Civile*, in *Giur. It.*, 2019, 2046 ss. e ivi §3; CIAN, *Le decisioni dei soci: competenze decisorie e decisioni assembleari*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, Vol. II, ed. Giuffrè F.L., 2020, 1325 ss. e ivi nota 7; CILLO, *La gestione delle società di persone e a responsabilità limitata*, cit.; COSSU, *La società a responsabilità limitata nella riforma del diritto concorsuale*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi*, cit., 523 ss. e ivi 540 ss.; DE ANGELIS, *L'influenza della nuova disciplina dell'insolvenza sul diritto dell'impresa e delle società, con particolare riguardo alle s.r.l.*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi*, cit., 552 ss. e ivi §3; DI CATALDO – ROSSI S., *Nuove regole generali per*

Perciò, anche allo scopo di far salvi i risultati ermeneutici (già faticosamente) raggiunti sotto il vecchio diritto<sup>(134)</sup> e nonostante la proposta di soluzioni ermeneutiche alternative<sup>(135)</sup>, la maggioranza dei primi commentatori del Codice della Crisi s'è

---

*l'impresa nel nuovo Codice della crisi e dell'insolvenza*, cit., 759 ss.; FORTUNATO, *Codice della Crisi e Codice Civile*, cit., §4; FRANCO, *Il nuovo art. 2475 c.c.: un tentativo di coordinamento sistematico*, in *Soc.*, 2019, 1063 ss.; GUIDOTTI, *La governance delle società nel codice della crisi d'impresa* (disponibile online al link: [http://www.ilcaso.it/articoli/crisi.php?id\\_cont=1083.php](http://www.ilcaso.it/articoli/crisi.php?id_cont=1083.php)), 1 ss.; IBBA, *Codice della Crisi e Codice Civile*, in *ODC*, 2019, 243 ss., §4; IRRERA, *La collocazione degli assetti organizzativi e l'intestazione del relativo obbligo (tra il Codice della Crisi e la bozza di decreto correttivo)*, in *NDS*, 2020, 114 ss. e ivi §4; LOLLI – PAOLUCCI, *Gli assetti organizzativi adeguati e la responsabilità dell'organo amministrativo*, cit., 352 ss.; MAGLIULO, *I poteri degli amministratori di società a responsabilità limitata a seguito del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, in *Riv. not.*, 2019, 295 ss.; MONTALENTI, *Gestione dell'impresa, assetti organizzativi*, cit., 955 ss.; ID., *L'amministrazione delegata nella società a responsabilità limitata*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi*, cit., 625 ss. e ivi 632 ss.; MOSCO, *Il riparto delle competenze gestionali nella s.r.l. dopo il Codice della Crisi*, in *Riv. Soc.*, 2019, 1032 ss.; ID., *Funzione amministrativa e sistemi di amministrazione*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, cit., 1625 ss. e ivi 1628; PANZANI, *La disciplina degli assetti ai fini della rilevazione della crisi, con particolare riferimento alla s.r.l.*, cit., 663 ss.; PRESTI, *Il legislatore humpty dumpty*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi*, cit., 676 ss.; RESCIO, *Brevi note sulla "gestione esclusiva dell'impresa" da parte degli amministratori di s.r.l.: distribuzione del potere decisionale e doveri gestori*, disponibile online – in data 20/10/2020 – al link: <http://ilsocietario.it/articoli/focus/brevi-note-sulla-gestione-esclusiva-dell-impresa-da-parte-degli-amministratori-di-srl>; RICCARDELLI, *Il sistema di amministrazione nelle s.r.l. dopo il codice della crisi e dell'insolvenza*, in *NDS*, 2019, 989 ss.; RIOLFO, *Il nuovo codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza e le modifiche al codice civile: il diritto societario tra "rivisitazione" e "restaurazione"*, in *Contr. e Impr.*, 2019, 399 ss.; SACCHI, *Sull'amministrazione della s.r.l.*, cit., §2 ss.; SPIOTTA, *Ricadute del Codice della Crisi sulla governance delle s.r.l.*, cit., 694 ss.; SPOLIDORO, *Note critiche*, cit., §8; STANGHELLINI, *Il codice della crisi di impresa: una primissima lettura (con qualche critica)*, in *Corr. giur.*, 2019, 449 ss.

<sup>134</sup> Come hanno rilevato FERRI jr. – ROSSI M., *La gestione dell'impresa organizzata in forma societaria*, cit., 576, infatti, la circostanza che le modifiche al Codice Civile siano state introdotte nell'ambito di una "riforma organica" della disciplina della crisi d'impresa e dell'insolvenza dovrebbe indurre il giurista non solo a interpretare le medesime alla luce delle disposizioni e delle finalità del Codice della Crisi, ma anche « a privilegiare un approccio funzionale, e per ciò solo riduttivo, che assegni cioè alle nuove disposizioni il significato più coerente possibile alla previgente disciplina del codice civile (...) ».

<sup>135</sup> Tra le voci contrarie all'interpretazione divenuta dominante (*infra*, nella nota seguente), non possono non menzionarsi anzitutto DI CATALDO – ROSSI S., *Nuove regole generali per l'impresa nel nuovo Codice della crisi e dell'insolvenza*, 760, secondo i quali l'innesto operato dall'art. 377 c.c.i.i. nel diritto della s.r.l. dovrebbe ridurre gli artt. 2468 c. 3 e 2479 c. 1 c.c. « allo stesso livello dell'attuale art. 2364, 1° comma, n. 5, c.c.: sia il singolo socio, sia l'assemblea dei soci potrebbero solo dare pareri e autorizzazioni senza, quindi, vincolare gli amministratori, e ferma sempre la responsabilità degli amministratori per gli atti compiuti ». In senso analogo, si sono espressi anche: MAGLIULO, *I poteri degli amministratori di società a responsabilità limitata*, cit., 295 ss.; CALVOSA, *Gestione dell'impresa e della società alla luce dei nuovi artt. 2086 e 2475 c.c.*, cit., §2 e §3; MOSCO, *Il riparto delle competenze gestionali nella s.r.l.*, cit., §2; AMBROSINI, *Assetti adeguati e "ibridazione" del modello s.r.l.*, cit., §5. Altra dottrina, invece, rimanendo fedele al proposito di interpretare il nuovo diritto compatibilmente all'ordinamento previgente, ha neutralizzato la portata dell'avverbio « esclusivamente » riferendo la riserva di competenze *ex art. 2475 c. 1 c.c.* a tutti i soggetti che nella s.r.l. sono legittimati ad assumere decisioni gestorie, indipendentemente dalla formale intestazione della funzione amministrativa: v., in questo senso, FRANCO, *Il nuovo art. 2475 c.c.*, cit., §3 e BUSANI, *La riforma della crisi d'impresa*, cit.; *contra*, LATELLA, *Nuovi assetti organizzativi societari*, cit., secondo il quale l'utilizzo dell'avverbio « esclusivamente » nell'art. 377 c.c.i.i. sarebbe il frutto di una

orientata nel senso di circoscrivere la riserva di competenze *ex art. 2475 c. 1 c.c.* alla c.d. “gestione organizzativa” dell’impresa (*i.e.*, alle decisioni sugli assetti *ex art. 2086 c. 2 c.c.*), sì da preservare il potere dei soci di assumere decisioni relative non soltanto all’organizzazione del soggetto (*art. 2479 c. 2 nn. 1 - 4 c.c.*), ma anche alla c.d. “gestione operativa” dell’attività <sup>(136)</sup>: decisioni, cioè, concernenti l’impiego del

---

svista del legislatore, limitandosi la disposizione a ribadire (in maniera pleonastica e ridondante) la necessità nella s.r.l. di intestare formalmente la funzione amministrativa (e la responsabilità derivante dal suo esercizio) a chi riveste la carica di amministratore. Ancora, altro Autore ha ritenuto che, pur sopravvivendo nel nuovo diritto le competenze decisionali dei soci, in caso di loro esercizio la “gestione dell’impresa” rimarrebbe pur sempre appannaggio esclusivo degli amministratori, traducendosi nel dovere di « *stimolare le decisioni dei soci più appropriate, [di] monitorarne gli esiti e l’impatto sull’organizzazione d’impresa e sulla gestione operativa, [di] rifiutarne l’attuazione nelle ipotesi in cui attuare quelle decisioni sarebbe fonte o pericolo di danno per la società, i creditori, i singoli soci o i terzi* »: così, RESCIO, *Brevi note sulla "gestione esclusiva dell’impresa"*, cit. Infine, piuttosto diffuso in dottrina è stato il rilievo secondo cui la regola individuata dall’*art. 377 c.c.i.i.* sarebbe stata introdotta al precipuo scopo di responsabilizzare gli amministratori di società di persone e a responsabilità limitata della istituzione di assetti organizzativi funzionali alla prevenzione della crisi (v. SPOLIDORO, *Note critiche sulla «gestione dell’impresa»*, cit., §8; FORTUNATO, *Codice della Crisi e Codice Civile*, cit., §4; STANGHELLINI, *Il codice della crisi di impresa*, cit., §2).

<sup>136</sup> Questa la tesi (c.d. “riduzionista”) sostenuta, *ex plurimis*, da: ABRIANI – ROSSI A., *Nuova disciplina della crisi e modificazioni del codice civile*, cit., §6; ALTLANTE- MALTONI – RUOTOLO, *Il nuovo art. 2475 c.c. Prima lettura*, cit.; BAUDINO, *La disciplina della società a responsabilità limitata dopo il Codice della Crisi d’Impresa*, cit., 775; BENAZZO, *Il Codice della crisi di impresa e l’organizzazione dell’imprenditore*, cit., 303 ss.; CAVALIERE, *Le modifiche del Codice Civile*, cit., §3; CIAN, *Le decisioni dei soci: competenze decisorie e decisioni assembleari*, cit., nota 7; CILLO, *La gestione delle società di persone e a responsabilità limitata*, cit., §§8 ss.; COSSU, *La società a responsabilità limitata nella riforma del diritto concorsuale*, cit., 543-544; DAMASCELLI – TASSINARI, *Crisi di impresa: la riforma non stravolge la governance*, in *IlSole24Ore*, 2 marzo 2019; FERRI jr. – ROSSI M., *La gestione dell’impresa organizzata in forma societaria*, cit., 580 ss.; MONTALENTI, *Gestione dell’impresa, assetti organizzativi e procedure di allerta*, cit., 955 ss.; ID., *L’amministrazione delegata nella società a responsabilità limitata*, cit., 634; IRRERA, *La collocazione degli assetti organizzativi e l’intestazione del relativo obbligo*, cit., §4; PRESTI, *Il legislatore humpty dumpty*, cit., 680; RICCARDELLI, *Il sistema di amministrazione nelle s.r.l. dopo il codice della crisi e dell’insolvenza*, cit., §5.1; RIOLFO, *Il nuovo codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza*, cit., §3.2.; SPIOTTA, *Ricadute del Codice della Crisi sulla governance delle s.r.l.*, cit., 702; TRIMARCHI G., *Codice della crisi: riflessioni sulle prime norme*, cit., §2.1. Un’interpretazione inquadabile in questo filone, ma più restrittiva, è stata proposta da CALANDRA BUONAURA, *Amministratori e gestione dell’impresa nel Codice della crisi*, cit., §1, secondo il quale la riserva di competenze *ex art. 377 c.c.i.i.* investirebbe « *non (...) la complessiva organizzazione dell’impresa* » ma solo « *quelle misure di carattere organizzativo che sono funzionali ad una diagnosi precoce dello stato di crisi o di insolvenza* » (interpretazione, però, la cui bontà sembrerebbe smentita dal fatto che l’*art. 2086 c. 2 c.c.* impone all’imprenditore « *di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell’impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell’impresa e della perdita della continuità aziendale* »). Sempre alla tesi c.d. “riduzionista”, peraltro, sembra potersi ricondurre anche la Massima n. 183 del 17/09/2019 del Consiglio Notarile di Milano il quale, respinte le letture volte a ridimensionare le competenze decisionali dei soci all’indomani del c.c.i.i. (*supra*, nota 135), ha però preferito alla distinzione tra “gestione organizzativa” e “gestione operativa” quella tra « *(...) profili decisionali e profili più propriamente esecutivi* » (ID., *Ibidem*, §4), affermando che: « *L’art. 2475 c. 1 c.c. (...) non consente allo statuto di attribuire a soci non amministratori il potere di dare diretta esecuzione a decisioni afferenti la gestione della società. Conseguentemente, mentre devono ritenersi legittime le clausole statutarie che attribuiscono a soci non amministratori, come diritto collettivo ai sensi dell’articolo 2479 c.c. o come diritto particolare ai sensi dell’articolo 2468, comma 3, c.c., poteri decisionali inerenti la gestione dell’impresa, devono considerarsi invece incompatibili con*



patrimonio per il compimento delle operazioni attuative dell'oggetto sociale (art. 2479 c. 1 e c. 2 n. 5 c.c.)<sup>(137)</sup>.

Successivamente lo stesso legislatore delegato si è allineato a questa interpretazione, modificando nuovamente l'art. 2475 c. 1 c.c. (art. 40 c. 4 del d. lgs. n. 147/2020)<sup>(138)</sup> e ivi disponendo che: « *L'istituzione degli assetti [non più la « gestione dell'impresa »] di cui all'art. 2086, secondo comma, spetta esclusivamente agli amministratori* », contestualmente eliminando dalla disposizione l'ulteriore previsione secondo cui costoro « *compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale* ».

Il nuovo testo della disposizione, quindi, crea una diretta connessione<sup>(139)</sup> tra l'*amministrazione della società* (a responsabilità limitata) e l'*organizzazione della gestione*<sup>(140)</sup>: per tale intendendo, appunto, il nucleo di competenze decisionali

---

*il disposto di legge le clausole statutarie che attribuiscono a soci non amministratori il diritto o il potere di dare diretta esecuzione alle decisioni gestionali assunte dagli aventi diritto* ».

<sup>137</sup> Cfr. FERRI jr. – ROSSI M., *La gestione dell'impresa organizzata in forma societaria*, cit., 583 ss.

<sup>138</sup> Il fatto che l'interpretazione di cui s'è detto (*supra*, nota 136) sia stata recepita a livello legislativo trova ulteriori conferme, anzitutto, nelle motivazioni in base alle quali il Governo ha ritenuto di non accogliere il parere del Consiglio di Stato a introdurre « *disposizioni di carattere transitorio o di prima applicazione* » (*supra*, nota 7), essendosi l'art. 40 del correttivo limitato a « *rettificare la lettera delle previsioni [art. 2257, 2380-bis, 2409-novies, 2475 c.c.] allo scopo di elidere i dubbi interpretativi sorti per l'effetto dell'originaria formulazione* »; in secondo luogo, nella Relazione illustrativa del d. lgs. n. 147/2020, dove si legge – *sub art. 40* – che la precedente formulazione dell'art. 377 c.c.i.i. « (...) *ha generato delle incertezze interpretative, poiché, sovrapponendo il piano dell'organizzazione con quello gestorio, è sembrata ad alcuni contraddire le numerose disposizioni del codice civile che, al contrario, consentono di affidare ai soci competenze tipicamente gestorie (così, ad esempio, l'art. 2479 c.c.) o particolari diritti riguardanti l'amministrazione della società (così l'art. 2468, comma terzo, del codice civile). Il decreto correttivo, al fine di rimuovere tale possibile profilo di ambiguità, interviene nuovamente sulle norme del codice civile, precisando che ciò che spetta in via esclusiva agli amministratori è l'istituzione degli assetti organizzativi* ».

<sup>139</sup> Lo spunto per tale riflessione è stato tratto dalle parole di PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci nella società a responsabilità limitata. Regime legale e modelli statutarî*, Cedam, 2011, 50, laddove l'Autore – nel commentare le modifiche apportate dalla riforma societaria al testo dell'art. 2380-bis c.c. – ha affermato che « (...) *è naturale constatare che l'attestazione della spettanza del potere di gestione in capo all'organo amministrativo mira a stabilire sul piano del diritto positivo un nesso immediato e diretto tra tale ufficio e la direzione d'impresa (...)* ».

<sup>140</sup> A quanto consta, tale locuzione è stata già utilizzata da CAGNASSO, *Diritto societario e mercati finanziari*, in *NDS*, 2018, 849 ss. in sede di commento delle bozze del decreto legislativo contenente il Codice della Crisi, allo scopo di fornire un'interpretazione dell'art. 377 c.c.i.i. (e, quindi, della regola della spettanza esclusiva agli amministratori di tutte le società della « *gestione dell'impresa* ») che fosse compatibile con il previgente diritto societario (in particolare, con gli ordinamenti della s.r.l. e delle società di persone): Autore che, in quella sede, ha appunto sostenuto come il sintagma « *organizzazione della gestione* » « (...) *non può che far riferimento, alla luce del principio generale sancito dal secondo comma dell'art. 2086 c.c., alla creazione, all'aggiornamento ed all'applicazione degli assetti adeguati (...)* »

(*rectius*, gestorie) <sup>(141)</sup> ascrivibili alla più volte citata « *istituzione degli assetti [organizzativi]* » la quale, come si è visto <sup>(142)</sup>, si risolve nel potere-dovere di adottare decisioni aventi ad oggetto, da un lato, le modalità di perseguimento degli obiettivi dell'impresa societaria (*pianificazione strategica, industriale e finanziaria dell'attività in funzione dello scopo sociale*); dall'altro lato, la creazione (*ab origine*) e l'adeguamento (*in itinere*) della struttura organizzativa e/o delle procedure operative aziendali deputate in ogni caso al monitoraggio costante dell'equilibrio economico finanziario dell'impresa e alla raccolta di dati da tradurre in informazioni sulla medesima (*istituzione degli assetti organizzativo, amministrativo e contabile, esercenti le funzioni aziendali "minime" di risk management e informativa*) <sup>(143)</sup>.

Come si innesta, però, tale competenza nel contesto ordinamentale in cui è destinata ad operare? È possibile, alla luce del combinato disposto dei nuovi articoli 2086 c. 2 e 2475 c. 1 c.c., enucleare e declinare delle nozioni di « *amministrazione della società* » e di « *gestione dell'impresa* » proprie della società a responsabilità limitata e sistematicamente coerenti con la disciplina che di essa è complessivamente desumibile dal Codice Civile?

La risposta a tali quesiti, naturalmente, è estremamente composita e meriterebbe ben altro approfondimento.

Tuttavia, il dato testuale sembra consentire alcune notazioni minime.

---

<sup>141</sup> Le motivazioni della precisazione terminologica si comprenderanno alla luce delle considerazioni che si svolgeranno a breve, nel testo.

<sup>142</sup> *Supra*, capitolo I, §1 (spec. nota 28) e §3 (spec. nota 65).

<sup>143</sup> Quel che si vuol dire, in altri e più sintetici termini, è che il nuovo testo dell'art. 2475 c. 1 c.c. sembra positivizzare, (anche) nell'ordinamento della società a responsabilità limitata, *l'inerenza* alla funzione amministrativa della competenza a *disciplinare giuridicamente l'assunzione delle decisioni sullo svolgimento* dell'attività: cioè, appunto, quella che si è definita come "*organizzazione della gestione*". La convenzione linguistica proposta nel testo e la definizione del suo significato sono ispirati all'insegnamento di SPADA, *Diritto commerciale*<sup>2</sup>, I (*Parte generale. Storia, lessico e istituti*), cit., 57 ss., che, dopo aver posto in risalto la polivalenza del termine "organizzazione" nella cultura giuridica, ha evidenziato come il medesimo sia normalmente utilizzato dai giuristi nel duplice significato di *ordine funzionale di cose e di persone*: cioè, per designare l'attività risolvendosi nella predisposizione di regole in conformità alle quali, rispettivamente, determinati beni ovvero determinate condotte umane vengono preordinati al conseguimento di un certo scopo. Ed è in questa seconda accezione di significato (*ordine funzionale di persone*) che il termine "organizzazione" rileva maggiormente ai fini della convenzione linguistica che si è proposta: poiché l' « *assetto organizzativo, amministrativo e contabile* », come si è visto (*supra*, capitolo I, §1), altro non è se non il complesso della struttura organizzativa e delle procedure operative aziendali, la definizione dell'una e delle altre si risolve nell'*organizzare* (cioè, *disciplinare giuridicamente*) l'attività dei « *collaboratori dell'impresa* » in funzione della gestione di quest'ultima (art. 2086 c.c.).

È notorio che nel diritto della s.r.l. la legge parli (quasi) esclusivamente di « *amministrazione della società* »<sup>(144)</sup> e che, nel relativo ordinamento, essa comprenda attività decisionali, dichiarative ed esecutivo-operative<sup>(145)</sup>.

D'altronde, e fermo restando quanto poc'anzi si è detto in merito al collegamento diretto tra *amministrazione della società* e *organizzazione della gestione*, quest'ultima è al contempo un'articolazione della « *[g]estione dell'impresa* », come dimostrato

---

<sup>144</sup> Si vedano, infatti, gli artt. 2463 c. 2 nn. 7-8, 2468 c. 3, 2475, 2476 c. 1-2 c.c. D'altro canto, il termine "gestione" compare testualmente in due sole disposizioni: nell'art. 2476 c. 3 c.c., laddove stabilisce che « *L'azione di responsabilità contro gli amministratori è promossa da ciascun socio, il quale può altresì chiedere, in caso di gravi irregolarità nella gestione della società, che sia adottato provvedimento cautelare di revoca degli amministratori medesimi* »; e nell'art. 2476 ult. co. c.c., allorché sancisce che « *L'approvazione del bilancio da parte dei soci non implica liberazione degli amministratori e dei sindaci per le responsabilità incorse nella gestione sociale* ». Tanto nell'uno quanto nell'altro caso, comunque, il lemma "gestione" non è stato utilizzato dal legislatore al precipuo scopo di definire le attribuzioni degli amministratori di s.r.l. (per quanto il ricorso al medesimo lemma dimostri l'afferenza a queste ultime della « *gestione della società* » o « *sociale* », che dir si voglia). Infatti, le disposizioni citate regolano la responsabilità degli amministratori per l'inadempimento di doveri che, evidentemente, incombono loro in ragione dell'incarico: la prima, prevedendo la revoca giudiziale quale strumento di reazione alle condotte inadempienti (definite « *gravi irregolarità nella gestione* » probabilmente allo scopo di richiamare l'interpretazione della formula, già utilizzata nell'art. 2409 c.c.); la seconda, replicando nella s.r.l. la regola espressa nell'art. 2434 c.c. (già richiamato dal vecchio art. 2487 c. 2 c.c.) per la quale, appunto, l'approvazione del bilancio da parte dei soci non è sufficiente a esonerare gli amministratori (e i sindaci) dalle responsabilità annesse all'inadempimento dell'incarico, essendo a tal fine necessario un atto di approvazione relativo alla specifica operazione rivelatasi dannosa per la società, i soci e i terzi (ciò rendendo i soci potenziali legittimati passivi dell'azione risarcitoria: v., per tutti, ABRIANI, *sub art. 2476*, in *Delle società, dell'azienda, della concorrenza* (artt. 2379 – 2451), cit., 599 ss. e ivi 617-618). Non può trascurarsi, infine, che alla s.r.l. si applichi anche l'art. 2486 c. 1 c.c., in forza del quale « *Al verificarsi di una causa di scioglimento e sino al momento della consegna di cui all'art. 2487-bis*, gli amministratori conservano il potere di gestire la società, *ai soli fini della conservazione dell'integrità del patrimonio sociale* ».

<sup>145</sup> Nel sostenere tale affermazione, per ora, si muove esclusivamente dal dato testuale. Infatti, premesso che nel diritto della s.r.l. sono utilizzati sia il vocabolo "amministrazione" che quello "gestione" (v. la nota precedente), e che manca ivi (come pure nell'intero diritto societario) una definizione legislativa di entrambe, l'interprete che voglia (provare a) ricostruirne i contenuti non può che muovere dalla constatazione che nell'ordinamento della nostra società agli amministratori, quali *naturali* depositari dell'amministrazione sociale, sono affidate (non interessa, ora, se inderogabilmente, residualmente o facoltativamente), appunto: *attività decisionali*, come desumibile – in maniera più e meno diretta - dagli artt. 2475 c. 5, 2475-ter, 2483, 2486, 2505 c. 2, 2505-bis c.c. e 152 c. 2 l. fall. / 265 c. 2 c.c.i.i.; *attività dichiarative*, come attestato dall'art. 2475-bis c.c. (che attribuisce loro « *la rappresentanza generale della società* »); *attività esecutivo-operative* (per tali intendendo attività materiali necessarie alla concreta operatività della società), tra cui l'attivazione del processo decisionale dei soci (desumibili, tra le altre disposizioni, dagli artt. 2479 c. 1, 2482-bis, 2482-ter, 2487 c. 1 c.c.) e il controllo di legalità sulle loro decisioni (art. 2479-ter c.c.), l'adempimento degli obblighi pubblicitari (v. artt. 2363 c. 3, 2470 c. 4-5, 2484 c. 3, 2497-bis, 2504 c.c. ), in materia di conferimenti (v. artt. 2463 c. 4 e 2464 c. 4 c.c.), informativi (v. art. 2476 c. 2, 2482-bis, 2500-sexies c. 2, 2501-quinquies, 2506-ter c.c.), di natura contabile (v. artt. 2475 c. 5, 2478-bis, 2497 c. 5, 2501-quater c.c.), di tenuta e conservazione dei libri e delle altre scritture contabili e di alcuni libri sociali (v. art. 2478 c.c.). Naturalmente, non si ignora che molti ed illustri studiosi abbiano proposto, nell'avvicinarsi degli ordinamenti, varie classificazioni dei doveri incombenti agli amministratori (soprattutto, di società di capitali) e, corrispondentemente, diverse nozioni di "amministrazione" e "gestione"; tuttavia, dalle medesime si dovrà in un certo senso prescindere se, come anticipato (*supra*, capitolo I, §3, nota 61), si vuol tentare di (re)interpretare gli artt. 2475, 2468 e 2479 c.c. alla luce delle più recenti novità legislative.

dall'articolo 2086 c.c. che, sotto tale rubrica, regola proprio il dovere dell'imprenditore (« operante in forma societaria o collettiva ») di « istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale ».

Peraltro, la disposizione da ultimo citata, sotto la medesima rubrica, prescrive altresì il dovere « di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale »: dovere che, nonostante non venga esplicitamente richiamato dall'art. 2475 c. 1 c.c.<sup>(146)</sup>, trova ugualmente applicazione nelle s.r.l. che esercitino attività di impresa, trattandosi di una prescrizione facente capo allo statuto “generale” dell'imprenditore<sup>(147)</sup>.

Ora, se si considera tutto quanto si è detto, non sembra infondato né incoerente dedurne ciò: che, nell'ordinamento giuridico attualmente vigente, l'*amministrazione della società a responsabilità limitata* comprende, a monte delle attività dichiarative ed esecutivo-operative ad essa comunque riconducibili<sup>(148)</sup>, la competenza ad adottare decisioni sullo svolgimento dell'attività imprenditoriale esercitata in forma societaria: cioè, appunto, la *gestione dell'impresa*, nell'ambito della cui nozione possono (oggi, più chiaramente) distinguersi<sup>(149)</sup>: da un lato, l'*organizzazione della gestione*, come sopra definita<sup>(150)</sup>; dall'altro lato, la *gestione operativa*<sup>(151)</sup>, risolvendosi invece

---

<sup>146</sup> Il quale, infatti, all'indomani dell'art. 40 c. 4 del d. lgs. n. 147/2020, circoscrive il rinvio alla « istituzione degli assetti di cui all'articolo 2086, secondo comma ». Si badi, peraltro, che il decreto correttivo non è intervenuto ulteriormente (rispetto alle modifiche già introdotte dall'art. 375 c.c.i.i.) sul corpo dell'art. 2086 c.c., né tantomeno sulla sua rubrica: il che non sembra trascurabile analisi della nozione di « gestione dell'impresa », a cui la disposizione è intestata.

<sup>147</sup> *Supra*, capitolo I, §§4 e 5.

<sup>148</sup> *Supra*, nota 145.

<sup>149</sup> La classificazione che sta per proporsi nel testo ha una valenza meramente descrittiva: si è ben consci, infatti, delle difficoltà che in concreto si pongono all'interprete allorché sia chiamato a stabilire se una decisione attenga all'organizzazione ovvero all'attività. Voglia, quindi, il lettore rinvenire nella proposta classificatoria che si formulerà una mera indicazione di massima o, se si preferisce, una convenzione linguistica utile agli scopi della trattazione.

<sup>150</sup> Naturalmente, l'*organizzazione della gestione* è nozione più ampia della « istituzione degli assetti di cui all'articolo 2086, secondo comma » e in essa non si esaurisce, essendo astrattamente idonea a ricomprendere tutte le decisioni con cui si funzionalizzano le risorse dell'azienda allo svolgimento dell'attività.

<sup>151</sup> L'uso di tale locuzione (alla quale già si è fatto cenno *supra*, in questa sezione del presente capitolo, §1), a quanto consta, è stato stipulativamente proposto (per la prima volta dopo il varo del Codice della Crisi) da ATLANTE – MALTONI – RUOTOLO, *Il nuovo art. 2475 c.c. Prima lettura*, cit., §2 (i quali, però, hanno omesso di precisarne il significato, limitandosi ad alludere al « piano dell'operatività della società ») e poi ripreso da altri commentatori della riforma (cfr., *ex plurimis*, ABRIANI – ROSSI A.,

nell'assunzione di decisioni sul *compimento delle operazioni attuative dell'oggetto sociale* (gestione operativa dell'impresa *in bonis*)<sup>(152)</sup>, ivi comprese quelle volte « [al] *superamento della crisi e [al] recupero della continuità aziendale* » (gestione operativa dell'impresa *in crisi*)<sup>(153)</sup>.

E, poiché l'odierno art. 2475 c. 1 c.c. riserva in via esclusiva agli amministratori la sola « *istituzione degli assetti di cui all'art. 2086, secondo comma, [c.c.]* », ne deriva che nella s.r.l. la *gestione operativa* dell'impresa (sia *in bonis*, che *in crisi*) può continuare ad essere decisa anche dai soci, ferma restando la necessità di stabilire i confini di tale competenza in rapporto a quella (oggi positivizzata anche nel diritto della nostra società) che si è convenzionalmente definito come “*organizzazione della gestione*”<sup>(154)</sup>.

---

*Nuova disciplina della crisi e modificazioni del codice civile*, cit., nota 15; CILLO, *La gestione delle società di persone e a responsabilità limitata*, cit., §8; RICCARDELLI, *Il sistema di amministrazione nelle s.r.l. dopo il codice della crisi e dell'insolvenza*, cit., §§ 5.1 e 5.2.; RIOLFO, *Il nuovo codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, cit., §3.2.)

<sup>152</sup> Non si ignora che l'art. 40 c. 4 del d. lgs. n. 147/2020 ha eliminato dal testo dell'art. 2475 c. 1 c.c. la previsione per cui gli amministratori « *compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale* », né tantomeno che tale formula – comunque dibattuta nell'ordinamento azionario - è invece “sopravvissuta” nel corpo dell'art. 2380-*bis* c. 1 c.c.: cioè, che nel diritto della s.r.l. la correlazione tra “gestione operativa dell'impresa” e “compimento delle operazioni attuative dell'oggetto sociale” non sia immediata sul piano positivo. Eppure, tale correlazione sembra desumibile in via interpretativa: infatti, l'art. 2479 c. 2 n. 5 c.c. sancisce il potere (dei soci) di decidere il compimento di operazioni sostanzialmente modificative dell'oggetto sociale (*infra*, in questa sezione del presente capitolo, §2.1), indirettamente attestando il nesso tra l'attività decisionale (*gestione*) e lo svolgimento dell'attività (*compimento delle operazioni*); inoltre, se è vero che la « [g]estione dell'impresa » (art. 2086 c.c.) consiste anche nella tempestiva adozione di decisioni aventi ad oggetto il ricorso a « *uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale* » (*infra*, nel testo e nota seguente), *a fortiori* essa non può che comprendere l'adozione di decisioni che quella crisi possono ingenerare (cioè, appunto, decisioni sul compimento di operazioni attuative del programma economico della società).

<sup>153</sup> Nel contesto dell'interpretazione proposta (e come già ricordato *supra*, capitolo I, §4, nota 103) a tale nozione dovrebbero ascrivere le decisioni aventi ad oggetto il ricorso sia a uno degli « *strumenti di [prevenzione e] regolazione della crisi* » disciplinati dal Codice della Crisi (es., procedura di allerta e di composizione assistita della crisi, piani attestati di risanamento, accordi di ristrutturazione dei debiti e concordato preventivo - per il quale ultimo, peraltro, l'art. 256 c.c.i.i. ha riprodotto la regola già prevista dall'art. 152 l.fall.); sia a istituti disciplinati dal Codice Civile, in quanto funzionali al superamento della crisi e al recupero della continuità aziendale. Tali decisioni, allora, non spettando « (...) *esclusivamente agli amministratori* » (e ferme restando specifiche disposizioni eventualmente regolanti la competenza per la loro adozione), potrebbero venire a costituire l'oggetto di una decisione (collettiva e/o individuale) dei soci. La questione del ruolo dei soci rispetto all'obbligo di attivarsi per il superamento della crisi è stata sollevata anche da DI CATALDO – ROSSI S., *Nuove regole generali per l'impresa nel nuovo Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza*, cit., 754, i quali hanno però ritenuto che tale dovere incomba esclusivamente agli amministratori (nello stesso senso, cfr. CAGNASSO, *Il nuovo art. 2475 c.c.*, cit., 1592 e SPIOTTA, *Ricadute del Codice della Crisi sulla governance delle s.r.l.*, cit., 698).

<sup>154</sup> L'indagine tesa a determinare “in positivo” il contenuto delle competenze gestorie dei soci di s.r.l. nell'ordinamento vigente sarà svolta più avanti (*infra*, in questa sezione del presente capitolo, §2): come

## 1.2. La riserva agli amministratori della *organizzazione della gestione*: una possibile (re)interpretazione dell'art. 2475 c. 5 c.c.

“Sistematizzati” i contenuti della funzione amministrativa nel novellato diritto della società a responsabilità limitata, un altro carattere dell'articolo 2475 c. 1 c.c. va posto in rilievo: l'*inderogabilità* della norma che dispone la “spettanza” in via esclusiva agli amministratori della « *istituzione degli assetti di cui all'art. 2086, secondo comma, [c.c.]* »<sup>(155)</sup>.

---

si è anticipato, infatti, alla medesima si è deciso di procedere soltanto quando sarà stata portata a compimento l'altra indagine (che ora ci occupa), volta a individuare “in negativo” quelle medesime competenze (cioè, le materie sottratte al potere decisionale dei soci, in quanto riservate agli amministratori).

<sup>155</sup> Nell'apprestarci ad argomentare l'affermazione sostenuta nel testo, pare doveroso premettere che si aderisce all'impostazione per cui, nell'ordinamento della s.r.l., non sarebbe previsto né desumibile un criterio ermeneutico generale alla stregua del quale valutare il carattere cogente o dispositivo delle sue disposizioni, con la conseguenza di dover appurare quest'ultimo « *attraverso un esame analitico, articolo per articolo* » (con queste parole, PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci*, cit., 238 ma, analogamente, anche: SCIUTO, *L'atto costitutivo della società a responsabilità limitata*, in *Riv. soc.*, 2009, 659 ss. e ivi 687 e ZANARONE, *Introduzione*, in *Della società a responsabilità limitata (artt. 2462 – 2474)*, tomo I, in *Il Codice Civile. Commentario* fondato da P. Schlesinger e diretto da F. D. Busnelli, 2010, 5 ss. e ivi 73 ss. e, con specifico riferimento alla materia dell'organizzazione interna della s.r.l., BENAZZO, *L'organizzazione della nuova S.r.l. fra modelli legali e statuari*, in *Soc.*, 2003, 1062 ss. e ivi 1069). Secondo tale orientamento, quindi, l'esistenza di norme imperative in seno alla disciplina considerata deve dedursi da uno dei seguenti fattori: a) dato letterale; b) elementi costitutivi / tipologicamente essenziali della fattispecie s.r.l.; c) esistenza di principi generali inderogabili; d) riconducibilità degli interessi protetti dalla norma all'ordine pubblico ovvero a soggetti terzi rispetto ai soci (così, complessivamente orientati: BENAZZO, *op. ult. cit.*; PETROBONI, *op. ult. cit.*, 240; ZANARONE, *op. ult. cit.*; in materia, tuttavia, anche IBBA, *In tema di autonomia statutaria e norme inderogabili*, in *Le grandi opzioni della riforma del diritto e del processo societario*, a cura di G. Cian, Cedam, 2004, 143 ss.). L'adesione a tale approccio, peraltro, si giustifica anche e soprattutto alla luce del fatto che i principali argomenti addotti a sostegno delle impostazioni di segno contrario (cioè, favorevoli alla identificazione di criteri ermeneutici generali), pure proposte in dottrina, sembrano essere venuti meno per effetto delle modifiche apportate al diritto della s.r.l. dopo la riforma societaria del 2003. Non più sostenibile appare, anzitutto, la tesi secondo cui nella disciplina delle società di capitali “tutto ciò che non è proibito è concesso” (tesi argomentata sul presupposto che le norme imperative ad essa facenti capo sarebbero state dettate unicamente a tutela degli *investitori*, quali contranti deboli nel rapporto con le società “aperte”, non anche dei terzi: in questo senso, D'ALESSANDRO, «*La provincia del diritto societario inderogabile (ri)determinata*». *Ovvero: esiste ancora il diritto societario*, in *Riv. soc.*, 2003, 34 ss. e ivi 39); e ciò, non soltanto perché l'art. 2086 c. 2 c.c. sembra aver accordato primaria importanza alla tutela degli *stakeholders* nel diritto dell'impresa e delle società (*supra*, capitolo I, §4), ma anche in considerazione del fatto che l'odierna s.r.l. può “aprirsi” al mercato (*infra*, in questa sezione del presente capitolo, §3.3). Difficilmente sostenibile, d'altro canto, rimane pure la tesi di quella dottrina che ha sostenuto la configurabilità di una generale “presunzione di derogabilità” delle disposizioni regolanti la struttura organizzativa della nostra società (presunzione superabile, però, in presenza di argomenti letterali o sistematici di segno contrario: v. ABRIANI – MALTONI, *Elasticità organizzativa e riparto di competenze nella nuova disciplina della società a responsabilità limitata*, in *RDS*, 2007, 23 ss. e ivi 29 ss.): nell'odierno diritto della s.r.l., infatti, persistono disposizioni che testualmente sanciscono il carattere imperativo (es. art. 2479 c. 2 c.c.) o dispositivo (es. art. 2475 c. 1 c.c., seconda proposizione) delle corrispondenti norme, il che continua a deporre in senso contrario alla configurabilità di regole ermeneutiche generali nel suddetto ordinamento (questa, l'argomentazione già addotta da PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci*, cit., 232).

Vero è che nella disposizione non compaiono quelle formule alle quali, anche nell'ordinamento della s.r.l., è stata riconosciuta la capacità di attestare la coerenza delle norme con esse poste: e il riferimento va, in particolare, alla locuzione « *in ogni caso* » e all'avverbio « *comunque* » che, proprio in materia di organizzazione interna dell'ente e di processi decisionali dei soci (artt. 2475 c. 5 – 2479 c. 2 e 4 c.c.), sono stati ritenuti « *idone[i] a segnalare la natura imperativa* »<sup>(156)</sup> delle prescrizioni in cui siano utilizzati.

Altrettanto vero, però, è che, pur in mancanza dei suddetti indici testuali o di formule linguistiche analoghe, *l'imperatività di una disposizione di diritto delle società di capitali può desumersi dalla natura indisponibile degli interessi protetti*<sup>(157)</sup>.

Ed è appunto questo il caso che ci occupa.

In tale ultimo senso depone, inequivocabilmente, il fatto che l'art. 2475 c. 1 c.c. rinvii (in maniera espressa e diretta) proprio all'art. 2086 c. 2 c.c.: cioè ad una disposizione che, funzionalizzando in ogni impresa « *l'istituzione di un assetto organizzativo, amministrativo e contabile (...)* » *almeno all'esercizio sostenibile dell'attività, fuor d'ogni dubbio garantisce in via primaria interessi indisponibili, quali quelli degli stakeholders che con la medesima entrino in contatto*<sup>(158)</sup>.

E tanto basta, secondo chi scrive, ad attestare il carattere imperativo della regola<sup>(159)</sup>.

---

<sup>156</sup> Con queste parole, PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci*, cit., 225 ma, in senso analogo, ZANARONE, *Introduzione*, cit., 75.

<sup>157</sup> Sul punto, si vedano le considerazioni di ZANARONE, *Introduzione*, cit., 79 ss. e PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci*, cit., 234, il quale ultimo, relativamente a tale specifico aspetto, cita a sua volta IBBA, *In tema di autonomia statutaria e norme inderogabili*, cit., 154 e nota 36, che ascrive al novero dei suddetti interessi indisponibili anche e proprio quelli « *dei creditori sociali, degli investitori o un più generale interesse alla corretta gestione della società* ».

<sup>158</sup> *Supra*, capitolo I, §4.

<sup>159</sup> Regola che, peraltro, non sembra entrare in contrasto con i principi di cui all'art. 3 c. 1 della legge, 3 ottobre 2001, n. 366 (contenente la « *Delega al Governo per la riforma del diritto societario* »), né tantomeno con i caratteri tipologicamente essenziali della fattispecie s.r.l. Per quanto attiene al primo aspetto, infatti, la circostanza che il decreto correttivo del Codice della Crisi abbia limitato la riserva *ex art. 2475 c. 1 c.c.* alla sola « *istituzione degli assetti di cui all'art. 2086, secondo comma, [c.c.]* » consente di preservare le competenze decisionali della compagine sociale sulla *gestione operativa dell'impresa* (e, quindi, la « *rilevanza centrale del socio* »), come pure il potere dell'autonomia statutaria di disciplinare le medesime (cioè, la sua ampiezza, seppur minore rispetto al passato: *infra*, in questa sezione del presente capitolo, §2). Quanto, poi, al principio della « *libertà di forme organizzative (...)* », non sembra che la riserva - inderogabile ed esclusiva - rinvenuta nell'art. 2475 c. 1 c.c. (né la conseguente indefettibilità dell'organo amministrativo, con applicazione del metodo collegiale sulle materie riservate in presenza di più amministratori: *infra*, nel testo), ne implichi la negazione: da parte il fatto che diversi studiosi si erano già orientati in tal senso prima delle più recenti « *Modifiche al*

Se, allora, ciò che la disposizione *inderogabilmente* prescrive è la “spettanza” *in via esclusiva* agli amministratori della (sola) organizzazione della gestione, la norma imperativa che se ne desume consiste nel *divieto* a che la corrispondente materia sia decisa da *soggetti diversi* da quelli in favore dei quali la riserva è prevista <sup>(160)</sup>.

Duplici, quindi, è il versante sul quale la medesima norma viene ad insistere.

Rinviando ad altra sede la trattazione più approfondita delle conseguenze che essa produce sul piano delle competenze decisionali dei soci (e dei limiti all'autonomia statutaria nel disciplinarle) <sup>(161)</sup>, non può ignorarsi come la stessa si riverberi in modo significativo su ulteriori profili dell'amministrazione della s.r.l.

Infatti, l'attribuzione dell'organizzazione della gestione *esclusivamente* agli amministratori e il conseguente divieto di ogni ingerenza decisionale dei soci su tale materia, attestano la necessità che essa sia esercitata da un *ufficio specializzato*, comunque altro dalla compagine sociale: il che, allora, rende inequivocabile l'essenzialità (anche) nella s.r.l. del bipolarismo tra componente proprietaria e componente organica <sup>(162)</sup>, ciò peraltro corroborando la tesi (da alcuni già sostenuta

---

*Codice Civile* » (*infra*, nota 163), l'interpretazione che si è offerta non precluderebbe all'autonomia statutaria (se non in relazione a quelle medesime materie) di optare per moduli organizzativi alternativi all'operatività di un c.d.a. (in caso di pluralità di amministratori). Quanto, poi, ai caratteri tipologicamente essenziali della fattispecie s.r.l., già all'indomani della riforma societaria (ma prima dei numerosi interventi con i quali il legislatore ha di volta in volta modificato la sua disciplina codicistica), ne era stata negata l'incidenza sul piano della organizzazione interna della società, non riverberandosi su di essa né il regime di responsabilità limitata per le obbligazioni sociali (art. 2462 c. 1 c.c.), né il divieto di incorporare le partecipazioni in azioni e di renderle oggetto di un'offerta al pubblico di prodotti finanziari (art. 2468 c. 1 c.c.) (cfr., per tutti, PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci*, cit., 244 ss.). La circostanza, poi, che tale ultimo divieto sia oggi venuto meno per effetto della disciplina delle PMI s.r.l. (*infra*, in questa sezione del presente capitolo, §3.3), senz'altro rileva ai fini della identificazione degli elementi tipologicamente essenziali della fattispecie, ma non sembra confutare le considerazioni svolte all'inizio della presente nota; anzi, potrebbe corroborarle, trattandosi di una circostanza idonea a spostare l'asse della normativa della s.r.l. verso il tipo legale della società per azioni (e verso le esigenze di tutela dei soci-investitori, a cui presidio – nel relativo ordinamento - sono poste norme inderogabili). D'altro canto, se è vero che il combinato disposto degli artt. 2475 e 2086 c.c. produce l'effetto di imporre nella s.r.l. *anche* l'esercizio *corretto* dell'attività in funzione degli interessi degli *stakeholders*, è la stessa organizzazione corporativa (tale perché indefettibilmente contraddistinta da un *organo amministrativo* competente, in via inderogabile ed esclusiva, a organizzare la gestione) che, forse, assurge a tratto tipologicamente essenziale della fattispecie, distinguendo la società a responsabilità limitata (in cui i soci possono continuare a decidere sulla *gestione operativa* dell'impresa) dalla società per azioni (nella quale, invece, essa spetta – in uno con l'*organizzazione della gestione* - esclusivamente agli amministratori *ex art. 2380-bis c. 1 c.c.*).

<sup>160</sup> Siano essi terzi all'organizzazione o parte di essa: in questo senso, seppur con riferimento alla regola di cui all'art. 2380-bis c. 1 c.c. (vecchio testo), PINTO, *sub art. 2380-bis*, cit., 1171.

<sup>161</sup> *Infra*, in questa sezione del presente capitolo, §2.

<sup>162</sup> Tra i primi commentatori del Codice della Crisi, lo hanno rilevato: ATLANTE- MALTONI – RUOTOLO, *Il nuovo art. 2475 c.c. Prima lettura*, cit., §4; BAUDINO, *La disciplina della società a responsabilità limitata dopo il Codice della Crisi d'Impresa*, cit., 775-776; FORTUNATO, *Codice della Crisi e Codice Civile*, cit., §4; LATELLA, *Nuovi assetti organizzativi societari e Codice della crisi*



sotto il vecchio diritto) della insopprimibilità ivi di un organo amministrativo oggettivamente distinto dalla collettività dei soci <sup>(163)</sup>.

Il che, specialmente alla luce dell'art. 377 c. 5 c.c.i.i. <sup>(164)</sup>, sembra consentire e fondare una complessiva reinterpretazione del quinto comma dell'art. 2475 c.c. <sup>(165)</sup>,

---

*d'impresa*, cit.; MOSCO, *Funzione amministrativa e sistema di amministrazione*, cit., 1633 e 1648 ss.; SPIOTTA, *Ricadute del Codice della Crisi sulla governance delle s.r.l.*, cit., 698.

<sup>163</sup> È questa, essenzialmente, l'interpretazione proposta da RIVOLTA, *I regimi di amministrazione nella società a responsabilità limitata*, in Liber Amicorum G. F. Campobasso, III, cit., 519 ss. e ivi 523-524, per il quale: « *La possibilità di investire della funzione amministrativa tutti i soci (o l'unico socio nella società unipersonale) è fuori discussione. (...) Ma l'identità tra le persone dei soci e degli amministratori non esclude la diversità dei ruoli e delle funzioni e la soggezione a regole diverse nell'una e nell'altra veste. (...) Si deve quindi ribadire che non è possibile, con l'atto costitutivo, demandare tutte le funzioni amministrative ai soci in quanto tali (e soltanto tali), sopprimendo o surrogando l'organo amministrativo. (...) La società, i partecipanti, i creditori e i terzi devono poter contare (...) su un organo di gestione operante secondo regole e con diligenza sue proprie e quindi sulla sua specifica responsabilità* ». Tale tesi è stata argomentata anche e soprattutto a partire dall'art. 2475 c. 5 c.c. nel cui dettato, nonostante i gravi dubbi sorti all'indomani della *errata corrige* del luglio 2003 (v. SPADA, *Classi e tipi di società dopo la riforma organica (guardando alla «nuova» società a responsabilità limitata)*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, 489 ss. e ivi nota 17 e MARCHISIO, *La "deliberazione presa per iscritto" nell'amministrazione della s.r.l.: riflettendo su amministrazione congiuntiva e amministrazione collegiale*, in *Riv. dir. priv.*, 2004, 95 ss.), è stata infatti da molti rinvenuta anzitutto una regola sul riparto di competenze tra gli uffici amministrativo e assembleare: *ex plurimis*, MOSCO, *Funzione amministrativa e sistema di amministrazione*, in *Trattato delle società a responsabilità limitata*, diretto da C- Ibba e G. Marasà, V, Cedam, 2012, 3 ss. e ivi 19 ss.; CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, in *Trattato di diritto commerciale* diretto da G. Cottino, Cedam, 2014, 216; CAPO, *Il governo dell'impresa e la nuova era della società a responsabilità limitata*, in *Giur. Comm.*, 2003, 501 ss. e ivi §6; SALVATORE, *L'organizzazione corporativa nella nuova s.r.l.: amministrazione, decisione dei soci e il ruolo dell'autonomia statutaria*, in *Contr. e impr.*, 2003, 1342 ss. e ivi 1344. Muovendo (anche) dal presupposto che l'art. 2475 c. 5 c.c. prescriverebbe invece solo l'inderogabilità del metodo collegiale nelle relative materie, hanno ritenuto ammissibile l'integrale devoluzione dell'amministrazione ai soci *in quanto tali* (con conseguente soppressione dell'organo amministrativo): BENAZZO, *Competenze di soci e amministratori nelle s.r.l.: dall'assemblea fantasma all'anarchia?*, in *Soc.*, 2004, 808 ss.; CIAN, *Le competenze decisorie dei soci*, in *Trattato delle società a responsabilità limitata*, cit., IV, Cedam, 2009, 3 ss. e ivi 35 ss.; ZANARONE, *sub art. 2475*, in *Della società a responsabilità limitata (artt. 2475 – 2483)*, tomo II, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato da P. Schlesinger e diretto da F. D. Busnelli, Giuffrè, 2010, 927 ss. e ivi 935 ss.; seppur con riguardo alla versione dell'art. 2475 c. 5 c.c. precedente alla *errata corrige*, in questo senso anche: PARRELLA, *sub art. 2475*, in *La riforma delle società. Commentario* a cura di M. Sandulli e V. Santoro, 3, Giappichelli, 2003, 99 ss. e ivi 104 e SPADA, *Classi e tipi di società dopo la riforma*, cit., 498-499. Per una ricostruzione del problema (e l'affermazione del suo superamento) all'indomani del Codice della Crisi, si veda: MOSCO, *Funzione amministrativa e sistema di amministrazione* (2020), cit., 1639 ss.

<sup>164</sup> Disposizione che, come noto, ha introdotto nel testo dell'art. 2475 c.c. un nuovo sesto comma, per il quale « *Si applica, in quanto compatibile, l'art. 2381 c.c.* ». Si badi, peraltro, che tale prescrizione vige a far data dal 16 marzo 2019 (ai sensi dell'art. 389 c.c.i.i.), non essendo stata incisa dall'art. 40 del d.lgs. n. 147/2020 (*supra*, nell'introduzione, note 4 e 7). Sulle ragioni del mancato richiamo all'art. 2381 c.c. nell'ordinamento anteriore al Codice della Crisi (con particolare riguardo alla disciplina della delega amministrativa), si vedano le riflessioni di ABU AWWAD, *La delega di funzioni nel consiglio di amministrazione*, in *S.r.l. Commentario dedicato a Giuseppe Portale*, a cura di Presti G. M. G. - Dolmetta, A. A., Giuffrè, 2011, 568 ss. e ivi 569 ss. e CETRA, *L'amministrazione delegata nella s.r.l.*, in *Società, banche e crisi di impresa*. Liber amicorum Pietro Abbadessa, a cura di Cariello V. - Di Cataldo V. - Guerrera F. - Sciarrone Alibrandi A., Utet giuridica, 2014, 1679 ss. e ivi 1684-1685.

<sup>165</sup> *Supra*, nota 163.

anche in funzione della (ri)definizione del nucleo di competenze legali minime degli amministratori.

Da un lato, infatti, è lecito ritenere che le materie ivi elencate siano sottoposte ad una riserva (inderogabile ed esclusiva) di competenze del tutto analoga a quella che investe la « *istituzione degli assetti di cui all'art. 2086, secondo comma, [c.c.]* »: e ciò non soltanto perché, assumendo l'inderogabilità dell'organo amministrativo *ex art. 2475 c. 1 c.c.*, sarebbe ben difficile negare tale significato precettivo alla lettera della disposizione; ma anche in considerazione del fatto che la redazione dei progetti di bilancio, fusione e scissione sono, a ben vedere, attività riconducibili proprio alla organizzazione della gestione <sup>(166)</sup>.

Dall'altro lato, poi, il rinvio all'art. 2381 c.c. « *in quanto compatibile* » <sup>(167)</sup> (art. 2475 c. 6. c.c.), non solo conferma la configurabilità della riserva di competenze

---

<sup>166</sup> Il progetto di bilancio, infatti, è il più importante tra i documenti che assolvono alla funzione di rappresentare contabilmente la gestione e, perciò, la sua redazione è occasione cruciale per valutare l'adeguatezza dell'« *assetto contabile* » della società; d'altro canto, la predisposizione dei progetti di fusione e scissione comporta, a monte della necessità di fornire le indicazioni elencate dagli artt. 2501-ter e 2506-bis c.c., anche e soprattutto un "ripensamento" tanto dei piani strategici, industriali e finanziari dell'impresa, quanto dei suoi « *assetti organizzativi* ». Un ragionamento analogo (perlomeno, nei risultati) sembra esser stato svolto da CAGNASSO, *Gli assetti adeguati nella s.r.l.*, cit., 581-582, secondo il quale « *l'aver escluso [con l'art. 2475 c. 5 c.c.] la redazione dei progetti di bilancio, di fusione e di scissione dall'attribuibilità alle decisioni dei soci sembra necessariamente ricomprendere anche la predisposizione degli assetti, che in qualche misura si pongono «a monte» di tali atti (si pensi in particolare alla predisposizione degli assetti adeguati in materia contabile)* ». Discorso diverso, invece, sembra doversi fare in relazione alle « *decisioni di aumento del capitale ai sensi dell'art. 2481 c.c.* », che l'art. 2475 c. 5 c.c. definisce « *in ogni caso di competenza dell'organo amministrativo* », nonostante si tratti di una materia su cui questo è legittimato a deliberare soltanto se e quando l'atto costitutivo gli attribuisca la relativa facoltà. In effetti, la circostanza che l'aumento del capitale sia una competenza originaria della collettività dei soci (art. 2479 c. 2 n. 4 c.c.), eccezionalmente trasferibile in capo agli amministratori solo se l'autonomia statutaria espressamente lo consente (art. 2481 c.c.), ha costituito – nel diritto antecedente al Codice della Crisi – uno dei principali argomenti per negare che l'art. 2475 c. 5 c.c. ponesse una riserva di competenza a favore dell'organo amministrativo (sul punto, per tutti, v. CIAN, *Le competenze decisorie dei soci*, cit., 1343). Le ragioni logiche alla base di tale interpretazione, invero, non sono venute meno, anzi, sono tuttora condivisibili; ciò non toglie, però, che si possa ugualmente dare una lettura dell'art. 2475 c. 5 c.c. compatibile con la soluzione esegetica proposta in queste pagine: per quanto, infatti, l'aumento del capitale sia una competenza originaria della compagine sociale, se l'autonomia statutaria la trasferisce agli amministratori con apposita previsione dell'atto costitutivo, la materia finisce per essere a questi ultimi "riservata" finché la collettività dei soci non elimini la relativa clausola attraverso una modifica statutaria.

<sup>167</sup> I contenuti del giudizio di compatibilità, invero, sono particolarmente dibattuti tra gli studiosi della teoria dell'interpretazione giuridica, stante la contiguità di questo alla tecnica dell'analogia (dalla quale, ancora oggi, difficilmente riesce ad affrancarsi). Volendo massimamente sintetizzare i termini della questione, la più recente dottrina ha ritenuto che il rinvio nei limiti di compatibilità differisca dal procedimento analogico per la dichiarazione di *diretta applicabilità* delle disposizioni richiamate: dichiarazione, questa, che però non dispensa l'interprete dal verificare, anzitutto, la *non contrarietà* delle prescrizioni cui è fatto rinvio al contesto normativo nel quale sono destinate ad applicarsi; in secondo luogo, la *congruità* delle prime al secondo sul piano della *ratio legis* e degli interessi tutelati (sul punto, si veda il recente contributo di ALPINI, *Compatibilità e analogia nell'unità del*

sulle materie in oggetto <sup>(168)</sup>, ma offre anche argomenti per sostenere che, in caso di amministrazione pluripersonale, le medesime siano sottoposte altresì a una riserva di collegialità “piena” <sup>(169)</sup>: del resto, la coincidenza tra gli artt. 2475 c. 5 e 2381 c. 4 c.c.

---

*procedimento interpretativo. Il c.d. rinvio «in quanto compatibili», in Rass. dir. civ., 2016, 701 ss.).* Ciò premesso, comunque, è doveroso segnalare che nell’ordinamento antecedente al Codice della Crisi, in molti si erano espressi in favore dell’applicabilità analogica dell’art. 2381 c.c. alla s.r.l. in caso di delega amministrativa: *ex multis*, CAGNASSO, *Gli assetti adeguati nella s.r.l.*, cit., 673 ss. e ivi 576; DE ANGELIS, *Amministrazione e controllo nella società a responsabilità limitata*, cit., 479; IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati*, cit., 315 ss.; ZANARONE, *sub art. 2475*, cit., 970. In giurisprudenza: Cass. Civ., Sez. V, 7 dicembre 2016, n. 25085 (con note di: CAGNASSO, *La delega di potere gestorio e la s.r.l.*, in *Giur. It.*, 2017, 886 ss.; COSIMO DI BITONTO, *S.r.l. e organo amministrativo collegiale - anche nella s.r.l. è valida la delega consiliare soggettivamente plurima a carattere generale e disgiunto*, in *Soc.*, 2017, 433 ss.; RIOLFO, *La delega gestoria nelle s.r.l.: principio di collegialità, norme imperative e deroghe statutarie*, in *Isocietario.it* (14 febbraio 2017). Invece, ferma l’ammissibilità della delega amministrativa nella s.r.l., hanno negato la possibilità di estendervi (automaticamente) per analogia le norme dell’art. 2381 c.c.: ABU AWWAD, *La delega di funzioni nel consiglio di amministrazione*, cit., 570 e CETRA, *L’amministrazione delegata nella s.r.l.*, cit., 1684. Tra i primi commentatori del Codice della Crisi ha indugiato sul nuovo art. 2475 c. 6 c.c., in particolare, ABRIANI, *Nuova disciplina della crisi d’impresa*, cit., §7.

<sup>168</sup> E ciò perché l’art. 2381 c.c. attribuisce all’organo amministrativo della S.p.A. proprio: la cura e la valutazione « *l’assetto organizzativo, amministrativo e contabile* » (commi terzo e quinto); l’esame (e, implicitamente, la predisposizione) dei « *piani strategici, industriali e finanziari della società* » (comma terzo); la redazione dei progetti di bilancio, fusione e scissione (comma quarto).

<sup>169</sup> Regola, questa, la cui imposizione si spiega in considerazione del fatto che le materie di cui si parla presuppongono sia una visione d’insieme della gestione sociale (o, meglio, « *che l’impresa sia gestita in termini unitari* »: FERRI jr – ROSSI M., *La gestione dell’impresa organizzata in forma societaria*, cit., 591), sia la ponderazione delle relative decisioni. Tali esigenze, infatti, possono essere soddisfatte (contestualmente) proprio e solo applicando il metodo collegiale “perfetto” che impone, oltre al coinvolgimento di tutti i membri dell’organo al procedimento decisionale, anche un momento di confronto dialettico tra i medesimi. Tale regola, allora, presupponendo l’unità spazio-temporale della formazione della volontà collettiva (e, quindi, la contestualità del dibattito tra i soggetti legittimati a parteciparvi), escluderebbe la possibilità per l’autonomia statutaria di prevedere che su quelle materie « (...) *le decisioni siano adottate mediante consultazione scritta o sulla base del consenso espresso per iscritto* » ai sensi dell’art. 2475 c. 4 c.c. (tecniche, queste, la cui applicabilità alle decisioni *ex art. 2475 c. 5 c.c.* è stata però affermata dalla dottrina prevalente: v., infatti, CAGNASSO, *Le decisioni degli amministratori e dei soci di s.r.l. adottate mediante consultazione scritta o consenso espresso per iscritto: una semplificazione?*, in *Riv. soc.*, 2005, 149 ss. e ivi 158 ss.; MIRONE, *Il consiglio di amministrazione: disciplina legale e autonomia statutaria. I sistemi alternativi*, in *S.r.l. Commentario dedicato a Giuseppe Portale*, Giuffrè, 2011, 542 ss. e ivi 550; MOSCO, *Funzione amministrativa e sistemi di amministrazione* (2020), 1665, nota 200; ZANARONE, *sub art. 2475*, cit., nota 130). Ciò detto, va comunque posto in rilievo che sulla disciplina del metodo collegiale (“pieno”) v’è nel diritto della s.r.l. una vistosa lacuna; lacuna che, però, stante il nuovo art. 2475 c. 6 c.c., potrebbe essere in parte colmata attingendo dal primo comma dell’art. 2381 c.c.: le norme sulla collegialità consiliare da esso indirettamente poste, infatti, paiono nel complesso compatibili con la disciplina e le odierne caratteristiche tipologiche della s.r.l. (soprattutto se si aderisce alla tesi per cui la costituzione del c.d.a. sarebbe oggi necessaria nella s.r.l., in caso di amministrazione pluripersonale: *infra*, nota 171). Tuttavia, anche considerando le deroghe alla collegialità “perfetta” contemplate dai commi terzo e quarto dell’art. 2475 c.c., alcuni limiti di compatibilità sono configurabili: le norme *ex art. 2381 c. 1 c.c.*, infatti, non possono applicarsi allorché i soci abbiano optato per uno dei sistemi di amministrazione personalistici, nelle materie in cui ciò è oggi consentito; sembrano, invece, trovare parziale applicazione nel caso in cui (la legge consenta e l’atto costitutivo preveda che) determinate decisioni siano adottate secondo le modalità “scritte”. L’art. 2475 c. 4 c.c., infatti, individua gli elementi minimi dei relativi processi decisionali nel coinvolgimento di tutti i consiglieri e nella documentazione della decisione (cfr., anche per ulteriori riferimenti, ZANARONE, *sub art. 2475*, cit., 974 e, in giurisprudenza, Trib. Milano, sez.

è pressoché totale, né sembrano esservi motivi per negare la compatibilità di tale ultima disposizione con l'odierno diritto della s.r.l. <sup>(170)</sup>

Stante tutto quanto si è detto in ordine al novellato testo dell'art. 2475 c.c., quindi, non sembra infondato né erroneo ritenere che, nell'odierno diritto della società a responsabilità limitata, l'istituzione « *di un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa* » (artt. 2086 c. 2 c.c.) e, con esso, la predisposizione dei « *piani strategici, industriali e finanziari* » (art. 2381 c. 3 c.c.), oltre che la redazione « *dei progetti di bilancio, (...) fusione e scissione* » (art. 2475 c. 5 c.c.), soggiacciono « *in ogni caso* » a una riserva di competenza in favore dell'organo amministrativo e, se questo è pluripersonale, anche ad una riserva di collegialità “piena” <sup>(171)</sup>.

---

spec. imp., decr. 5 luglio 2017, con nota di COLOMBO R., *Decisioni dell'organo di gestione di s.r.l. assunte in forma scritta: vizi procedurali e regole sull'invalidità*, in *Soc.*, 2018, 726 ss.): il che, da un lato, consente di congetturare che la collegialità consiliare ex art. 2381 c.c. possa essere derogata in misura più ampia di quanto non sia consentito nella S.p.A. (v., per alcuni spunti, MIRONE, *Il consiglio di amministrazione*, cit., 545); dall'altro, rende percorribile l'ipotesi secondo cui, anche nei processi decisionali scritti, il Presidente del c.d.a. sia gravato dall'obbligo di *informare in maniera adeguata* tutti i consiglieri sull'argomento della decisione, trasmettendo loro *appositi documenti* dai quali dovrà successivamente verificare che « (...) risult[ino] con chiarezza » i consensi necessari all'adozione della decisione (in questo senso, prima dell'art. 377 c. 5 c.c.i.i., CAGNASSO, *Le decisioni degli amministratori e dei soci di s.r.l.*, cit., 166 ss. ma, *contra*, RIVOLTA, *I regimi di amministrazione nella società a responsabilità limitata*, cit., 526). In ogni caso, dopo il varo del Codice della Crisi, hanno affermato l'applicabilità alla s.r.l. delle norme ex art. 2381 c. 1 c.c.: DI CATALDO – ROSSI S., *Nuove regole generali per l'impresa nel nuovo Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza*, cit., 760; prima di allora, favorevoli all'applicazione analogica della disposizione (seppur con opinioni divergenti sui limiti di tale operazione ermeneutica): PARRELLA, *sub art. 2475*, cit., 105; ZANARONE, *sub art. 2475*, cit., 970 ss.; MIRONE, *Il consiglio di amministrazione*, cit., 543).

<sup>170</sup> Lo “scarto” tra le due disposizioni, infatti, concerne esclusivamente la delega agli amministratori della facoltà di emettere obbligazioni convertibili (art. 2420-ter c.c.) e gli obblighi a costoro incombenti in caso di riduzione del capitale per perdite (artt. 2446 – 2447 c.c.): ché, se la configurabilità della prima è da escludersi in radice nel diritto della s.r.l., la previsione dei secondi e la loro assegnazione agli amministratori è ivi autonomamente prevista dagli artt. 2482-bis e 2482-ter c.c.

<sup>171</sup> Quel che, a ben vedere, in presenza di una pluralità di amministratori renderebbe indefettibile nella s.r.l. non, “genericamente”, la costituzione dell'organo amministrativo, bensì proprio del « *consiglio di amministrazione* ». In quest'ultimo senso, prima del Codice della Crisi, CAPO, *Il governo dell'impresa e la nuova era della società a responsabilità limitata*, cit., §6; PARRELLA, *sub art. 2475*, cit., 107; in favore della duplice valenza dell'art. 2475 c. 5 c.c., invece, dopo il varo del c.c.i.i. si sono orientati, espressamente, FERRI jr. – ROSSI M., *La gestione dell'impresa organizzata in forma di società*, cit., 591, i quali hanno così aderito alla proposta interpretativa di quegli Autori che - già prima dell'art. 377 c.c.i.i. - avevano rinvenuto nell'art. 2475 c. 5 c.c. una « *norma polifunzionale, che al tempo stesso fissa il nucleo intangibile delle attribuzioni degli amministratori e si occupa delle vicende organizzative interne all'organo amministrativo, impedendo che ai singoli amministratori siano attribuiti autonomi poteri decisori in relazione alle medesime attribuzioni (...)* » (MOSCO, *Funzione amministrativa e sistemi di amministrazione* (2020), cit., 1647 ma, analogamente, anche RIVOLTA, *I sistemi di amministrazione nella società a responsabilità limitata*, cit., 537).

Il metodo collegiale “perfetto” viene così a investire l’intera organizzazione della gestione e a poter essere derogato, nell’adozione delle relative decisioni, in un solo caso: quando sia attribuita una delega “autorizzata” di funzioni ai sensi dello stesso articolo 2381 c.c., che consente la ripartizione verticale tra delegati e deleganti proprio e solo delle competenze attinenti alla « *istituzione degli assetti di cui all’art. 2086, secondo comma, [c.c.]* » affidandone, ai primi, la « *cura* » e, ai secondi, la « *valutazione* » (artt. 2381 c. 3 – 5 c.c.)<sup>(172)</sup>.

Oggi più di ieri, infatti, non sembrano esservi ragioni per dubitare della compatibilità con l’ordinamento della s.r.l. dell’istituto della delega amministrativa (come disciplinato nel diritto azionario): infatti, la “spettanza” inderogabile ed esclusiva agli amministratori della competenza a istituire gli « *assetti di cui all’articolo 2086, secondo comma* » (art. 2475 c. 1 c.c.), in una società nella quale il legislatore ha comunque voluto garantire « *ampia autonomia statutaria* » e « *libertà di forme organizzative* »<sup>(173)</sup>, giustifica sul piano della *ratio legis* la diretta applicazione alla s.r.l. di quell’unico istituto giuridico col quale può derogarsi alla collegialità “piena”, altrimenti imposta su tale materia<sup>(174)</sup>.

---

<sup>172</sup> Per questa interpretazione dell’art. 2381 c.c. si veda quanto si è già detto *supra*, capitolo I, §3, note 62 ss.). Parimenti suscettibile di ripartizione verticale è, inoltre, l’attività di pianificazione strategica, industriale e finanziaria di cui al terzo comma dell’art. 2381 c.c., con la precisazione per cui nel sistema normativo della s.r.l. sembra ancor più fondato ammettere che, quando l’impresa non abbia una natura complessa o delle dimensioni rilevanti, sia facoltativa - in quanto “*sovra-dimensionata*” - la sola redazione dei piani, non anche la loro stessa predisposizione. Quanto, poi, al quinto comma della disposizione in esame, ferma la riserva di collegialità “perfetta” sulle attribuzioni valutative / di esame *ex art. 2381 c. 3 c.c. (seconda parte)* e sulle materie *ex art. 2475 c. 5 c.c.*, l’autonomia statutaria potrebbe imporre agli organi delegati di riferire più frequentemente rispetto alla periodicità prevista dall’art. 2381 c. 5 c.c., così come regolare diversamente le modalità di adempimento degli obblighi di *reporting* ivi previsti a seconda delle caratteristiche tipologiche della s.r.l., purché sia in ogni caso garantita una informazione periodica, veritiera e completa al Consiglio (oltre che, eventualmente, all’organo di controllo).

<sup>173</sup> *Supra*, nota 159.

<sup>174</sup> Né, d’altro canto, sembra che i commi 2 ss. dell’art. 2381 c.c. contengano norme contrarie alla disciplina della nostra società. Tale non appare, anzitutto, la previsione della preventiva autorizzazione dei soci alla delega (art. 2381 c. 2 c.c.), anche se in passato una dottrina ha escluso che nella s.r.l. essa fosse necessaria sulla base del seguente ragionamento: poiché la suddetta autorizzazione, nel diritto della riforma societaria, è stata pensata come condizione essenziale a consentire la *ripartizione verticale* di funzioni gestorie (art. 2381 c. 3 – 5 c.c.) e poiché per « *le decisioni che attengono agli assetti organizzativi societari e/o alla gestione strategica (...) sussist[e] già nella s.r.l.] una condivisione (o compresenza) di competenza tra soci e amministratori, [si deve allora] escludere che le stesse possano essere passibili di ulteriore ripartizione interna in seno all’organo amministrativo* », ciò rendendo superfluo il consenso dei soci alla stessa (CETRA, *La delega amministrativa nella s.r.l.*, cit., 1689). Tale interpretazione, stante la portata del nuovo art. 2475 c. 1 c.c., non può più essere riproposta e, anzi, ne devono essere ribaltate sia le premesse che le conclusioni: infatti, poiché la delega *ex art. 2381 c.c.* è l’unico istituto che consente di (scindere in due momenti e) ripartire verticalmente « *L’istituzione degli*

## 2. Le competenze decisionali dei soci sulla *gestione dell'impresa* nell'odierna s.r.l.: perimetrazione “in positivo”

L'analisi sinora condotta in ordine ai contenuti precettivi del novellato art. 2475 c.c. ha consentito di perimetrare “in negativo” la sfera di competenze decisionali dei soci di s.r.l.: cioè di individuare le materie che, nel sistema legale, sono ad essi sottratte in quanto inderogabilmente ed esclusivamente riservate alla potestà decisoria di quell'altra componente dell'organizzazione sociale (oggi, fuor d'ogni dubbio, indefettibile) che è l'organo amministrativo.

---

*assetti (...) »*, e poiché questa anche nella s.r.l. « (...) spetta [oggi] esclusivamente agli amministratori », si deve allora affermare l'essenzialità dell'autorizzazione dei soci a legittimare tale modalità di esercizio dell'amministrazione, oltre che l'inderogabilità della relativa disciplina (il che, peraltro, pare coerente con la circostanza che nella s.r.l. l'art. 2479 c. 2 c.c. riserva inderogabilmente alla collettività dei soci le decisioni sull'organizzazione del *soggetto* societario). Quanto, poi, al problema dell'ammissibilità nella s.r.l. di una delega “atipica” (cioè, non autorizzata), nel diritto antecedente al c.c.i.i. diversi Autori si sono espressi favorevolmente (v., tra gli altri, ABU AWWAD, *La delega di funzioni nel consiglio di amministrazione*, cit., 571 e CETRA, *La delega amministrativa nella s.r.l.*, cit., 1689 – 1690); ad avviso di chi scrive, nel quadro del diritto vigente, la delega “atipica” (intesa come *ripartizione orizzontale di funzioni* attinenti alla sola “gestione operativa”) è senz'altro possibile nella s.r.l., purché non investa materie eventualmente riservate alla decisione dei soci (artt. 2468 c. 3 - 2479 c. 1, prima proposizione, c.c.), e ferma restando – come si vedrà a breve nel testo - la sussistenza sulle medesime della competenza concorrente e sovraordinata dei soci (art. 2479 c. 1, seconda proposizione, c.c.). Norme contrarie al diritto delle s.r.l. non sembrano potersi desumere neanche dai commi 3 ss. dell'art. 2381 c.c.: fermo quanto si è detto sulle materie indelegabili (*supra*, nota 168) e quanto si dirà più avanti in ordine al sesto comma della disposizione (*infra*, in questo capitolo, sezione II, §4), la disciplina della ripartizione verticale di funzioni da quest'ultima dettata appare compatibile con l'ordinamento della società a responsabilità limitata, rendendosi necessari soltanto alcuni “adattamenti”. Il potere del Consiglio di « *determina[re] il contenuto [e] i limiti (...) della delega* » e/o di « *impartire direttive agli organi delegati* » (art. 2381 c. 3 c.c., primo periodo), infatti, risulta “compresso” e/o “comprimibile” tanto in ragione delle competenze decisionali (inderogabili e/o statutarie) dei soci (es. nel caso in cui l'atto costitutivo riservi il potere di decidere o autorizzare una data operazione o classe di operazioni alla collettività dei soci *ex art. 2479 c. 1* ovvero a un singolo socio come diritto particolare *ex art. 2468 c. 3 c.c.*), quanto alla luce del potere che « *uno o più amministratori o tanti soci che rappresentano almeno un terzo del capitale sociale* » hanno di sottoporre « *argomenti* » all'approvazione della compagine sociale (così, di fatto, “scavalcando” il *plenum*). La quale ultima considerazione dovrebbe indurre a riconoscere a favore della collettività dei soci una *competenza concorrente* (sulle materie di “gestione operativa” delegate) *ulteriore e*, in un certo senso, *supraordinata* a quella del Consiglio di amministrazione. Prima del c.c.i.i., la questione è stata posta in termini dubitativi da ABU AWWAD, *La delega di funzioni nel consiglio di amministrazione*, cit., 578, la quale ha escluso il potere dei soci – una volta autorizzata la delega amministrativa – di avocare le decisioni sulle materie delegate (venendo in tal caso « (...) *meno qualsiasi facoltà per [costoro] di ingerirsi tra organo delegante e organo delegato* »), ma riconosciuto loro quello di approvare le decisioni sulle materie delegate *ex art. 2479 c. 1 c.c.* Eppure, pare a chi scrive che anche quando i soci autorizzino la delega *ex art. 2381 c. 2 c.c.* (e, quindi, una peculiare conformazione dell'amministrazione consiliare), i rapporti di competenza tra la loro collettività e gli amministratori rimangono definiti dagli artt. 2475 c. 1 – 5 e 2479 c. 1 - 2 c.c. sicché, una volta che il Consiglio ha ripartito verticalmente le funzioni gestorie tra sé e gli organi delegati, la compagine sociale rimane comunque titolare del diritto di avocare qualsiasi decisione di gestione operativa (ancorché rientrante nella delega).

Quel che ora, specularmente, occorre invece stabilire è quali competenze (per così dire) residuino in capo ai soci di s.r.l. al netto della riserva agli amministratori della *organizzazione della gestione*, verificando (*se e come*) la previsione di quest'ultima si ripercuota sui contenuti e sull'ampiezza dei poteri decisionali che la legge continua ad assegnare, stabilmente o soltanto in via eventuale, ai primi.

Pertanto, si avvierà tale percorso argomentativo appurando anzitutto se il nuovo articolo 2475 c.c. si riverberi sulla definizione del nucleo di competenze legali e inderogabili della collettività dei soci e, in particolare, di quelle tra esse che attengono alla *gestione dell'impresa* (art. 2479 c. 2 n. 5 c.c.)<sup>(175)</sup>.

Quindi, si proseguirà l'indagine analizzando in che misura la riserva agli amministratori della « *istituzione degli assetti (...)* » assurga a limite legale nell'attribuzione ai soci di competenze gestorie ulteriori a quelle spettanti « *in ogni caso* » alla loro collettività, sia in sede statutaria che *durante societate* (artt. 2468 c. 3 – 2479 c. 1 c.c.)<sup>(176)</sup>.

E ciò, al fine di dimostrare quel che in precedenza si è soltanto accennato: cioè che, nell'odierno diritto della s.r.l., i soci continuano a poter assumere decisioni sullo svolgimento dell'attività, essendo però l'ambito della loro competenza decisionale oggi circoscritto alla sola *gestione operativa* dell'impresa, restando loro sottratte le competenze istitutive degli assetti di cui all'art. 2086, comma 2, c.c.

## **2.1. « *L'istituzione degli assetti di cui all'art. 2086, secondo comma, [c.c.]* » e le competenze (gestorie) inderogabili della collettività dei soci**

Fedeli al programma espositivo appena descritto, il primo interrogativo da sciogliere è se la riserva agli amministratori della *organizzazione della gestione* rilevi ai fini dell'interpretazione delle previsioni con cui il legislatore della riforma societaria ha esattamente individuato, elencandole, le decisioni « *[i]n ogni caso riservate alla competenza [della collettività] dei soci* » (art. 2479 c. 2 c.c.): cioè, le materie sottoposte a una riserva di competenze (parimenti) *inderogabile ed esclusiva* a favore della

---

<sup>175</sup> *Infra*, §2.1.

<sup>176</sup> *Infra*, §2.2.

compagine sociale, in quanto tali, insuscettibili di essere decise sia dall'organo amministrativo, sia da singoli soci <sup>(177)</sup>(178).

E allora, un'incidenza soltanto parziale o collaterale sembra che il novellato art. 2475 c.c. esprima sul piano della definizione delle competenze decisionali che la legge inderogabilmente ed esclusivamente assegna alla collettività dei soci, in quanto attinenti alla *organizzazione della società*: competenze al cui novero sono riconducibili le materie elencate nei primi quattro punti dell'elenco svolto dall'art. 2479 c. 2 c.c. <sup>(179)</sup>

---

<sup>177</sup> L'inciso « [i]n ogni caso », anche in questa disposizione, ha destato qualche dubbio esegetico: infatti, v'è stato pure chi, leggendo in successione i commi primo e secondo dell'art. 2479 c.c., ha ritenuto che l'uno sia volto ad affermare il potere dell'autonomia statutaria di regolare il riparto di competenze tra amministratori e soci di s.r.l.; l'altro, invece, ad attestare la non necessità di una clausola dell'atto costitutivo che attribuisca espressamente le materie ivi elencate alla potestà decisionale dei soci. Questa, l'interpretazione di ABRIANI – MALTONI, *Elasticità organizzativa e riparto di competenze*, cit., 30 ma, *contra*, PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci*, cit., 74 ss. e nota 10, che opina in senso contrario anche muovendo dal rilievo della mancanza, in altri luoghi dell'ordinamento, di disposizioni volte ad attribuire alla compagine sociale (alcune del)le competenze elencate dall'art. 2479 c. 2 c.c., ciò allora attestandone la valenza non solo come limite all'autonomia statutaria nella traslazione delle relative competenze, ma anche (per l'appunto) come regola attributiva delle medesime. Ciò detto, comunque, nell'inciso di cui si parla è pacificamente rinvenuto il fondamento del carattere inderogabile della disposizione: v., infatti, GUERRIERI, *sub artt. 2479-2479-ter*, in *Il nuovo diritto delle società*, a cura di A. Maffei Alberti, III, Cedam, 2005, 2017 ss. e ivi 2021, nota 5, ma anche MIRONE, *sub art. 2479*, in *Delle società, dell'azienda, della concorrenza (artt. 2452 – 2510)*, a cura di D. U. Santosuosso, in *Commentario del Codice Civile*, diretto da E. Gabrielli, 2015, 736 ss. e ivi 743, nota 16, che dichiara incontrovertito in dottrina il carattere inderogabile dell'art. 2479 c. 2 c.c. Secondo l'interpretazione preferibile, peraltro, la disposizione svolge la funzione di vietare che la decisione sulle materie ivi elencate sia (statutariamente) traslata tanto sull'organo amministrativo, quanto su singoli soci: *ex plurimis*, CIAN M., *Le decisioni dei soci: competenze decisorie e decisioni assembleari*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, II, ed. Giuffrè F.L., 2020, 1325 ss. e ivi 1334 (anche in nota 41); LENER, *Le competenze legali e statutarie dei soci*, in *S.r.l., Commentario dedicato a Portale*, cit., 786 ss. e ivi 790; MIRONE, *sub art. 2479*, cit., 743; ZANARONE, *sub art. 2479*, in *Della società a responsabilità limitata (artt. 2475 – 2483)*, cit., 1251 ss. e ivi 1262.

<sup>178</sup> Naturalmente, il novero di competenze che la legge riserva inderogabilmente alla collettività dei soci non è esaurito dall'art. 2479 c. 2 c.c., essendovi nel capo VII, titolo V, libro V del Codice Civile, come pure in altri capi del medesimo libro, singole disposizioni che sanciscono tale attribuzione: si pensi, ad esempio, agli « opportuni provvedimenti » che l'assemblea dei soci decide di adottare « quando risulta che il capitale è diminuito di oltre un terzo in conseguenza di perdite » (art. 2482-bis c. 1 c.c.); oppure, alle deliberazioni con cui si determinano numero, nomina dei liquidatori, criteri in base ai quali la liquidazione deve svolgersi e poteri dei liquidatori, se non siano già regolati dall'atto costitutivo o non via abbia provveduto l'assemblea *ex art.* 2484 c. 1 nn. 2, 4 e 6 (art. 2487 c. 1 c.c.); o ancora, allo scioglimento anticipato della società (art. 2484 c. 1 n. 1 c.c.), alla revoca dello stato di liquidazione (art. 2487-ter c.c.), alle decisioni in materia di trasformazione, fusione e scissione (artt. 2500-*sexies*, 2502 e 2506-ter c.c.). Per una ricognizione completa delle competenze dei soci nel diritto della s.r.l. riformato nel 2003 cfr., per tutti, VIGO, *Decisioni dei soci: competenze*, ne *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum G. F. Campobasso, III, cit., 453 ss.

<sup>179</sup> Se è vero, infatti, che “organizzare” vuol dire *regolare giuridicamente* un dato fenomeno e che la società (di capitali) è al contempo *contratto* e *persona giuridica*, non sembra erroneo sintetizzare i contenuti delle competenze declinate dall'art. 2479 c. 2 nn. 1 - 4 c.c. come attinenti alla *organizzazione della società*: « *l'approvazione del bilancio e la distribuzione degli utili* » (numero 1), infatti, sono atti con i quali i soci decidono sull'esercizio di quello che, tra i diritti derivanti dal contratto di società, è



Infatti, la riserva esclusiva e inderogabile agli amministratori della redazione del progetto di bilancio potrebbe fornire argomenti idonei a negare che la collettività dei soci abbia il potere di modificarne i contenuti in sede di « *approvazione* » (art. 2479 c. 2 n. 1 c.c.)<sup>(180)</sup>.

D'altro canto, l'affermata indefettibilità dell'organo amministrativo nella nostra società dovrebbe destituire di fondamento le tesi secondo cui l'inciso « *se prevista*

---

causa della stessa partecipazione alla medesima (art. 2247 c.c.) e che, quindi, rilevano sul piano della organizzazione contrattuale dell'assetto di interessi ad essa sottostante; come pure, evidentemente, « *le modificazioni dell'atto costitutivo* » (numero 4), che il contenuto di quel contratto sono volte a mutare durante società. D'altro canto, « *la nomina (...) degli amministratori* » e « *(...) nei casi previsti dall'art. 2477 dei sindaci e del presidente del collegio sindacale o del soggetto incaricato di effettuare la revisione legale dei conti* » (numeri 2 e 3) sono decisioni con cui la compagine sociale pone regole comunque relative alla *forma* dell'esercizio in comune dell'attività (o, come si diceva, sulla società – di capitali – come persona giuridica). Con riferimento alle materie di cui all'art. 2479 c. 2 c.c., ha parlato di « *aspetti cardine dell'attività sociale o dal punto di vista imprenditoriale, o dal punto di vista organizzativo* », GUERRIERI, *sub artt. 2479-2479-ter*, cit., 2021, mentre una definizione ancora diversa è stata data da CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1331 che, a sua volta riprendendo la distinzione tra regole sul finanziamento e regole sull'attività già sviluppata da FERRI jr, *Finanziamento dell'impresa e partecipazione sociale*, in *Riv. dir. comm.*, 2002, I, 126 ss., ha ritenuto le materie di cui ai numeri 1 – 4 dell'art. 2479 c. 2 c.c. sottratte alla potestà decisionale di singoli soci in quanto attinenti al *governo del finanziamento*, ammettendo invece parziali margini di traslazione (in forza dell'art. 2468 c. 3 c.c.) su materie attinenti al *governo dell'impresa* (tra cui, la nomina degli amministratori).

<sup>180</sup> In questa prospettiva, quindi, la collettività dei soci potrebbe unicamente non approvare il progetto di bilancio presentato dagli amministratori, così imponendo a questi ultimi di redigerne (e presentare per l'approvazione) un altro, ferma restando la possibilità per i soci di ricorrere a eventuali rimedi obbligatori nei confronti dell'organo amministrativo in caso di irregolarità o inadempimenti che siano emersi nell'esame del progetto "rigettato". La questione concernente i poteri della compagine sociale in sede di approvazione del bilancio, come noto, è stata dibattuta nell'ordinamento antecedente alla riforma societaria (cfr. COLOMBO, *Il bilancio di esercizio*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da G.E. Colombo - G. B. Portale, vol. VII, t. 1°, Torino, 1994, 421 e ABBADESSA, *L'assemblea: competenza*, in *Trattato delle società per azioni*, cit., vol. III, Torino, 1994, 60 ss. e ivi 11, nota 19) e, nel diritto della s.r.l. innovato nel 2003, risolta anche in senso contrario a quello descritto nel testo: v., infatti, SANDULLI, *Le decisioni dei soci*, in *La nuova disciplina della società a responsabilità limitata*, a cura di V. Santoro, Giuffrè, 2003, 228, secondo il quale l'art. 2475 c. 5 c.c. sarebbe (stato) idoneo a consentire alla collettività dei soci di apportare modifiche al progetto di bilancio in sede di approvazione, peraltro in misura più ampia di quanto non sarebbe (stato) consentito dagli artt. 2502 c. 2 e 2506-ter c. 5 c.c. (di tale dibattito dà conto, in particolare, PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci*, cit., 58, nota 121). A tale riguardo, non può ignorarsi che le disposizioni da ultimo citate, attribuendo ai soci il potere di « *apportare al progetto di [fusione o scissione] solo le modifiche che non incidono sui diritti dei soci o dei terzi* » quando si debba decidere sulle corrispondenti operazioni straordinarie, entrino in contrasto con la tesi proposta (*supra*, in questa sezione del presente capitolo, §1.2.), secondo cui la redazione dei relativi progetti, spettando in via esclusiva e inderogabile all'organo amministrativo, non ammetterebbe alcuna ingerenza decisionale. A ben vedere, tuttavia, le modifiche che gli articoli 2502 c. 2 e 2505-ter c. 5 c.c. consentono sono assai limitate, avendo la dottrina interpretato in modo restrittivo la disposizione, evidentemente sul presupposto della eccezionalità dei suoi contenuti precettivi; sicché, la riserva agli amministratori in ordine alla redazione dei progetti di fusione e scissione rimane ferma e la possibilità per i soci di apportarvi modifiche resta eccezionalmente prevista, ciò impedendo di congetturare il potere della collettività dei soci di modificare anche il progetto di bilancio in sede di approvazione, non essendo (altrettanto eccezionalmente) previsto.

*nell'atto costitutivo* » (art. 2479 c. 2 n. 2 c.c.), riferito alla nomina dei suoi membri, valga ad attestare la possibilità di prescindere dalla sua costituzione <sup>(181)</sup>.

Inalterata, invece, rimane l'interpretazione delle previsioni di cui ai numeri terzo e quarto dell'art. 2479 c. 2 c.c.: « *la nomina nei casi previsti dall'art. 2477 dei sindaci e del presidente del collegio sindacale o del soggetto incaricato di effettuare la revisione legale dei conti* », infatti, resta inderogabilmente riservata collettività dei soci, essendo mutate con il Codice della Crisi solo alcune delle condizioni in presenza delle quali è obbligatorio procedervi <sup>(182)</sup>.

Allo stesso modo, « *le modificazioni dell'atto costitutivo* » continuano naturalmente a (dover) essere deliberate dall'assemblea dei soci, ammettendosi a tale regola solo limitate eccezioni legali <sup>(183)</sup>.

Il discorso, però, si fa più complesso allorché si guardi al quinto punto dell'elenco svolto dall'art. 2479 c. 2 c.c.: disposizione, questa, che attribuendo inderogabilmente ed esclusivamente alla collettività dei soci la « *decisione di compiere operazioni che comportano una sostanziale modificazione dell'oggetto sociale determinato nell'atto*

---

<sup>181</sup> In altri termini, se si accoglie l'interpretazione di cui si è dato conto *supra*, in questa sezione del presente capitolo, §1.2., per la quale il nuovo art. 2475 c.c. sarebbe idoneo ad attestare l'essenzialità dell'organo amministrativo (quale componente oggettivamente distinta dalla compagine sociale), non è più possibile rinvenire nell'inciso di cui si parla argomenti a sostegno della sua facoltatività né, quindi, continuare a sostenere che, mancando nell'atto costitutivo l'indicazione delle « *persone cui è affidata l'amministrazione* » (art. 2463 c. 1 n. 8 c.c.), questa spetterebbe *naturalmente* « *a ciascuno dei soci disgiuntamente dagli altri* » (v. DE ANGELIS, *Amministrazione e controllo nella società a responsabilità limitata*, in *Riv. Soc.*, 2003, 469 ss. e ivi 474 e GUIZZI, *L'amministrazione della s.r.l.*, lezione tenuta il 19 giugno 2003 nei *Seminari sul nuovo diritto societario*), o a tutti i soci collegialmente (cfr. VIGO, *Decisioni dei soci: competenze*, cit., 460). Non diversamente, l'accoglimento della ricostruzione proposta, implicando « *in ogni caso* » la costituzione di un organo amministrativo (*rectius*, di un c.d.a. – in presenza di più amministratori), dovrebbe indurre l'interprete a rileggere in senso corporativo la disciplina legale del rapporto di amministrazione e/o a colmare le relative lacune applicando analogicamente le regole corrispondentemente previste nel diritto della S.p.A. (perlomeno, quando i soci non abbiano indicato nell'atto costitutivo le « *norme relative al funzionamento della società, (...) concernenti l'amministrazione* » ex art. 2463 c. 1 n. 8 c.c.). Si pensi, ad esempio, al caso in cui non siano state previste nell'atto costitutivo modalità di designazione degli amministratori alternative alla nomina « *con decisione dei soci presa ai sensi dell'art. 2479* » (art. 2475 c. 1 c.c.), né il rapporto di amministrazione sia stato altrimenti regolato: è difficilmente contestabile che, in tale ipotesi, viga nella s.r.l. un sistema per uffici basato sul reclutamento ciclico delle persone ad essi preposte, ciò fondando (almeno in astratto ed escluse le norme incompatibili) l'applicabilità analogica degli artt. 2382 ss. c.c.

<sup>182</sup> Sulle modifiche apportate all'art. 2477 c.c. si tornerà più avanti (*infra*, in questa sezione del presente capitolo, §3.2). Nella medesima sede, peraltro, si approfondirà anche il tema del ruolo che i soci, in mancanza dell'organo di controllo ovvero del revisore legale dei conti, possono eventualmente assumere « *per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento ai fini del superamento della crisi e del recupero della continuità aziendale* » (artt. 2086 c. 2 c.c.) e, in particolare, ai fini del ricorso ai c.d. « *strumenti di allerta* » (artt. 12 - 14 c.c.i.i.).

<sup>183</sup> Il riferimento è agli artt. 2481, 2482-*bis* c. 4, 2505 c. 2 e 2505-*bis* c. 2 c.c. (cfr. ZANARONE, *sub art. 2479*, cit., 1266).

*costitutivo o una rilevante modificazione dei diritti dei soci* », delinea i contorni di una competenza decisionale inequivocabilmente attinente alla *gestione dell'impresa* <sup>(184)</sup>.

L'interpretazione di tale prescrizione ha impegnato gli interpreti in un acceso dibattito che, non inaspettatamente, si è articolato nell'analisi delle due proposizioni di cui sintatticamente si compone.

Quanto alla prima parte della disposizione, è noto che la prevalente dottrina, perlopiù muovendosi nel solco di tesi formatesi nel vigore del vecchio diritto azionario, vi abbia rinvenuto una riserva (esclusiva e inderogabile) a favore della collettività dei soci delle decisioni sul compimento di operazioni che « *pur ricadendo nell'ambito dell'oggetto sociale come definito dallo statuto, incidono così profondamente sulla struttura [organizzativa, industriale e finanziaria] dell'impresa, da modificarne i tratti caratterizzanti* » <sup>(185)</sup>; parimenti noto, d'altro canto, è che una diversa parte della giurisprudenza teorica e pratica vi abbia invece individuato il fondamento del potere (esclusivo e inderogabile) dell'assemblea dei soci di deliberare, eccezionalmente, il compimento di *atti estranei modificativi* dell'oggetto sociale, prescindendo dalla formale (e contestuale) modifica dell'atto costitutivo <sup>(186)</sup>.

---

<sup>184</sup> Il rilievo è del tutto pacifico. Si vedano, *ex multis*: CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1331; GUERRIERI, *sub artt. 2479 – 2479-ter*, cit., 2021, nota 3; MIRONE, *sub art. 2479*, cit., 742; PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci*, cit., 69; VIGO, *Decisioni dei soci: competenze*, cit., 457.

<sup>185</sup> Queste, le parole di ABBADESSA, *La voce dei soci nella gestione della s.r.l.*, in *RDS*, 2021, 186 ss. e ivi 186 ma, in termini analoghi, anche: MIRONE, *sub art. 2479*, cit., 746, che parla di « *operazioni gestionali di eccezionale rilievo (...) che incidono gravemente sulla struttura industriale e/o finanziaria dell'impresa, da modificarne i tratti caratterizzanti* »; ZANARONE, *sub art. 2479*, cit., 1267, il quale invece le qualifica come decisioni aventi ad oggetto operazioni idonee ad incidere sull'oggetto sociale « *in via "indiretta", attraverso il mutamento del contesto originario al cui interno quell'oggetto sociale veniva perseguito e quei diritti sociali esercitati* », annoverandovi allora l'assunzione di « *partecipazioni in altra società operativa avente oggetto diverso: assunzione la quale (...) potrebbe, implicando il parziale dirottamento delle risorse della partecipante verso un settore merceologico diverso da quello originario, alterare le condizioni di rischio in presenza del quale i soci della partecipante avevano effettuato l'investimento* », ma anche « *la cessione o l'affitto dell'azienda* ». Sembra aderire a questo filone interpretativo anche LENER, *Le competenze legali e statutarie dei soci*, cit., 791, mentre parzialmente diversa è la lettura di CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1335, che ascrive all'art. 2479 c. 2 n. 5 c.c., prima parte, « *operazioni astrattamente pertinenti all'oggetto sociale* » ma non « *capaci di provocare un sensibile mutamento nel concreto impianto imprenditoriale dell'ente* », come ad esempio « *quelle comportanti il passaggio della società dalla veste di ente operativo a holding, attraverso il controllo di altre imprese e la cessazione dell'esercizio diretto dell'attività* » o « *come anche la riduzione di questa al sostanziale, mero godimento di beni, in virtù, ad esempio, del trasferimento o della concessione in affitto dell'azienda o del suo ramo principale o del cespite fondamentale* ».

<sup>186</sup> In dottrina, questa interpretazione è stata proposta da VIGO, *Decisioni dei soci: competenze*, cit., 456 ss. per il quale, appunto, la disposizione non fonderebbe il divieto per gli amministratori di compiere operazioni estranee all'oggetto sociale determinato nell'atto costitutivo (già desumibile dall'art. 2380-bis c. 1 c.c.), bensì il potere esclusivo della collettività dei soci di consentire il compimento di operazioni

Non meno contrastata, del resto, è stata l'interpretazione della seconda parte della disposizione, che ha visto il contrapporsi di due orientamenti: da un lato, quello di chi vi ha rinvenuto pur sempre un limite ai poteri gestori degli amministratori, dalla norma esteso alle decisioni su operazioni implicanti l'assunzione di un rischio anomalo per i soci o, comunque, una limitazione fattuale nel godimento dei loro diritti partecipativi<sup>(187)</sup>; dall'altro lato, quello di chi ha invece circoscritto la portata della prescrizione in analisi alle sole decisioni su operazioni idonee limitare fattualmente l'esercizio dei « *diritti particolari* » da parte dei soci di essi titolari ai sensi dell'art. 2468 c. 3 c.c.<sup>(188)</sup>.

---

modificative dell'oggetto sociale, senza procedere in via preventiva a una formale modificazione dell'atto costitutivo ex art. 2479 c. 2 n. 4 c.c. fermo restando, però, il rispetto del relativo procedimento: quindi, anche delle fasi della verbalizzazione notarile, del deposito della delibera e dell'atto costitutivo aggiornato nel registro delle imprese e successiva iscrizione (artt. 2480 – 2436 c.c.). Secondo l'A., dunque, con la prima parte dell'art. 2479 c. 2 n. 5 c.c. il legislatore avrebbe sviluppato il dettato dell'art. 2361 c.c., rendendo lecito (solo nella s.r.l. e solo per la collettività dei soci) deliberare « *l'assunzione di partecipazioni in altre imprese* », anche se « *per la misura e per l'oggetto della partecipazione ne risulta sostanzialmente modificato l'oggetto sociale determinato dallo statuto* » (art. 2361 cc. 1 c.c.), oltre a « *qualsiasi operazione estranea all'oggetto sociale e tanto rilevante da modificarlo, come l'acquisto di un'azienda relativa ad altro settore industriale, o il compimento di operazioni finanziarie di rilevante ammontare e non riferibili all'oggetto sociale ancora dichiarato* » (VIGO, *op. ult. cit.*, 458-458). La tesi, poi, è stata ripresa da CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, cit., 292 ss., che, però, ha opinato per un diverso iter procedimentale dell'adozione della decisione, da adottarsi pur sempre in sede assembleare e con le maggioranze “rafforzate” ex art. 2479-bis c.c., ma senza l'osservanza delle ulteriori formalità previste per le modifiche dell'atto costitutivo (artt. 2480 – 2436 c.c.), ciò imponendo alla collettività dei soci, una volta deliberato il compimento dell'operazione sostanzialmente modificativa dell'oggetto sociale, anche di modificare formalmente quest'ultimo in conformità al relativo procedimento (critici rispetto a questa impostazione, però, ABBADESSA, *La voce dei soci*, cit., 187 e MIRONE, *sub art. 2479*, cit., 749). D'altronde, la tesi che rinviene nelle « *operazioni che comportano una sostanziale modificazione dell'oggetto sociale determinato nell'atto costitutivo* » degli *atti estranei modificativi* dello stesso sembra aver trovato più di qualche consenso in giurisprudenza, che vi ha ricompreso la cessione dell'intero complesso aziendale e l'assunzione di partecipazioni in società di persone: v., infatti, Trib. Roma, sez. spec. imp., 27 gennaio, 2020 (in *Soc.*, 2020, 425 ss.); Trib. Roma, sez. spec. imp., 3 agosto 2018 (in *BBTC*, 2019, II, 586 ss.); Trib. Piacenza, 14 marzo 2016 (disponibile in data 26/02/2021 al *link*: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/14491.pdf>); Trib. Bergamo, 19 marzo 2015 (disponibile in data 26/02/2021 al *link*: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/13216.pdf>).

<sup>187</sup> In questo senso si sono espressi: ABBADESSA, *La voce dei soci*, cit., 187; GUERRIERI, *sub artt. 2479 – 2479-ter*, cit., 2023; MIRONE, *sub art. 2479*, cit., 753 ss.; PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci*, cit., 117 ss.; ZANARONE, *sub art. 2479*, cit., 1267 ss. Tra le decisioni sulle « *operazioni che comportano (...) una rilevante modificazione dei diritti dei soci* » i fautori dell'orientamento in esame hanno annoverato, tra le altre, quelle determinanti « *l'assoggettamento della società all'attività di direzione e coordinamento della controllante, il conferimento dell'azienda in altra società pur avente il medesimo oggetto sociale della conferente, la stipula di contratti di management* » (v. ABBADESSA, *La voce dei soci*, cit., 188), od anche « *la stipulazione da parte della società, in veste di associante, di un contratto di associazione in partecipazione* » (v. ZANARONE, *sub art. 2479*, cit., 1269).

<sup>188</sup> Per questa interpretazione: CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, cit., 298; CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1336; RESTAINO, *sub art. 2479*, in *La riforma delle società. Commentario*, cit., 157 ss. e ivi 165; VIGO, *Decisioni dei soci: competenze*, cit., 459. A titolo esemplificativo, è stato ricondotto al novero di tali decisioni quelle aventi ad oggetto operazioni implicanti un « *drastico ridimensionamento, attraverso la cessione degli impianti principali, del settore di attività a cui sono*

Ora, se è vero che il novellato articolo 2475 c.c. riserva inderogabilmente ed esclusivamente agli amministratori l'istituzione di adeguati « *assetti organizzativi societari* » e, con essi, la *pianificazione strategica, finanziaria e industriale dell'attività sociale* <sup>(189)</sup>, nella suddetta sfera di competenze dovrebbero rientrare anche e proprio le decisioni sul compimento di operazioni comunque idonee a incidere significativamente sulla “struttura” dell'impresa; muovendo da tale assunto, allora, non sembra infondato né illogico propendere per quelle tesi, più “restrittive”, che rinvencono nell'art. 2479 c. 2 n. 5 c.c. il fondamento del potere (esclusivo e inderogabile) dell'assemblea dei soci di consentire il compimento (proprio e solo) di *atti estranei sostanzialmente modificativi dell'oggetto sociale ovvero di operazioni di fatto idonee a compromettere o comprimere l'esercizio di particolari diritti dei soci* <sup>(190)</sup>.

## **2.2. L'art. 2475 c. 1 c.c. come limite legale alla regolazione statutaria delle competenze (gestorie) eventuali dei soci e alla *provocatio ad populum***

Terminata la (ri)lettura dell'art. 2479 c. 2 c.c. e, con essa, la (ri)definizione del nucleo di competenze legali inderogabilmente riservate alla collettività dei soci, bisogna ora verificare come i contenuti precettivi del novellato art. 2475 c.c. rilevino sul piano della individuazione delle competenze decisionali che ai soci medesimi possono essere assegnate in via eventuale: e il riferimento corre, naturalmente, alla « *possibilità che l'atto costitutivo preveda l'attribuzione a singoli soci di particolari diritti riguardanti l'amministrazione della società (...)* » (art. 2468 c. 3 c.c.) <sup>(191)</sup> o

---

*collegati privilegi di natura patrimoniale dei singoli soci (...)* » (CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1337).

<sup>189</sup> *Supra*, in questa sezione del presente capitolo, §1.

<sup>190</sup> Quel che si vuol dire, in altri termini, è che l'odierno art. 2475 c.c. sembra imporre all'interprete di restringere il novero delle decisioni « *sul compimento di operazioni (...)* » inderogabilmente ed esclusivamente riservate alla collettività dei soci dall'art. 2479 c. 2 c.c., cioè di non dilatarlo al punto di ricomprendervi tutte le determinazioni gestorie idonee ad incidere (seppur significativamente) sulla struttura organizzativa, finanziaria e industriale, bensì soltanto quelle che implicino una modifica di fatto dell'oggetto sociale o una limitazione nell'esercizio dei diritti particolari di singoli soci; cosicché l'assemblea, pur sempre nel rispetto delle forme e delle *maggioranze* previste per le modificazioni dell'atto costitutivo (art. 2479-bis c. 3 c.c.), può deliberare *una tantum* il compimento di operazioni gestorie in ogni caso precluse agli amministratori, perché estranee all'oggetto sociale (e, anzi, sostanzialmente modificative dello stesso) ovvero idonee ad incidere sull'esercizio dei diritti particolari di singoli soci, senza però modificare formalmente e stabilmente l'atto costitutivo (VIGO, *Decisioni dei soci: competenze*, cit., 456 ss.).

<sup>191</sup> La circostanza che il potere di decidere, di autorizzare e financo di porre un veto al compimento di date operazioni possano costituire l'oggetto di « *particolari diritti riguardanti l'amministrazione della*

l'assegnazione alla collettività dei soci del potere di decidere « *sulle materie [ivi] riservate alla loro competenza (...)* » (art. 2479 c. 1 c.c., prima proposizione)<sup>(192)</sup>, come pure alla possibilità che « *uno o più amministratori o tanti soci che rappresentano almeno un terzo del capitale sociale sottopongono alla loro approvazione* » (art. 2479 c. 1 c.c., seconda proposizione)<sup>(193)</sup>.

---

*società (...)* » è pacifica in dottrina: cfr., anche per ulteriori riferimenti bibliografici, CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1350 e ZANARONE, *sub art. 2475*, cit., 934.

<sup>192</sup> La disposizione si presta ad essere analizzata sotto diversi profili. Anzitutto, sul piano dei contenuti, la portata della riserva statutaria *ex art. 2479 c. 1 c.c.* sarebbe delle più ampie, andando al di là delle materie che per le quali il diritto della s.r.l. già esplicita la possibilità di riserva ai soci (es. art. 2483 c.c.) e potendo investire le decisioni che non siano riservate ad altre componenti dell'organizzazione sociale: quindi, *in primis*, quelle dell'organo amministrativo in materia di gestione dell'impresa, ma anche « *in una s.r.l. senza collegio sindacale, e salvi i poteri individuali del socio, (...) competenze simili a quelle dell'art. 2403 c.c.* » (VIGO, *Decisioni dei soci: competenze*, cit., 471 ma, *contra*, GUERRIERI, *sub artt. 2479 - 2479-ter*, cit., 2024 e nota 20). Purtuttavia, stante quanto si è detto in merito all'essenzialità dell'organo amministrativo nella odierna s.r.l. (*supra*, in questa sezione del presente capitolo, § 1.2), è invece da escludersi che la suddetta riserva statutaria possa investire l'intera amministrazione della società con conseguente operatività di una "assemblea amministratrice". Quanto, poi, al tipo di poteri suscettibili di essere riservati dall'atto costitutivo alla collettività dei soci, la dottrina ha evidenziato che può trattarsi sia di un vero e proprio potere decisionale, sia di poteri "meno intensi" (ma pur sempre idonei a esprimere efficacia vincolante nei confronti degli amministratori, ferma la loro funzione "filtro": *infra*, nota 199), tra cui il potere di rilasciare autorizzazioni preventive, di approvare in via successiva il compimento di atti già deliberati, di impartire direttive o, più semplicemente, di rilasciare pareri; d'altro canto, non sarebbe necessaria un'apposita previsione statutaria per assegnare alla collettività dei soci il potere di veto sul compimento di date operazioni, stante la possibilità di "avocazione" sancita dallo stesso art. 2479 c. 1 c.c. Sul punto, cfr. CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1349-1350, note 90 ss. e, adesivamente, ABBADESSA, *La voce dei soci*, cit., 194; sulla efficacia che tali diverse "determinazioni" della collettività dei soci possono esprimere in relazione alla materia sulla quale insistono, però, si veda quanto si dirà *infra*, nel testo.

<sup>193</sup> Sull'interpretazione di questa disposizione in quanto idonea a fondare una competenza "concorrente" della collettività dei soci rispetto a quella di altri soggetti interni all'organizzazione societaria e, *in primis*, degli amministratori, si vedano in particolare: ABBADESSA, *La voce dei soci*, cit., 188 ss.; CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1342 ss.; DEMURO, *Le decisioni dei soci sugli argomenti sottoposti alla loro approvazione nella s.r.l.*, Giuffrè, 2008; MIRONE, *sub art. 2479*, cit., 756 ss.; PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci*, cit., 147 ss.; VIGO, *Decisioni dei soci: competenze*, cit., 472-473; ZANARONE, *sub art. 2479*, cit., 1253 ss. Tra i numerosi aspetti problematici della prescrizione in esame v'è, innanzitutto, l'individuazione degli « *argomenti* » suscettibili di essere devoluti alla o avocati dalla collettività dei soci. Rilevato che essi dovrebbero avere un ambito più circoscritto e specifico rispetto alle « *materie* » che possono costituire oggetto di riserva statutaria (ABBADESSA, *La voce dei soci*, cit., 188), s'è discusso in dottrina in ordine alla esistenza di limiti oggettivi all'esercizio di tale potere; e, se è vero che la loro configurabilità è stata tendenzialmente esclusa (v. *ex plurimis*, ABRIANI – MALTONI, *Elasticità organizzativa e riparto di competenze*, cit., 25; MIRONE, *sub art. 2479*, cit., 769; ZANARONE, *sub art. 2479*, cit., 1254), altrettanto vero è che - già nel diritto antecedente al c.c.i.i. - alcuni Autori avevano invece ritenuto che esso non potesse investire le materie di cui all'art. 2475 c. 5 c.c. (così, GUERRIERI, *sub artt. 2479 - 2479-ter*, cit., 2027 ma, *contra*, CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1342) o argomenti generici quali la definizione dei piani o degli indirizzi strategici (cfr. DEMURO, *Le decisioni dei soci sugli argomenti*, cit., 52 ss. ma, *contra*, CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1343, e MIRONE, *sub art. 2479*, cit., 769), come pure le materie « *riservate dalla legge alla competenza di altri organi, a tutela di interessi di terzi, estranei alla società, o comunque al fine di assicurare il rispetto di norme imperative* » (così, GUERRIERI, *sub artt. 2479 - 2479-ter*, cit., 2027 e nota 38, in relazione alle competenze del collegio sindacale e, nello stesso senso, CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1343; ZANARONE, *sub art. 2479*, cit., 1254, nota 6), nonché quelle eventualmente riservate dall'atto costitutivo a singoli soci come diritto particolare

In precedenza<sup>(194)</sup>, infatti, si è detto che l'esclusività e l'inderogabilità della riserva legale di competenze a favore degli amministratori sull'*organizzazione della gestione* si traducono nel divieto, incombente alle altre componenti dell'organizzazione societaria, di *decidere* sulle materie ad essa riconducibili, con l'ulteriore conseguenza di circoscrivere all'organo amministrativo l'area dei soggetti responsabili per le decisioni che su quelle medesime materie vengano assunte.

Ciò che, evidentemente, non può non rilevare sul piano dei contenuti (o, se si vuole, dell'estensione) delle competenze decisionali "eventuali" dei soci e impone quindi all'interprete di rileggere sotto questa lente (anche) gli artt. 2468 c. 3 e 2479 c. 1 c.c.

E allora, proprio in considerazione del nuovo articolo 2475 c.c., sembra potersi e doversi ritenere che, nell'odierno diritto della società a responsabilità limitata, l'autonomia statutaria non possa riservare a singoli soci ovvero alla collettività dei soci il potere di manifestare una *volontà vincolante* rispetto all'operato degli amministratori in merito all'*organizzazione della gestione*, ferma restando però la possibilità che l'atto costitutivo assegni agli uni o all'altra un ruolo consultivo sulle « *materie* » ad essa attinenti<sup>(195)</sup>.

---

(ABRIANI – MALTONI, *Elasticità organizzativa e riparto di competenze*, cit., 33; ZANARONE, *sub art. 2479*, cit., 1255 ma, *contra*, DEMURO, *Le decisioni dei soci sugli argomenti*, cit., 77 ss.). Quanto, poi, al significato del termine « *approvazione* » e, quindi, alla portata del corrispondente potere della collettività dei soci, benché siano state da taluno proposte letture restrittive per le quali essa presupporrebbe sempre un atto, precedente o successivo, degli amministratori (VIGO, *Decisioni dei soci: competenze*, cit., 472 – 473), ovvero avrebbe valore vincolante soltanto nelle materie riservate alla compagine sociale dalla legge o dall'atto costitutivo (LEOZAPPA, *Il "socio risparmiatore" nella società a responsabilità limitata: diritti particolari e decisioni ex art. 2479 c.c.*, in *Riv. dir. comm.*, 2006, 281 ss. e ivi 287 ss.), la prevalente dottrina ha interpretato il termine sì da rinvenirvi un potere decisionale vero e proprio anche su atti altrimenti di competenza degli amministratori (cfr., DEMURO, *Le decisioni dei soci sugli argomenti*, cit., 63; ABBADESSA, *La voce dei soci*, 189; MIRONE, *sub art. 2479*, cit., 770 e nota 100; PETROBONI, *Le competenze decisionali dei soci*, cit., 158 ss.); e ciò, anche e soprattutto muovendo dal settimo (oggi, ottavo) comma dell'art. 2476 c.c., che depono appunto nel senso della vincolatività della « *approvazione* » dei soci rispetto all'operato degli amministratori, inibendo a questi ultimi il compimento delle operazioni sulle quali la collettività "provocata" non si sia ancora espressa o si sia espressa negativamente o, al contrario, imponendo ai medesimi il compimento dell'operazione rispetto alla quale i soci si siano espressi favorevolmente, salvo che ciò possa ingenerare la loro responsabilità verso la società, i soci o i terzi (v. CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1346 ss.; GUERRIERI, *sub artt. 2479 - 2479-ter*, cit., 2028; MIRONE, *sub art. 2479*, cit., 76; PETROBONI, *Le competenze decisionali dei soci*, cit., 161-162; ZANARONE, *sub art. 2479*, cit., 1254). Si badi, comunque, che la prescrizione in esame è stata interpretata dalla prevalente dottrina anche come regola procedimentale, cioè idonea a consentire alle minoranze qualificate della compagine sociale ivi indicate di attivare direttamente il relativo processo decisionale, senza l' "intermediazione" dell'organo amministrativo. Sul punto, però, si tornerà meglio più avanti (*infra*, nella sezione seconda del presente capitolo, §5).

<sup>194</sup> *Supra*, in questa sezione del presente capitolo, §1.2.

<sup>195</sup> E, quindi, il potere di formulare sulle medesime materie pareri, raccomandazioni o direttive non vincolanti. In questa prospettiva, quindi, non sarebbe possibile prevedere quale oggetto dei diritti

Analogamente, non sembra che la collettività dei soci possa oggi essere sollecitata a pronunciarsi in modo vincolante su « *argomenti* » concernenti l'*organizzazione della gestione*, che siano ad essa devoluti da uno o più amministratori o da essa avvocati su iniziativa di tanti soci che rappresentano almeno un terzo del capitale sociale, rimanendo la *provocatio ad populum* pur sempre possibile nei limiti in cui conduca ad una « *approvazione* » (o non « *approvazione* ») idonei a vincolare l'operato degli amministratori.

I termini della questione, tuttavia, cambiano allorché si guardi alla *gestione operativa* dell'impresa (*in bonis* e in crisi).

Come si è visto <sup>(196)</sup>, infatti, la riserva di cui all'art. 2475 c. 1 c.c. non si estende alle decisioni sul compimento di operazioni attuative dell'oggetto sociale, né a quelle con cui ci si attivi « *senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale* » (art. 2086 c. 2 c.c.) <sup>(197)</sup>: « *materie* », queste, che allora ben possono (continuare a) costituire l'oggetto di « *particolari diritti riguardanti l'amministrazione della società* » assegnati dall'atto costitutivo a singoli soci (art. 2468 c. 3 c.c.), come pure di una riserva statutaria di competenza a favore della loro collettività (art. 2479 c. 1 c.c., prima proposizione), o sulle quali possono (continuare a) vertere « *argomenti*

---

particolari riguardanti l'amministrazione *ex* art. 2468 c. 3 c.c. o della riserva statutaria di cui all'art. 2479 c. 1 c.c. il potere di esprimere *decisioni, autorizzazioni o veti vincolanti* in ordine alla istituzione degli assetti di cui all'art. 2086 c.c., alla pianificazione strategica, finanziaria e industriale dell'attività sociale, nonché alla redazione dei progetti di bilancio, fusione e scissione. D'altro canto, se clausole del genere comparissero in concreto nell'atto costitutivo della s.r.l., dovrebbero considerarsi nulle, in quanto poste in violazione di norme imperative, quali quelle di cui ai commi primo e quinto dell'art. 2475 c.c. (*supra*, in questa sezione del presente capitolo, §1.2).

<sup>196</sup> *Supra*, in questa sezione del presente capitolo, §1.1.

<sup>197</sup> Sui tipi di « *strumenti* » ai quali allude tale disposizione si è già detto più volte nel corso di questa trattazione (*supra*, note 103 e 153); quel che ora si può e si deve porre in rilievo, invece, è come la decisione sull'adozione dei medesimi sia o possa essere ripartita tra soci e amministratori nell'odierno diritto. E infatti, la decisione di ricorrere a uno degli strumenti previsti dal Codice Civile e implicanti una modifica dell'atto costitutivo (tra cui, aumenti e riduzioni del capitale sociale, trasformazione, fusione e scissione) è riservata all'assemblea dei soci (eccettuati i casi di cui agli artt. 2481, 2482-*bis* c. 4, 2505 c. 2 e 2505-*bis* c. 2 c.c.); per converso, la decisione di ricorrere a uno degli strumenti previsti dal Codice della Crisi e implicanti la predisposizione di un piano di risanamento (art. 56 c.c.i.i.), l'omologazione di accordi di ristrutturazione dei debiti (artt. 57 ss. c.c.i.i.) o la presentazione di una domanda di concordato preventivo (artt. 84 ss. c.c.i.i.) sono *residualmente* di competenza degli amministratori, ferma restando la possibilità per l'autonomia statutaria di traslare la relativa decisione in capo ai soci. Discorso diverso deve farsi, invece, in relazione agli «strumenti di allerta» (artt. 12 ss. c.c.i.i.), specialmente considerando il ruolo che ai fini della loro attivazione è riconosciuto agli organi di controllo societari e al revisore legale dei conti (art. 14 c.c.i.i.). Sul punto (e sul possibile ruolo dei soci in tale ambito), però, si tornerà più avanti nel testo (*infra*, in questa sezione del presente capitolo, §3.2).



» che a quest'ultima siano devoluti da uno o più amministratori o, ancora, che da quest'ultima siano avocate su iniziativa di tanti soci quanti rappresentano almeno un terzo del capitale sociale (art. 2479 c. 1 c.c., seconda proposizione).

In tali casi, quindi, il potere che si trasla sulla compagine sociale o su suoi singoli membri può ben essere (anche) quello di decidere, di autorizzare, di approvare, di impartire direttive, o di formulare pareri sul compimento di operazioni (diverse da quelle *ex art. 2479 c. 2 n. 5 c.c.*) con efficacia vincolante rispetto all'operato dell'organo amministrativo<sup>(198)</sup>.

Gli amministratori, allora, saranno tenuti a rispettare i contenuti di quella manifestazione di volontà, eseguendo l'operazione decisa, autorizzata, o approvata dai soci oppure decidendone il compimento in conformità alle direttive o ai pareri da essi ricevuti, salvo che dall'esecuzione della medesima possano derivare conseguenze dannose per la società, i soci o i terzi<sup>(199)</sup>; d'altro canto, essi dovranno astenersi dal porre in essere l'operazione, fintantoché i soci titolari del relativo diritto particolare o la collettività dei soci non si siano espressi (salva l'urgenza di provvedere)<sup>(200)</sup>, nonché quando gli uni o l'altra si siano espressi in senso contrario al suo compimento.

E ciò, perché ai poteri che l'ordinamento continua ad assegnare (stabilmente o in via eventuale) ai membri della compagine sociale, continua a fare da contraltare la responsabilità risarcitoria disciplinata dall'odierno ottavo comma dell'art. 2476 c.c. che, appunto, dichiara « *solidamente responsabili con gli amministratori (...) i soci che hanno intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi per la società, i soci o i terzi* »<sup>(201)</sup>.

Né, peraltro, l'operatività di tali istituti può essere preclusa da clausole dell'atto costitutivo che riservino la *gestione operativa* dell'impresa all'organo amministrativo

---

<sup>198</sup> È bene segnalare che, d'ora in avanti, di utilizzerà il predicato "decidere" o i vocaboli "decisione/i" per indicare qualsiasi manifestazione di volontà dei soci, singoli o nella loro collettività, che abbia efficacia vincolante nei confronti degli amministratori.

<sup>199</sup> È questa la c.d. "funzione-filtro" alla quale si è fatto cenno e sulla quale, comunque, si tornerà più avanti (*infra*, capitolo III).

<sup>200</sup> Così, CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1343, il quale ritiene altresì che gli amministratori non debbano astenersi dal compiere l'operazione sulla quale sia stata richiesto un pronunciamento della collettività dei soci da parte di una loro minoranza qualificata, quando tale facoltà sia da quest'ultima esercitata in violazione dei doveri di buona fede e correttezza e, quindi, con sole finalità ostruzionistiche (ID., *Ibidem*, 1345).

<sup>201</sup> La questione della configurabilità della responsabilità dei soci ai sensi dell'art. 2476 c. 8 c.c., specialmente in rapporto al dovere degli amministratori di istituire adeguati « *assetti organizzativi* » quale presupposto per una gestione *corretta e sostenibile* (e, quindi, non dannosa per la società, i soci, i terzi e i creditori sociali) verrà trattata, specificamente, più avanti nel testo (*infra*, capitolo III).

o, comunque, che escludano il potere di singoli soci ovvero di minoranze qualificate della compagine sociale di provocare una decisione della collettività su « *argomenti* » attinenti alla medesima: e ciò, perché la possibilità di ingerenza dei soci di s.r.l. nell'anzidetta *gestione operativa* dell'impresa, non circoscritta alle sole decisioni *ex art.* 2479 c. 2 n. 5 c.c., è espressione del principio della « *rilevanza centrale del socio* » e vale a preservare, oggi, quel necessario margine di differenziazione tipologica tra la nostra società e la S.p.A. <sup>(202)</sup>

---

<sup>202</sup> La questione della derogabilità *in melius* e *in peius* degli istituti di cui all'art. 2479 c. 1 c.c., invero, è stata estremamente dibattuta all'indomani della riforma del diritto societario, portando la dottrina a dividersi tra chi ha ritenuto insopprimibili i corrispondenti poteri, in quanto espressione di un tratto tipologico distintivo della s.r.l. (qual è, appunto, la possibilità di ingerenza dei soci nella gestione: v., in questo senso, CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1333 e, adesivamente, ABBADESSA, *La voce dei soci*, cit., 192 ss.) e chi, invece, esaltando la massima elasticità del modello anche in tema di forme organizzative, ha ritenuto che la "competenza concorrente" dei soci possa essere financo soppressa (ferme, però, le competenze legali inderogabili *ex art.* 2479 c. 2 n. 5 c.c.: cfr. PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci*, cit., 295 ss.; ZANARONE, *sub art.* 2475, cit., 1261 e nota 22). In particolare, con riferimento al potere di devoluzione, la prevalente dottrina ha affermato la più ampia derogabilità della disposizione e, quindi, la possibilità per l'autonomia statutaria di innalzare il numero di amministratori da cui la richiesta deve provenire, di limitare il novero di materie sulle quali questa può insistere o, addirittura, di sopprimere il relativo potere, ciò non « *collid[endo] con alcuno degli elementi ineliminabili del tipo* » (così, CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1346 e nota 81, ma anche ABBADESSA, *La voce dei soci*, 193 e MIRONE, *sub art.* 2479, cit., 758). Più complesso, invece, il discorso relativo al potere di avocazione. Quanto alla derogabilità *in melius* della disposizione, la maggioranza degli Autori ha ritenuto possibile per l'autonomia statutaria abbassare la soglia di rappresentatività del capitale sociale richiesta dall'art. 2479 c. 1 c.c., come pure eliminare radicalmente il relativo requisito, sì da riconoscere il corrispondente potere in capo a ogni socio (cfr.: ABBADESSA, *La voce dei soci*, cit., 192; CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1345, MIRONE, *sub art.* 2479, cit., 760; *contra*, però, GUERRIERI, *sub artt.* 2479-2479-ter, cit., 2026, nota 33). Quanto, invece, alla derogabilità *in peius* della disposizione, la dottrina si è divisa sulla liceità o meno di clausole dell'atto costitutivo che innalzino il *quorum* in oggetto ovvero sopprimano *in toto* l'istituto: da un lato, infatti, v'è stato chi ha ammesso le une ed escluso le altre, sul presupposto che solo queste ultime sarebbero contrarie ai caratteri tipologici della s.r.l., sempreché la relativa prerogativa non sia contestualmente riconosciuta dall'atto costitutivo a singoli soci o a una parte di essi (v. ABBADESSA, *La voce dei soci*, 192; CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1346; GUERRIERI, *sub artt.* 2479 – 2479-ter, cit., 2026 e nota 33); dall'altro lato, invece, è stata affermata derogabilità pressoché totale della disposizione, anche nel senso della soppressione dell'istituto in parola da parte dell'autonomia statutaria (cfr. MIRONE, *sub art.* 2479, cit., 763 ss.; PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci*, cit., 295 ss.; ZANARONE, *sub art.* 2475, cit., 1261 e nota 22). Tale essendo il dibattito sorto in materia dopo la riforma del diritto societario, le ragioni sottostanti l'affermazione sostenuta nel testo dovrebbero essere più chiare: poiché, infatti, nell'odierno diritto, è venuto meno il divieto per le (PMI) s.r.l. di rendere le proprie quote « *oggetto di offerta al pubblico di prodotti finanziari* » (*infra*, in questa sezione del presente capitolo, §3.3), l'attenuazione dell'organizzazione corporativa nei termini sopra descritti (cioè, di insopprimibilità dell'ingerenza dei soci nella *gestione operativa* dell'impresa) sembra assurgere a carattere tipologico distintivo della s.r.l. rispetto alla S.p.A.

### 3. L'adeguatezza degli « [a]ssetti organizzativi (...) » e il riparto di competenze decisionali gestorie nelle varianti tipologiche della s.r.l.

Terminata l'indagine volta a (ri)definire il riparto legale di competenze gestorie tra amministratori e soci di s.r.l. all'indomani delle modifiche introdotte dal Codice della Crisi al Codice Civile <sup>(203)</sup>, per portare consapevolmente a compimento il programma espositivo sopra descritto <sup>(204)</sup> occorre ora verificare *se e come* le discipline delle varianti tipologiche della s.r.l. rilevino, anzitutto, sul piano della *conformazione* degli « [a]ssetti organizzativi societari » e, quindi, della loro *adeguatezza* alla « *natura e alle dimensioni dell'impresa* »; in secondo luogo, su quello della perimetrazione (“in negativo” e “in positivo”) delle competenze decisionali dei soci afferenti alla *gestione dell'impresa*.

Si procederà, quindi, all'anzidetta verifica nel contesto delle diverse disposizioni con le quali il legislatore, nel corso degli anni, ha più volte modificato la disciplina della società a responsabilità limitata, come riscritta dalla riforma societaria del 2003 <sup>(205)</sup>: e lo si farà partendo dall'analisi delle prescrizioni che oggi regolano le s.r.l. con capitale « *inferiore a euro diecimila, pari almeno a un euro* » (art. 2463 c. 4 – 5 c.c.) e « *semplificat[e]* » (art. 2463-bis c.c.) <sup>(206)</sup>, per poi passare in disamina quelle che facoltizzano ovvero impongono la nomina « *dell'organo di controllo o del revisore* » (art. 2477 c.c.) <sup>(207)</sup> e concludere con l'esame della disciplina speciale dedicata alle *start-up* innovative e alle Piccole e Medie imprese (anche non innovative) s.r.l. <sup>(208)</sup>

Ciò, comunque, tenendo a mente che nell'odierno diritto gli « [a]ssetti organizzativi (...) » della s.r.l. devono essere funzionali *anche* « *alla rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale* » (art. 2086 c. 2 c.c.) e, quindi, essere

---

<sup>203</sup> *Supra*, nei precedenti paragrafi di questa sezione.

<sup>204</sup> *Supra*, in questa sezione del presente capitolo, §1.

<sup>205</sup> Per un'accurata ricostruzione storica della disciplina della s.r.l., dalle codificazioni ottocentesche a oggi, v. STELLA RICHTER jr, *Profilo storico*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, Giuffrè, 2020, I, 1 ss.; per delle riflessioni sulle implicazioni sistematiche derivanti da tale evoluzione normativa, v. anche: ZANARONE, *La società a responsabilità limitata. Un modello “senza qualità”?* (*Un ideale dialogo con Oreste Cagnasso*), in *La società a responsabilità limitata, un modello transtipico*, cit., 5 ss.; CAMPOBASSO M., *La società a responsabilità limitata. Un modello “senza qualità”?*, in *op. ult. cit.*, 19 ss.; CIAN M., *Dalla s.r.l. a base personalistica alle quote “finanziarie” e alla destinazione ai mercati: tante s.r.l.?*, in *op. ult. cit.*, 28 ss.

<sup>206</sup> *Infra*, in questa sezione, §3.1.

<sup>207</sup> *Infra*, in questa sezione, §3.2.

<sup>208</sup> *Infra*, in questa sezione, §3.3.

preposti allo svolgimento di compiti di *risk management* e informativi per assicurare l'esercizio *corretto e sostenibile* della gestione imprenditoriale <sup>(209)</sup>.

### **3.1. Le s.r.l. con capitale « inferiore a euro diecimila, pari almeno a un euro » e « semplificat[e] »**

Come anticipato, si avvierà l'indagine di cui si è detto muovendo dall'analisi delle disposizioni concernenti le s.r.l. con capitale « inferiore a euro diecimila, pari almeno a un euro » (art. 2463 c. 4 – 5 c.c.) e « semplificat[e] » (art. 2463-bis c.c.) <sup>(210)</sup>, verificando anzitutto se le norme da esse desumibili incidano sulla conformazione dei loro « [a]ssetti organizzativi (...) ».

Quanto alle s.r.l. con capitale « inferiore a euro diecimila, pari almeno a un euro », le prescrizioni che consentono ai soci di determinare l'ammontare del capitale sociale in deroga all'importo di cui all'art. 2463 c. 2 n. 4 c.c. incidono limitatamente sulla conformazione degli « assetti organizzativi » della società: infatti, da parte l'obbligo di versamento integrale del conferimento in denaro, le regole che impongono la c.d. formazione "accelerata" della riserva legale e la sua utilizzazione « solo per imputazione a capitale e per copertura di eventuali perdite » presuppongono unicamente una più attenta configurazione dell'« assetto contabile » e delle relative procedure di rilevazione e rappresentazione dei fatti di gestione, essendo queste essenziali alla esatta determinazione degli utili o delle perdite di esercizio e, quindi, al rispetto dei doveri che da quelle regole discendono sul piano della formazione del capitale sociale (« per accumulazione ») e della gestione della « crisi » (« patrimoniale ») <sup>(211)</sup>.

Quel che si vuol dire, in altri termini, è che nelle s.r.l. con capitale « inferiore a euro diecimila, pari almeno a un euro » risulta necessario (*rectius*, adeguato) istituire

---

<sup>209</sup> *Supra*, capitolo I, §5.

<sup>210</sup> La letteratura formatasi in materia è assai vasta, anche per effetto dell'avvicinarsi di provvedimenti normativi che a più riprese hanno modificato la disciplina in oggetto. Per un'attenta analisi delle norme attualmente vigenti (e ulteriori riferimenti bibliografici) si veda SPOLIDORO, *La s.r.l. semplificata e la s.r.l. a capitale ribassato*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, Giuffrè, 2020, I, 141 ss.

<sup>211</sup> Sulla formazione del capitale « per accumulazione » (in via mediata) anziché « per destinazione » nelle s.r.l. di cui si parla e sulla differenza tra « crisi patrimoniali » e « crisi finanziarie » si vedano, in particolare, le considerazioni di SALAMONE, *Il capitale e i conferimenti*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, Giuffrè, 2020, I, 327 ss., rispettivamente alle pagine 342 ss. e 345 ss. e ID., *Funzione del capitale e funzionamento del netto nella società a responsabilità limitata*, oggi, in *BBTC*, 2016, 14 ss.

dei presidi contabili “avanzati”, perché dalla corretta rilevazione e rappresentazione dei fatti di gestione dipende la stessa “sopravvivenza” dell’ente <sup>(212)</sup>.

La maggiore attenzione nella conformazione dell’assetto contabile delle s.r.l. ex art. 2463 c. 4 - 5 c.c., peraltro, sembra imporsi anche in considerazione del fatto che, di regola, la loro costituzione è accompagnata da operazioni di finanziamento (e/o di apporto di patrimonio fuori capitale) funzionali a coprire le spese e i costi di avvio dell’attività: operazioni la cui esatta contabilizzazione, allora, assurge a presupposto essenziale per la corretta operatività (anche) degli indici e degli indicatori della « crisi » (« economico-finanziaria ») ex art. 13 c.c.i.i. e, in particolare, di quelli (« significativi ») che « misurano la sostenibilità degli oneri dell’indebitamento con i flussi di cassa che l’impresa è in grado di generare e l’adeguatezza dei mezzi propri rispetto a quelli di terzi ».

E allora, la caratteristica del sottotipo di s.r.l. in esame, consistente nella dotazione di un capitale « inferiore a euro diecimila, pari almeno a un euro », si riverbera tipologicamente sulla conformazione dei suoi « [a]ssetti organizzativi (...) », imponendo agli amministratori di predisporre presidi contabili adeguati alle « dimensioni dell’impresa » e, quindi, rispondenti sia alla necessità di patrimonializzazione progressiva dell’ente, sia alla sua normale condizione di sottocapitalizzazione (perlomeno, iniziale) <sup>(213)</sup>.

---

<sup>212</sup> Cfr., infatti, SALAMONE, *Il capitale e i conferimenti*, cit., ivi 342, per il quale « (...) finché la società “agevolata” produce utili, le è consentita la permanenza sul mercato, pur se il capitale nominale sia stato originariamente fissato in un importo inferiore a diecimila euro; ma se la società produce perdite, le si applicheranno tutti i rigori ordinari, con l’unica deviazione per cui la misurazione dell’entità della perdita è parametrata al patrimonio netto ».

<sup>213</sup> Importanti indicazioni in tal senso sembrano potersi desumere da una recente sentenza nella quale il Tribunale di Milano, chiamato a pronunciarsi – tra le altre questioni – sulla responsabilità ex art. 2394 c.c. dell’amministratore unico di una s.r.l.s. (sul presupposto dell’applicabilità alla medesima dell’art. 2463 c. 4 – 5 c.c.: v. *infra*, nel testo e nota seguente), ha affermato che l’esame di tale problema « (...) porta indubbiamente a riflettere sulla particolare pregnanza dell’obbligo “di conservazione dell’integrità del patrimonio sociale” rispetto agli amministratori di S.r.l. semplificate, che nella fase iniziale operano in sostanziale “assenza” o comunque evidente carenza di risorse patrimoniali, (...) tuttavia, non ci si può esimere dall’osservare come da tale principio [di patrimonializzazione progressiva di tutte le S.r.l. con capitale inferiore a 10.000 euro] non può certo derivare, in via automatica, un obbligo giuridico in capo agli amministratori di realizzare utili (da accantonare) (...). E’ necessario dunque coniugare l’obbligo che grava anche sugli amministratori di S.r.l. semplificate di “conservazione dell’integrità patrimoniale” (di cui all’art. 2394 c.c., cui corrisponde la previsione dell’art. 2484 n. 4 c.c.) con la fisiologia “fatica” e i connessi rischi che connotano l’avvio di una nuova attività imprenditoriale, fermo restando che l’ordinamento favorisce tale avvio tramite la costituzione di S.r.l. con dotazione minima di capitale sociale, o addirittura “simbolica”, e a tal fine vengono in soccorso criteri per la verifica in ottica ex ante dell’attività gestoria, già da tempo individuati dalla più attenta dottrina e recepiti dalla giurisprudenza, tratti dagli insegnamenti della disciplina aziendalistica, basati sulle buone prassi imprenditoriali, e ai quali oggi è stato riconosciuto rango di veri e propri

Analogo discorso, poi, sembra potersi e doversi fare con riguardo alle « Società a responsabilità limitata semplificat[e] », alle quali la prevalente dottrina applica i commi quarto e quinto dell'art. 2364 c.c. <sup>(214)</sup>, ciò essenzialmente riverberandosi sul (contenuto del) dovere degli amministratori di istituire « un assetto (...) contabile, adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa ».

Nient'altro, invece, pare potersi desumere (almeno, sul piano della conformazione degli « assetti organizzativi ») dalle restanti norme dell'art. 2463-bis c.c., né tantomeno dal modello *standard* di atto costitutivo delle s.r.l.s. « tipizzato » nell'allegato A al decreto del 23 giugno 2012, n. 138 <sup>(215)</sup>: tali fonti, infatti, pongono

---

“obblighi di legge” con l'introduzione del secondo comma dell'art. 2086 c.c., che formalizza il dovere, per gli imprenditori e per gli amministratori di tutte le società di capitali: a) di adottare assetti organizzativi, amministrativi e contabili adeguati alla natura e alle dimensioni dell'impresa e finalizzati a monitorare, e rilevare tempestivamente situazioni patologiche che potrebbero sfociare nella definitiva perdita della continuità aziendale, intesa come capacità dell'impresa di poter continuare a svolgere la propria attività; b) di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale » (cfr. Trib. Milano, Sez. Spec. Imp., 3 dicembre 2019, n. 11105, in *Riv. not.*, 2020, 1, II, 85 ss.). La sentenza, peraltro, appare di particolare interesse giacché ha altresì statuito che: « Il socio di una società a responsabilità limitata semplificata non può essere chiamato a rispondere ex artt. 2043 e 2476, comma 7, cod. civ. per i danni arrecati ai terzi in ragione della manifesta sottocapitalizzazione della società, e dunque della palese insufficienza dei mezzi patrimoniali di cui la società è dotata, poiché verrebbe meno in tal caso il beneficio della responsabilità limitata di cui godono anche i soci delle s.r.l. semplificate, almeno fino al momento in cui la stessa non si sia dotata di adeguate risorse patrimoniali, e detti soci finirebbero per rispondere per le obbligazioni assunte dalla società fino al momento in cui non risultino accantonate risorse patrimoniali pari ad almeno 10.000 Euro » (ID., *Ibidem*, in motivazione).

<sup>214</sup> Dà conto delle diverse opinioni espresse sul punto, SPOLIDORO, *La s.r.l. semplificata e la s.r.l. a capitale ribassato*, cit., 154 e 159 - 169 (in particolare, note 27 e 28).

<sup>215</sup> Ricostruire il rapporto tra tali fonti, invero, è cosa piuttosto complessa, come lo è anche determinare l'efficacia delle corrispondenti norme. Infatti, da un lato, l'art. 2463-bis c.c. impone di redigere l'atto costitutivo della s.r.l.s. in conformità al citato modello *standard* tipizzato (comma 2), espressamente qualificando come inderogabili le sue clausole (comma 2-bis, aggiunto dall'art. 9.13 lett. b-bis del d.l. 28 giugno 2013, n. 76, conv. in l. 9 agosto 2013, n. 99), per poi elencare le indicazioni che nell'atto costitutivo devono comunque essere fornite (comma 2, numeri 1 ss.) e, infine, stabilire che: « Salvo quanto previsto dal presente articolo, si applicano alla società a responsabilità limitata semplificata le disposizioni del presente capo [cioè, gli artt. 2463-2483 c.c.] in quanto compatibili » (comma 5). Dall'altro lato, il suddetto decreto legge 138/2012, dopo aver ribadito che « L'atto costitutivo, recante anche le norme statutarie, della società a responsabilità limitata semplificata di cui all'articolo 2463-bis del codice civile è redatto per atto pubblico in conformità al modello standard riportato nella tabella A allegata al presente decreto » (art. 1, comma 1), sancisce l'applicabilità alla s.r.l.s. « (...) per quanto non regolato dal modello standard di cui al comma 1, [del]le disposizioni contenute nel libro V, titolo V, capo VII del codice civile, ove non derogate dalla volontà delle parti » (art. 1, comma 2). A ciò si aggiunge che le stesse Amministrazioni competenti a definire il citato modello standard sono state in disaccordo in ordine alla possibilità per l'autonomia statutaria di integrare lo stesso con clausole aggiuntive: se, infatti, il Ministero dello Sviluppo Economico si è espresso in senso contrario, « risultando altrimenti necessario utilizzare altre forme societarie (ad esempio, per contiguità, la s.r.l. a capitale ridotto), per le quali sono previsti modelli standard, né la gratuità dell'operato del notaio » (v. la circolare n. 3657/C, in cui si riportano le parole della nota del MISE prot. n. 182451 del 30 agosto 2012), il Ministero della Giustizia ha invece opinato in senso contrario, affermando che « l'atto costitutivo e lo statuto delle società in questione ben possano essere integrati dalla volontà negoziale

– per quel che qui interessa – regole essenzialmente concernenti la struttura e il funzionamento dell’organo amministrativo <sup>(216)</sup>, in quanto tali, idonee a incidere soltanto sui profili della imputazione del dovere *ex art. 2475 c. 1 c.c.*, sulle sue modalità di esercizio e sulle responsabilità derivanti dal suo inadempimento.

E allora, posto che nella s.r.l.s. vi sono ancor meno ragioni per dubitare della indefettibilità dell’organo amministrativo <sup>(217)</sup> e che a questo, in forza del novellato articolo 2475 c.c., spettano esclusivamente e inderogabilmente le decisioni sull’*organizzazione della gestione*, non resta che verificare se in questa variante tipologica della s.r.l. le competenze decisionali dei soci sulla *gestione operativa*

---

delle parti ». Nel senso della inderogabilità sostanziale del modello *standard* di atto costitutivo della s.r.l., comunque, si vedano la massima del Consiglio Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie R.A.1. (nella quale si legge che « *Il (...) notaio rogante e/o le parti non potranno (...) apportare alcuna modifica alle clausole negoziali tipizzate del negozio costitutivo della s.r.l. semplificata, a meno che non sia necessario adeguarle a disposizioni di legge sopravvenute non ancora recepite dal modello ministeriale* ») ma, soprattutto, la massima del Consiglio Notarile di Milano n. 127 del 5 marzo 2013, secondo cui soltanto alcune clausole statutarie integrative o derogatorie del modello *standard* « *non sembrano porsi in contrasto con il modello medesimo, né al di fuori del perimetro del modello della s.r.l. semplificata. Ciò avviene allorché, sulla base del semplice silenzio del modello standard o di una sua indicazione non inequivoca, le parti esercitano un’opzione o adottino una disciplina già presente nel regime legale delle s.r.l. “ordinarie”. Si pensi ad esempio alla scelta del modello di amministrazione (ferma restando la necessità che la carica di amministratore sia assunta solo dai soci) (...). Altrettanto dicasi per la scelta di avvalersi anche della modalità extra-assembleare per le decisioni dei soci, tenuto conto che la disposizione contenuta nel modello standard contempla espressamente la eventualità che le decisioni non sia assunte dall’assemblea (...)* ».

<sup>216</sup> Il riferimento è, anzitutto, all’art. 2463-bis c. 2 c.c. che, al numero 4), rinvia all’art. 2463 c. 1 nn. 7 e 8 c.c. (così imponendo l’indicazione nell’atto costitutivo della s.r.l.s. delle « *norme relative al funzionamento della società (...) concernenti l’amministrazione* » e delle « *persone cui è affidata l’amministrazione* »); al numero 6), invece, prescrive ai soci di indicare nell’atto fondazionale della società « *gli amministratori [...]* ». Quanto, poi, al citato modello *standard* di atto costitutivo, il punto 5 dell’allegato al decreto ministeriale sancisce che « *L’amministrazione della società è affidata a uno o più soci scelti con decisione dei soci* » (senza far salva, come l’art. 2475 c. 1 c.c., una « *diversa disposizione dell’atto costitutivo* »), mentre i successivi punti 6, 7 e 8 regolano, rispettivamente, la nomina degli amministratori (con « *[l’] eventuale specificazione del ruolo svolto nell’ambito del consiglio d’amministrazione* »), l’affidamento a questi della rappresentanza della società e l’obbligo per « *[l’] amministratore unico o [il] presidente del consiglio di amministrazione* » di presiedere « *L’assemblea dei soci, ove sia richiesta deliberazione assembleare per la decisione dei soci (...)* ».

<sup>217</sup> Si allude, in particolare, alla circostanza che i citati numeri 5 e 6 del modello *standard* dispongono, rispettivamente, l’affidamento dell’amministrazione della società « *(...) a uno o più soci scelti con decisione dei soci* » e la nomina dei primi amministratori nell’atto costitutivo; il che, essendo tali clausole inderogabili (art. 2463-bis c. 2-bis c.c.), senz’altro depone contro la bontà di quelle soluzioni con cui si è variamente affermata la facoltatività nella s.r.l. dell’organo amministrativo. Peraltro, dalle clausole anzidette si desume altresì che nella s.r.l.s. l’incarico amministrativo non può essere affidato a soggetti estranei alla compagine sociale e che, a valle della nomina dei primi amministratori nell’atto costitutivo, non sono consentiti meccanismi di designazione degli amministratori (successivi ai primi) diversi dalla decisione della collettività dei soci (art. 2479 c. 2 n. 2c.c.). Tant’è vero che in dottrina si è escluso che l’amministrazione o la designazione dei soggetti di essa incaricati possano ivi costituire oggetto di un diritto particolare *ex art. 2468 c. 3 c.c.*; d’altro canto, nonostante i plurimi riferimenti al c.d.a. rilevabili nel citato modello *standard*, si è dubitato che il tenore letterale delle corrispondenti clausole sia tale da « *vieta[re] qualunque soluzione organizzativa diversa dalla formazione del consiglio* » (cfr. SPOLIDORO, *La s.r.l. semplificata e la s.r.l. a capitale ribassato*, cit., 168).

dell'impresa siano tanto ampie quanto quelle ad essi riconosciute nella s.r.l. non semplificata.

A tal proposito, e anche considerando come le disposizioni applicabili alla s.r.l.s. si coordinano <sup>(218)</sup>, è evidente che alla collettività dei soci di s.r.l.s. rimangano « *in ogni caso* » riservate le decisioni di cui all'art. 2479 c. 2 c.c., stante il carattere imperativo della norma <sup>(219)</sup>.

D'altro canto, l'inderogabilità del modello *standard* preclude la possibilità di riservare a livello statutario competenze decisionali inerenti l'anzidetta materia a singoli soci (art. 2468 c. 3 c.c.) o alla loro collettività (art. 2479 c. 1 c.c., prima proposizione), ma non l'applicazione dell'istituto della *provocatio ad populum* (art. 2479 c. 1 c.c., prima proposizione), sempreché si consideri compatibile con la clausola del modello anzidetto che affida l'amministrazione della società a uno o più membri della compagine sociale <sup>(220)</sup>.

Quindi, anche nella società a responsabilità limitata semplificata (art. 2463-*bis* c.c.), come pure in quella con capitale « *inferiore a euro diecimila, pari almeno a un euro* » (art. 2463 c. 4 – 5 c.c.) <sup>(221)</sup>, l'ambito delle competenze decisionali dei soci in si estende alla *gestione operativa* dell'impresa, con la conseguenza che il problema della doverosità per i soci di assumere decisioni gestorie *corrette* (i.e., « *in modo informato* » e « *senza indugio* ») si porrà nei medesimi termini <sup>(222)</sup>.

---

<sup>218</sup> *Supra*, nota 215.

<sup>219</sup> *Supra*, in questa sezione del presente capitolo, §2.1.

<sup>220</sup> Che, invero, sembra una clausola regolante l'*affidamento* della funzione amministrativa e non le competenze dell'organo amministrativo (*supra*, nota 216).

<sup>221</sup> Non vi sono, infatti, disposizioni che - relativamente a questa variante tipologica della s.r.l. - regolano in maniera peculiare (o, comunque, diversa da quanto può desumersi dagli artt. 2468, 2475, 2479 c.c.) le competenze decisionali degli amministratori e dei soci: l'unico profilo differenziale, infatti, sembra essere il "momento" nel quale divengono operativi gli obblighi degli uni e i poteri degli altri in caso di perdite (cioè, prima del raggiungimento della soglia *ex* art. 2463 c. 5 c.c., non appena esse si verificano: v. infatti SALAMONE, *Il capitale e i conferimenti*, cit., ivi 342.

<sup>222</sup> *Infra*, in questo capitolo, sezione seconda, §4.



### 3.2. Le s.r.l. prive ovvero dotate di un organo di controllo o di un revisore legale dei conti

È notorio che l'art. 379 c.c.i.i. sia intervenuto (nuovamente) sul testo dell'art. 2477 c.c., modificando alcune delle condizioni che rendono obbligatoria nella s.r.l. la nomina dell'organo di controllo o del revisore legale dei conti <sup>(223)</sup>.

Tali modifiche, entrate in vigore il 16 marzo 2019 (art. 389 c. 2 c.c.i.i.) <sup>(224)</sup>, hanno però avuto una vita assai breve, atteso che l'art. 2477 c.c. è stato ulteriormente modificato dalla legge 4 giugno 2019, n. 55 <sup>(225)</sup> e da questa tradotto nella sua

---

<sup>223</sup> Così, ampliando l'ambito di applicazione soggettivo del relativo dovere. L'art. 379 c. 1 c.c.i.i., infatti, ha riformulato la lettera c) del vecchio art. 2477 c.c., rendendo operativo il suddetto obbligo di nomina al superamento, per due esercizi consecutivi, non più di « due dei limiti indicati dal primo comma dell'art. 2435-bis » (cioè: « 1) totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 4.400.000 euro; 2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: 8.800.000 euro; 3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 50 unità »), bensì di « almeno uno dei seguenti limiti: 1) totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 2 milioni di euro; 2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: 2 milioni di euro; 3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 10 unità ». D'altro canto, l'art. 379 c. 1 c.c.i.i. ha modificato altresì le condizioni alle quali l'obbligo di nomina di cui all'anzidetta lettera c) è efficace nei confronti dei suoi destinatari (stabilendo che questo « cessa quando, per tre esercizi consecutivi, non è superato alcuno dei predetti limiti ») ed ha reintrodotto nel diritto della s.r.l. il controllo giudiziario ex art. 2409 c.c. (applicabile « anche se la società è priva dell'organo di controllo »). Per un primo commento alla normativa, anche alla luce delle ulteriori modifiche da cui è stata successivamente investita (*infra*, nel testo e nelle note seguenti), *ex plurimis*: ABRIANI, *Il sistema dei controlli nella s.r.l. tra modifiche del codice civile e codice della crisi: un rebus aperto?*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico*, cit., 866 ss.; ASSONIME, *Codice della crisi: nomina dell'organo di controllo o del revisore nelle s.r.l. e primo esercizio di svolgimento dell'attività di revisione legale*, in *Riv. not.*, 2020, 159 ss.; MASTURZI, *Le misure di prevenzione della crisi e i controlli nel sistema dell'allerta*, in *Dir. fall.*, 2020, 1067 ss.; ORDINE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI ESPERTI CONTABILI DI GENOVA, *Importanti novità sulla nomina dei sindaci nelle s.r.l.*, in *Soc.*, 2019, 1072 ss.; MASTURZI, *Le misure di prevenzione della crisi e i controlli nel sistema dell'allerta*, in *Dir. fall.*, 2020, 1067 ss.

<sup>224</sup> Con l'obbligo per le s.r.l. (e le cooperative s.r.l.), « costituite alla data di entrata in vigore del presente articolo [379 c.c.i.i.], quando ricorrono i requisiti di cui al comma 1, [di] provvedere a nominare gli organi di controllo o il revisore e, se necessario, [di] uniformare l'atto costitutivo e lo statuto alle disposizioni di cui al predetto comma entro nove mesi dalla predetta data [cioè, entro il 16 dicembre 2019] ». Anche questa disposizione (art. 379 c. 3 c.c.i.i.), tuttavia, è stata a più riprese modificata dal legislatore: in un primo momento, infatti, l'art. 8 c. 6-*sexies* della l. 28 febbraio 2020, n. 8 (di conversione, con modificazioni, del d.l. 30 dicembre 2019, n. 162) ha prorogato il termine per la nomina o l'adeguamento alla « data di approvazione dei bilanci relativi all'esercizio 2019, stabilita ai sensi dell'articolo 2364, secondo comma, del codice civile »; poi, « Al fine di contenere gli effetti negativi derivanti dalle misure di prevenzione e contenimento connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19 sulle attività d'impresa », l'art. 51-*bis* della legge 17 luglio 2020, n. 77 (di conversione del d.l. 19 maggio 2020, n. 34) ha ulteriormente posticipato l'operatività dell'obbligo alla data di approvazione dei « bilanci relativi all'esercizio 2021 ».

<sup>225</sup> Peraltro, nell'ambito di un intervento normativo che nulla aveva a che fare con la disciplina societaria né con quella della crisi d'impresa: l'ulteriore modifica all'art. 2477 c.c. (di cui si dirà a breve nel testo), infatti, è stata prevista nel comma 2 dell'articolo 2-*bis* (rubricato « Norme urgenti in materia di soggetti coinvolti negli appalti pubblici »), a sua volta introdotto dalla citata legge 4 giugno 2019, n. 55 nel contesto della conversione del d.l. 18 aprile 2019, n. 32 (contenente « Disposizioni urgenti per il rilancio del settore dei contratti pubblici, per l'accelerazione degli interventi infrastrutturali, di rigenerazione urbana e di ricostruzione a seguito di eventi sismici »).

formulazione attuale, per la quale « *La nomina dell'organo di controllo o del revisore è obbligatoria se la società: a) è tenuta alla redazione del bilancio consolidato; b) controlla una società obbligata alla revisione legale dei conti; c) ha superato per due esercizi consecutivi almeno uno dei seguenti limiti: 1) totale dell'attivo dello stato patrimoniale: 4 milioni di euro; 2) ricavi delle vendite e delle prestazioni: 4 milioni di euro; 3) dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 20 unità* ».

Tanto sinteticamente premesso, altrettanto sinteticamente si può rilevare che la nomina dell'organo di controllo ovvero del revisore legale dei conti, sia essa facoltativa od obbligatoria, incide senz'altro sulla configurazione e sulla operatività dell'« *assetto organizzativo, amministrativo e contabile* » della s.r.l.: la presenza dell'uno o dell'altro, infatti, impone quantomeno l'articolazione di un sistema di flussi informativi che in essi individuino i destinatari di informazioni concernenti la gestione dell'impresa e/o la contabilità della società; e ciò, affinché esercitino non soltanto le competenze ad essi già riconosciute dall'ordinamento, ma anche quelle ulteriori che oggi assegna loro l'art. 14 c.c.i.i., prescrivendo ulteriori obblighi di vigilanza e segnalazione funzionali alla prevenzione (o, comunque, al contrasto) della crisi <sup>(226)</sup>.

---

<sup>226</sup> Come noto, infatti, l'art. 14 c. 1 c.c.i.i. stabilisce che « *Gli organi di controllo societari, il revisore contabile e la società di revisione, ciascuno nell'ambito delle proprie funzioni, hanno l'obbligo di verificare che l'organo amministrativo valuti costantemente, assumendo le conseguenti idonee iniziative, se l'assetto organizzativo dell'impresa è adeguato, se sussiste l'equilibrio economico finanziario e quale è il prevedibile andamento della gestione, nonché di segnalare immediatamente allo stesso organo amministrativo l'esistenza di fondati indizi della crisi* » (comma 1). Peraltro, laddove tali organi abbiano in concreto proceduto alla segnalazione (che « (...) deve essere motivata, fatta per iscritto, a mezzo posta elettronica certificata o comunque con mezzi che assicurino la prova dell'avvenuta ricezione, e deve contenere la fissazione di un congruo termine, non superiore a trenta giorni, entro il quale l'organo amministrativo deve riferire in ordine alle soluzioni individuate e alle iniziative intraprese ») e gli amministratori abbiano ommesso di fornire risposta o abbiano fornito una risposta inadeguata o, ancora, non adottino « (...) nei successivi sessanta giorni delle misure ritenute necessarie per superare lo stato di crisi, i soggetti di cui al comma 1 informano senza indugio l'OCRI, fornendo ogni elemento utile per le relative determinazioni, anche in deroga al disposto dell'articolo 2407, primo comma, del codice civile quanto all'obbligo di segretezza » (comma 2). Sulla idoneità di tale prescrizione a incidere sui flussi informativi societari, si vedano le considerazioni di ABRIANI, *Il sistema dei controlli nella s.r.l. tra modifiche del codice civile e codice della crisi*, cit., 884, per il quale l'art. 14 c.c.i.i. impone ai suoi destinatari non soltanto un controllo di "secondo grado" sul rispetto dei doveri che incombono agli amministratori ex art. 2086 c. 2 c.c., ma anche un controllo "diretto" avente ad oggetto l'eventuale sussistenza di squilibri di carattere reddituale, patrimoniale e finanziario, da segnalare tempestivamente agli amministratori medesimi: sicché, « [i]n questa prospettiva, non soltanto andranno assicurati adeguati flussi informativi interorganici (e tra organo di controllo e revisore esterno, ove esistente), ma si introducono nuovi obblighi di comunicazione dall'esterno, assurgendo l'organo di controllo a codestinatario necessario di tutte le comunicazioni da parte delle "banche" e degli "altri intermediari finanziari di cui all'articolo 106 del testo unico bancario", relative a "variazioni o revisioni o revoche degli affidamenti" » (ID., *Ibidem*). In senso parzialmente difforme,

Ancor più incisiva sul piano della conformazione degli « *assetti organizzativi* », d'altronde, appare la circostanza che la s.r.l. sia sprovvista di un organo di controllo ovvero non sia sottoposta a revisione legale dei conti: in tale eventualità, infatti, non sembra infondato ritenere che gli amministratori debbano istituire presidi aziendali idonei a “sopperire” alla mancanza di soggetti professionalmente preposti alla controllo sulla gestione e/o contabile, eventualmente istituendo delle procedure di monitoraggio e segnalazione (in particolare, degli « *indicatori* » e degli « *indici* » della crisi) più capillari e stringenti, in quanto *adeguate* alle peculiarità dimensionali dell'impresa <sup>(227)</sup> .

L'art. 14 c.c.i.i., peraltro, sembra idoneo a riverberarsi anche sui poteri d'azione (e di reazione) dei soci di s.r.l., specialmente nel caso in cui l'organo di controllo o il

---

però, si vedano le considerazioni di MASTURZI, *Le misure di prevenzione della crisi*, cit., 1084 ss., per la quale « [i] doveri di verifica dei presidi organizzativi e di segnalazione degli organi sociali [sono] già insiti nella disciplina del collegio sindacale (artt. 2403 ss.) come integrata e chiarita dai Principi di comportamento del CNDCEC, nonché nella disciplina che regola l'attività di revisione (...) [e] implicano che, anche avvalendosi delle informazioni ricevute dal revisore legale e dai competenti uffici contabili / amministrativi, l'organo di controllo debba prendere atto dei segnali che facciano emergere dubbi significativi sulla capacità dell'impresa di continuare a operare come un'entità in funzionamento » (e fermo restando lo scambio di informazioni tra Revisore e Collegio sindacale, comunque imposti dall'art. 2409-septies c.c.: ID., *Ibidem*, 1084). La letteratura sui nuovi obblighi imposti dall'art. 14 c.c.i.i. è già piuttosto vasta; in argomento, senza pretesa di completezza, si vedano: ADDAMO, *Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza. Responsabilità del collegio sindacale nella crisi di impresa*, in *Le nuove legg. civ. comm.*, 2019, 913 ss.; BIANCA, *I nuovi doveri dell'organo di controllo tra Codice della crisi e Codice civile*, in *Dir. fall.*, 2019, I, 1339 ss.; BUTA, *Gli obblighi di segnalazione dell'organo di controllo e del revisore nell'allerta sulla crisi d'impresa*, in *Soc.*, 2019, 1177 ss.; INZITARI, *Crisi, insolvenza, insolvenza prospettica, allerta: nuovi confini della diligenza del debitore, obblighi di segnalazione e sistema sanzionatorio nel quadro delle misure di prevenzione e risoluzione*, in *Dir. fall.*, 2020, 541 ss.; VALENSISE, *Organi di controllo nelle procedure di allerta*, in *Giur. Comm.*, 2019, 583 ss.).

<sup>227</sup> In questo senso paiono orientate le considerazioni di MASTURZI, *Le misure di prevenzione della crisi*, cit., laddove ha rilevato che nelle realtà imprenditoriali minori, spesso sprovviste di un organo di controllo interno ovvero non soggette a revisione legale dei conti, « (...) le segnalazioni dello stato di crisi potranno pervenire esclusivamente dal debitore e dai creditori qualificati, coi rischi di attivazione tardiva della procedura legati all'assenza di un adeguato assetto contabile-amministrativo, all'eventuale inerzia del primo e alla fissazione di soglie indicative della crisi, eccessivamente alte, per i secondi », tale condizione rendendo non soltanto apprezzabile l'estensione della disciplina dell'allerta alle « imprese minori » ex art. 2 c. 1 lett. d) c.c.i.i. (« [g]li obblighi e le funzioni che connotano l'OCRI, a ben considerare, appaiono infatti particolarmente opportuni e utili proprio nelle realtà imprenditoriali normalmente prive di competenze e uffici sufficientemente idonei a realizzarli (...) »: ID., *Ibidem*, 1072), ma anche assolutamente primaria l'importanza degli « assetti organizzativi societari » (che « [n]elle realtà imprenditoriali minori, prive dell'organo di controllo interno, (...) sono destinati a rivestire un ruolo ancor più significativo, se si considera che l'allerta esterna, per come costruita, è destinata a scattare solo una volta superate soglie di indebitamento talmente alte da rischiare, come già anticipato, di essere significative in una situazione non più solo di crisi, ma di insolvenza o comunque di prossima insolvenza, per ciò stesso difficilmente rimediabile con le soluzioni del sistema di allerta. »: ID., *Ibidem*, 1080).

revisore legale dei conti (possano non essere e, in concreto) non siano nominati nella nostra società<sup>(228)</sup>.

In precedenza, si è detto che la riserva esclusiva e inderogabile prevista dall'art. 2475 c. 1 c.c. a favore degli amministratori non investe il dovere di attivarsi « *senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale* » (art. 2086 c. 2 c.c.)<sup>(229)</sup>; si è detto altresì che tra gli strumenti appena menzionati rientrano anche e proprio quelli che il Codice della Crisi definisce come « *strumenti di allerta* »<sup>(230)</sup>: cioè, appunto, gli anzidetti obblighi di segnalazione<sup>(231)</sup> e di vigilanza<sup>(232)</sup> posti a carico « *degli organi di controllo societari, del revisore [legale dei conti] e della società di revisione, ciascuno nell'ambito delle proprie funzioni, (...)* » dal combinato disposto degli articoli 12 e 14 c.c.i.i.

Ora, è evidente che tali doveri attengono alla funzione di vigilanza sulla gestione propria del sindaco unico o del collegio sindacale<sup>(233)</sup>, pur potendo essere efficacemente adempiuti - almeno, per ciò che concerne la valutazione dell'equilibrio economico-finanziario e la segnalazione di « *fondati indizi della crisi* » - anche dal soggetto incaricato di effettuare la revisione legale dei conti.

Altrettanto evidente, d'altronde, è che i medesimi obblighi poco o niente abbiano a che vedere, perlomeno sul piano della *ratio legis*, con i diritti di controllo dei « *soci che non partecipano all'amministrazione* » di cui all'art. 2476 c. 2 c.c., essendo i medesimi funzionali alla tutela di interessi personali di questi ultimi (e, quindi,

---

<sup>228</sup> Fermo restando che, quando invece la nomina sia prevista nell'atto costitutivo o sia obbligatoria, essa spetta « *in ogni caso* » alla collettività dei soci (*supra*, in questa sezione del presente capitolo, §2.1.).

<sup>229</sup> *Supra*, in questa sezione del presente capitolo, §1.2.

<sup>230</sup> *Supra*, nota 197.

<sup>231</sup> L'art. 12 c. 1 c.c.i.i., infatti, stabilisce che « *Costituiscono strumenti di allerta gli obblighi di segnalazione posti a carico dei soggetti di cui agli articoli 14 [organi di controllo societari, revisore legale dei conti, società di revisione] e 15 [creditori pubblici qualificati], finalizzati, unitamente agli obblighi organizzativi posti a carico dell'imprenditore dal codice civile, alla tempestiva rilevazione degli indizi di crisi dell'impresa ed alla sollecita adozione delle misure più idonee alla sua composizione* ».

<sup>232</sup> *Supra*, nota 226.

<sup>233</sup> Funzione la cui disciplina, desumibile dalle disposizioni regolanti i doveri del collegio sindacale (art. 2403 c.c.), è applicabile alla s.r.l. alla luce del rinvio alle corrispondenti disposizioni azionarie contenuto nell'art. 2477 c. 5 c.c.

all'esercizio delle prerogative che l'ordinamento riconosce loro, in quanto tali), non anche di interessi superindividuali (generali, dei terzi o della società)<sup>(234)</sup>.

Il che, tuttavia, non equivale a negare qualsivoglia "margine di intervento" dei soci non amministratori, allorché la società versi in stato di crisi.

Non è da escludersi, infatti, che proprio nelle s.r.l. di minori dimensioni, come lo sono quelle nelle quali la nomina dell'organo di controllo o del revisore legale dei conti non è obbligatoria, i soci estranei all'amministrazione possano incidentalmente rilevare, sulla base delle notizie che abbiano ricevuto in merito allo « *svolgimento degli affari sociali* », nonché in occasione della consultazione dei « *libri sociali* » e dei « *documenti relativi all'amministrazione* », che l'organo amministrativo non abbia adempiuto gli obblighi ad esso imposti dall'art. 14 c. 1 c.c.i.i. o, comunque, che sussistano « *fondati indizi della crisi* ».

E in tal caso, stante il fatto che l'odierno diritto della s.r.l. consente alla collettività dei soci di pronunciarsi sulla *gestione (operativa) dell'impresa in crisi*<sup>(235)</sup>, neanche può escludersi che l'assunzione « *delle conseguenti idonee iniziative* » (art. 14 c. 1 c.c.i.i.)<sup>(236)</sup> sia dalla medesima avocata ai sensi dell'art. 2479 c. 1 c.c., rendendo in un certo senso "superflua" la segnalazione agli amministratori (art. 14 c. 2 c.c.i.i.)<sup>(237)</sup>.

---

<sup>234</sup> Sul punto, in particolare (e anche per ulteriori riferimenti bibliografici): ABRIANI, *sub art. 2476*, cit., 602; PRESTI, *Il diritto dei soci non amministratori*, in *S.r.l. Commentario dedicato a G. B. Portale*, cit., 650 ss. e ivi 651 ss.; RICCIARDIELLO, *L'inerenza del diritto di controllo del socio non amministratore di s.r.l. al potere gestorio* (nota a Trib. Bologna, ord., 6 dicembre 2006), in *Giur. Comm.*, II, 2008, 232 ss. e ivi §3.

<sup>235</sup> *Supra*, in questa sezione del presente capitolo, §2.2.

<sup>236</sup> Dubbio, tuttavia, è che i soci possano procedere alla segnalazione (c.d. "esterna") all'Organismo di Composizione della Crisi d'Impresa (OCRI), così come prevista e disciplinata dagli artt. 14 c. 2 e 19 ss. c.c.i.i. Sul punto si vedano, in particolare, le considerazioni di MASTURZI, *Le misure di prevenzione della crisi*, cit., 1088, secondo la quale non sarebbe fondato opinare in tal senso « *non per la ragione «che un simile dovere abbatterebbe ogni distinzione di funzione e di responsabilità all'interno della società», per cui non sarebbe più agevole distinguere tra soci, amministratori e controllori; quanto per la solidità del dato testuale che, riconoscendo siffatto potere all'organo sindacale, allude a un soggetto che svolge professionalmente funzioni di vigilanza a seguito dell'attribuzione di una carica sociale, e per i rischi connessi all'uso strumentale del diritto di controllo. Il socio privo del potere di amministrare (...) ha, infatti, il diritto, non il dovere di operare controlli di operare i controlli per finalità di tutela soggettiva, a protezione del proprio investimento e, solo mediatamente, dell'interesse collettivo, alla correttezza dell'agire societario. La sua è, quindi, una facoltà esercitabile liberamente, rispetto alla quale la tutela dell'interesse sociale può anche incidentalmente realizzarsi, ma «non è un fine cui siano rivolti istituzionalmente i diritti di informazione e di ispezione, bensì un limite al loro esercizio» » (ID., *Ibidem*, citando a sua volta e rispettivamente: BENAZZO, *Il codice della Crisi*, cit., 297; COSTI, *Note sul diritto di informazione e di ispezione del socio*, in *Riv. soc.*, 1963, 69).*

<sup>237</sup> Ferma restando, naturalmente, la loro responsabilità per gli inadempimenti di cui si siano resi autori: responsabilità che sussisterà, in primo luogo, verso la società, essendo gli amministratori venuti meno

### 3.3. Le *start-up* innovative e le Piccole e Medie Imprese (anche non innovative) esercitate in forma di s.r.l.

Nell'ordinamento giuridico vigente<sup>(238)</sup>, affinché un'impresa sia qualificata come “*start-up* innovativa” è necessario – tra gli altri requisiti – che « *a partire dal secondo anno di attività, il totale del valore della produzione annua (...) non [sia] superiore a 5 milioni di euro* »<sup>(239)</sup> e che sia esercitata da una società di capitali (o cooperativa) avente « *quale oggetto sociale esclusivo o prevalente, lo sviluppo, la produzione e la commercializzazione di prodotti o servizi innovativi ad alto valore tecnologico* »<sup>(240)</sup>.

Ai medesimi fini, inoltre, è richiesta la sussistenza di almeno uno dei tre “indici di innovatività” previsti dalla legge e risolvendosi nel raggiungimento di determinate soglie di spese in ricerca e sviluppo, nell'impiego di date percentuali di personale qualificato, ovvero nell'essere l'impresa titolare, depositaria o licenziataria di certe privative industriali<sup>(241)</sup>.

E tanto basta, secondo chi scrive, a incidere (quantomeno) sulla conformazione degli « *assetti contabili* » delle *start-up* innovative esercitate in forma di s.r.l.<sup>(242)</sup> nonché sul corrispondente dovere degli amministratori di curarne l'adeguatezza.

---

al rispetto dei doveri ad essi imposti dall'art. 14 c. 1 c.c.i.i., cioè legittimando i soci all'attivazione dei rimedi obbligatori comunque previsti dall'ordinamento, tra cui la « [d]enunzia di gravi irregolarità » al Tribunale (reintrodotta nel diritto della s.r.l. dall'art. 379 c. 2 c.c.i.i.), come pure al promovimento dell'azione di responsabilità (art. 2476 c. 1 e 3 c.c.) allorché il patrimonio della società abbia subito un danno attuale che sia conseguenza immediata e diretta degli inadempimenti suddetti; in secondo luogo, verso i creditori sociali, sempreché si ritenga – come chi scrive – che i doveri di cui all'art. 14 c. 1 c.c.i.i. rientrino a pieno titolo tra gli « *obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale* » e, naturalmente, a condizione che la loro inosservanza abbia reso quest'ultimo « *insufficiente al soddisfacimento dei loro crediti* » (v. l'art. 2476 c. 7 c.c., testo attuale). Il tema, qui solo accennato, sarà trattato approfonditamente più avanti (*infra*, capitolo III, §§ 2 ss.).

<sup>238</sup> Per una puntuale ricostruzione dell'evoluzione normativa in materia di *start-up* innovative e PMI (innovative e non) esercitate in forma di s.r.l. si veda, anche per ulteriori riferimenti bibliografici, CAGNASSO, *La s.r.l. piccola e media impresa (PMI)*, in *Le società a responsabilità limitata*, I, cit., 87 ss.

<sup>239</sup> « (...) così come risultante dall'ultimo bilancio approvato entro sei mesi dalla chiusura dell'esercizio » (art. 25 c. 2 lett. d) del d. l. 18 ottobre 2012, n. 179, anche noto come “Decreto crescita bis”, convertito con modificazioni in legge 17 dicembre 2012, n. 221).

<sup>240</sup> V. art. 25 c. 2 lett. f) del citato Decreto crescita bis.

<sup>241</sup> V. art. 25 c. 2 lett. h) del citato Decreto crescita bis.

<sup>242</sup> Laddove, infatti, la *start-up* innovativa s.r.l. sia tale perché – oltre agli altri requisiti – spende in ricerca e sviluppo almeno il o più del « *20 per cento del maggiore valore fra costo e valore totale della produzione* » (art. 25 c. 2 lett. h) n. 1 del citato Decreto crescita bis), la legge impone (« *in aggiunta a quanto previsto dai principi contabili* ») di annoverare tra le suddette spese in ricerca e sviluppo quelle relative « *allo sviluppo precompetitivo e competitivo, quali sperimentazione, prototipazione e sviluppo del business plan, (...) ai servizi di incubazione forniti da incubatori certificati* », nonché « *i costi lordi di personale interno e consulenti esterni impiegati nelle attività di ricerca e sviluppo, inclusi soci ed amministratori, le spese legali per la registrazione e protezione di proprietà intellettuale, termini e*

La disciplina di tali società, però, contempla - tra le altre deroghe al diritto societario “comune” – sia disposizioni che posticipano (al « *secondo esercizio successivo* ») il termine per l’adozione dei provvedimenti di gestione della *crisi patrimoniale*, sia disposizioni che rendono non operative le cause di scioglimento derivanti dalla sua mancata risoluzione <sup>(243)</sup>: ciò che, invero, sembra a sua volta rendere necessaria (o, meglio, *adeguata*) la predisposizione di più stringenti procedure contabili e amministrative volte alla rilevazione e alla segnalazione di eventuali « *squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziario* » per la gestione di altrettanto eventuali *crisi economico-finanziarie* <sup>(244)</sup>.

Passando, poi, dal piano della conformazione degli « *assetti organizzativi* » a quello della perimetrazione delle competenze decisionali dei soci, non può ignorarsi la rilevanza sotto tale profilo di altre deroghe al diritto societario “comune”, pur sempre contemplate dalla disciplina speciale delle s.r.l. *start-up* innovative: e il riferimento corre, da un lato, alla possibilità per l’atto costitutivo di prevedere « *anche in deroga all’articolo 2479, quinto comma, del codice civile, [la creazione di] categorie di quote che non attribuiscono diritti di voto o che attribuiscono al socio (...) diritti di voto limitati a particolari argomenti o subordinati al verificarsi di particolari condizioni non meramente potestative* » <sup>(245)</sup>; dall’altro, alla circostanza

---

*licenze d’uso* ». Inoltre, tutte le imprese *start-up* innovative che, in quanto tali, abbiano ottenuto l’iscrizione nell’apposita sezione speciale del Registro delle Imprese, devono attestare periodicamente (in particolare, « [e]ntro 30 giorni dall’approvazione del bilancio e comunque entro sei mesi dalla chiusura di ciascun esercizio») il possesso dei requisiti previsti dalla legge, all’uopo depositando presso l’ufficio territorialmente competente apposita autocertificazione; con analoghe modalità, poi, è imposto loro di comunicare l’eventuale perdita dei suddetti requisiti entro i successivi 60 giorni (art. 25 c. 15 Decreto crescita *bis*). Ciò che, come si è anticipato nel testo, sembra allora presupporre l’istituzione di appositi presidi (amministrativi e contabili) deputati a verificare e ad attestare la perdurante sussistenza dei requisiti richiesti dalla legge ai fini del mantenimento della qualifica di *start-up* innovativa.

<sup>243</sup> V., art. 26 c. 1 Decreto crescita *bis*.

<sup>244</sup> Vero è che le *start-up* innovative sono sottratte all’applicazione di « *procedure concorsuali diverse da quelle previste dal capo II della legge 27 gennaio 2012, n. 3* » (art. 31 del Decreto Crescita *bis*) e che la loro sottoposizione ai soli procedimenti di « *composizione della crisi da sovraindebitamento* » è indirettamente confermata dall’art. 2 c. 1 lett. c) c.c.i.i.; altrettanto vero, però, è che l’applicabilità alle medesime della disciplina degli « *Strumenti di allerta* » (art. 12 ss. c.c.i.i.) si ricava senza incertezze dal secondo comma dell’art. 13 c.c.i.i., nella parte in cui assegna al CNDCEC il compito di elaborare indici della crisi « *specifici con riferimento alle start-up innovative di cui al decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179 convertito dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221 (...)* ». La vigenza della disciplina dell’allerta, combinata alle deroghe previste dall’art. 26 c. 1 Decreto crescita *bis*, dovrebbe quindi produrre – sul piano degli “obblighi organizzativi” - la conseguenza che si è anticipata nel testo: cioè, il rafforzamento dei presidi organizzativi, amministrativi e contabili volti a prevenire e contrastare la crisi economico-finanziaria dell’attività.

<sup>245</sup> V., art. 26 c. 3 Decreto crescita *bis*, che completa i contenuti precettivi del comma precedente, per il quale le *start-up* innovative (e, poi, le PMI innovative e non innovative: *infra*, nota 252) « [1]’atto

che « [i]n deroga a quanto previsto dall'articolo 2468, comma primo, del codice civile, le [sue] quote di partecipazione possono costituire oggetto di offerta al pubblico di prodotti finanziari, anche attraverso i portali [online] per la raccolta di capitali di [rischio] (...), nei limiti previsti dalle leggi speciali »<sup>(246)</sup>.

Ora, è evidente che, optando per la prima classe di deroghe al diritto “comune” della s.r.l., l’atto costitutivo delle *start-up* innovative possa comprimere od anche precludere ai soci che siano titolari di quote con diritto di voto limitato o prive di diritto di voto l’esercizio in concreto di poteri decisionali.

Ciononostante, l’autonomia statutaria non può ivi sopprimere radicalmente la potestà decisoria della compagine sociale sulla *gestione operativa* dell’impresa: secondo l’interpretazione preferibile, infatti, dovrebbe pur sempre essere garantita l’emissione di una quota “ordinaria” alla quale siano associati i diritti partecipativi previsti dal Codice Civile<sup>(247)</sup>; ciò, con la conseguenza di lasciar impregiudicato quanto si è detto in precedenza in merito alle competenze gestorie dei soci (perlomeno, di quelli che siano titolari di quote con diritto di voto pieno).

D’altro canto, l’offerta al *pubblico* delle quote di partecipazione tramite portali *online* per la raccolta di capitali di rischio (c.d. di *equity crowdfunding*) incide ancora una volta sul piano della conformazione degli « [a]ssetti organizzativi societari »: tra

---

*costitutivo (...) può creare categorie di quote fornite di diritti diversi e, nei limiti imposti dalla legge, può liberamente determinare il contenuto delle varie categorie anche in deroga a quanto previsto dall'articolo 2468, commi secondo e terzo, del codice civile ».*

<sup>246</sup> Vedi, infatti, l’art. 26 c. 5 del Decreto crescita *bis* che, per ciò che concerne i portali *online* per la raccolta dei capitali di rischio, rinvia all’art. 30 del medesimo decreto, con il quale il legislatore ha modificato il Testo Unico Finanziario, introducendo: anzitutto, nell’art. 1, i commi 5-*novies* e 5-*decies* contenenti la definizione, rispettivamente, di « *portale per la raccolta di capitali per le start-up innovative* » e di « *start-up innovativa* » (art. 30 c. 1 Decreto crescita *bis*); poi, nella parte II, titolo III, un capo III-*quater* dedicato alla « *Gestione di portali per la raccolta di capitali per le start-up innovative* » (art. 30 c. 2 Decreto crescita *bis*); infine, un nuovo art. 100-*ter*, rubricato « *Offerte attraverso portali per la raccolta di capitali* ». Fermo quanto si dirà a breve nel testo in ordine alla progressiva estensione della disciplina in oggetto prima alle PMI innovative s.r.l., poi a tutte le PMI s.r.l. (anche non innovative), la regolamentazione dell’offerta delle relative quote su portali *online* per la raccolta di capitali di rischio (c.d. di *equity crowdfunding*) è stata completata dal *Regolamento sulla raccolta di capitali tramite portali on-line*, adottato dalla Consob con delibera n. 18592 del 26 giugno 2013 e successivamente aggiornato (da ultimo, con le modifiche apportate dalla delibera n. 21259 del 6 febbraio 2020).

<sup>247</sup> Sul punto si vedano, in particolare, le considerazioni di CIAN M., *Le start-up innovative a responsabilità limitata: partecipazioni, altri rapporti partecipativi e nuovi confini del tipo*, in *Nuove leggi civ.*, 2014, 1181 ss. e ivi 1184, poi estese anche a tutte le PMI (innovative e non innovative): v., infatti, ID., *Società startup innovative e PMI innovative*, in *Giur. comm.*, 2015, I, 969 ss. e ivi 984 ss.; ID., *S.r.l. PMI, s.r.l., s.p.a.: schemi argomentativi per una ri-costruzione del sistema*, in *Riv. soc.*, 2018, 818 ss. e ivi §4.1 ss. ID., *Le decisioni dei soci*, cit., 1330.



gli altri obblighi annessi all'offerta <sup>(248)</sup>, infatti, v'è senz'altro quello di fornire al gestore del portale numerosi dati e informazioni, compresi - per quel che qui più interessa - il progetto industriale e il relativo *business plan*, oltre a dati contabili aggiornati e, naturalmente, alle condizioni e ai termini dell'offerta delle quote <sup>(249)</sup>.

Ciò che, allora, sembra implicare, ai fini dell'*adeguatezza* degli assetti, che questi contemplino procedure informative e, se del caso, unità organizzative specificamente deputate alla raccolta, alla elaborazione e alla trasmissione dei dati e delle informazioni che devono essere forniti al mercato ai fini dello svolgimento dell'offerta, "sul modello" della società per azioni <sup>(250)</sup>.

Quanto, poi, alla perimetrazione delle competenze gestorie dei soci, secondo autorevole dottrina, il carattere "aperto" della società dovrebbe precludere l'operatività della *provocatio ad populum* da parte di minoranze di soci (*ex art. 2479 c. 1 c.c.*, seconda proposizione), come pure la riserva statutaria di competenze

---

<sup>248</sup> Obblighi relativi al contenuto dell'atto costitutivo o dello statuto (nel quale devono necessariamente figurare clausole che prevedano il diritto di recesso dalla società, o il diritto alla co-vendita / cessione delle partecipazioni e le relative modalità di esercizio), alla comunicazione di eventuali patti parasociali, alla certificazione dei bilanci, ecc. (v. art. 24 del Regolamento n. 18592/2013).

<sup>249</sup> Dati e informazioni, questi, della cui completezza e veridicità il soggetto offerente è esclusivo responsabile. Tutto ciò si evince, in particolare, dal Regolamento Consob n. 18592/2013 il cui art. 13 c. 2 impone al gestore della piattaforma, anzitutto, di « *rende[re] disponibili agli investitori, in maniera dettagliata, corretta, chiara, non fuorviante e senza omissioni, tutte le informazioni riguardanti l'offerta che sono fornite dall'offerente affinché gli stessi possano ragionevolmente e compiutamente comprendere la natura dell'investimento, il tipo di strumenti finanziari offerti e i rischi ad essi connessi e prendere le decisioni in materia di investimenti in modo consapevole* »; in secondo luogo, dall'Allegato 3 al citato Regolamento, che impone al gestore del portale non soltanto di « *assicura[re] che per ciascuna offerta sia preliminarmente riportata con evidenza grafica la seguente avvertenza: "Le informazioni sull'offerta non sono sottoposte ad approvazione da parte della Consob. L'offerente è l'esclusivo responsabile della completezza e della veridicità dei dati e delle informazioni dallo stesso fornite. (...)"* », ma anche di fornire specifiche informazioni sul soggetto offerente e sugli strumenti finanziari oggetto dell'offerta (tra cui appunto « *per le piccole e medie imprese, la descrizione del progetto industriale, con indicazione del settore di utilità sociale in caso di start-up innovative a vocazione sociale, del relativo business plan (...). Con riferimento all'informativa contabile, ove disponibile, dovranno essere riportati i dati essenziali al 31 dicembre precedente all'inizio dell'offerta relativi al fatturato, al margine operativo lordo e netto, all'utile d'esercizio, al totale attivo, al rapporto fra immobilizzazioni immateriali e il totale attivo, la posizione finanziaria netta.* »: v. §3 lett. a)), oltre che sull'offerta medesima (e, quindi, sulle « *condizioni generali dell'offerta, ivi inclusa l'indicazione dei destinatari, di eventuali clausole di efficacia e di revocabilità delle adesioni; (...)* »: v. §4, lett. a)). Sull'importanza delle informazioni rese agli investitori dalla PMI e dal gestore del portale (c.d. *signals of quality*) si vedano le considerazioni di TROISI, *Crowdfunding e mercato creditizio: profili regolamentari*, in *Contr. e Impr.*, 2014, 519 ss. e ivi §3.

<sup>250</sup> Quel che si vuol dire, in altri termini, è che il carattere "aperto" delle *start-up* s.r.l. le cui quote di partecipazione siano offerte al pubblico su portali *online* di *equity crowdfunding* avvicina sensibilmente le medesime al tipo s.p.a., consentendo agli amministratori di guardare all'organizzazione aziendale di queste ultime nella predisposizione degli « *[a]ssetti organizzativi societari* ». Analogo discorso, come si vedrà *infra*, nel testo e nota 252, sembra potersi replicare per la più ampia categoria delle Piccole e Medie Imprese s.r.l. ("aperte").

gestorie alla compagine sociale (art. 2479 c. 1 c.c., prima proposizione) o a suoi singoli membri (art. 2468 c. 3 c.c.)<sup>(251)</sup>.

Le considerazioni appena svolte con riferimento sia alla conformazione degli « [a]ssetti organizzativi societari », sia alla perimetrazione delle competenze decisionali dei soci, possono essere pressoché interamente replicate in relazione alle “Piccole e Medie Imprese” innovative e non innovative esercitate in forma di s.r.l., stante la progressiva estensione, prima alle une, poi alle altre, della disciplina originariamente prevista per le sole *start-up* innovative<sup>(252)</sup>.

---

<sup>251</sup> In questo senso, CAGNASSO, *S.r.l. Piccola e Media Impresa*, cit., 120 e 129 (al quale si rinvia per un’accurata disamina dei diritti amministrativi associabili alle categorie di quote prive di diritto di voto: ID., *Ibidem*, 117 ss.), dove si legge infatti: « (...) *determinate opzioni che il legislatore [del Codice Civile] consente non [sono] coerenti con una società con partecipazione diffusa: invero, non pare configurabile operativamente, o almeno non pare facilmente configurabile, l’ipotesi di soci sottoscrittori a cui venga attribuita una competenza gestoria, sia come gruppo sia come singoli, tanto più che in tal caso ne assumerebbero la responsabilità* ».

<sup>252</sup> Infatti, analogamente a quanto già previsto per le *start-up* innovative, l’art. 4 del decreto-legge 24 gennaio 2015, n. 38 (convertito nella legge 24 marzo 2015, n. 33), ha definito come “Piccole e Medie Imprese innovative” le società di capitali (o cooperative) di diritto italiano che esercitano un’impresa il cui carattere innovativo dipende dalla ricorrenza di almeno uno di tre requisiti legali concernenti, rispettivamente: le spese in ricerca e sviluppo (« *in misura uguale o superiore al 3 per cento della maggiore entità fra costo e valore totale della produzione* »); l’impiego di personale in possesso di specifici titoli di studio; la titolarità di determinate privative industriali. Come per le *start-up* innovative, poi, il legislatore ha prescritto l’iscrizione delle PMI innovative in apposita sezione speciale del Registro delle Imprese (nonché l’attestazione periodica della permanenza dei requisiti legali e la comunicazione della loro perdita), essendo il rispetto di tale onere pubblicitario condizione essenziale per l’applicazione della relativa disciplina. Disciplina comprendente, tra le altre norme, le deroghe al diritto societario “comune” già previste dall’art. 26 del Decreto crescita *bis*, ivi compresa l’offerta al pubblico delle quote di partecipazione tramite portali di *equity crowdfunding* (art. 30 del Decreto Crescita *bis*), le cui regole, infatti, sono state estese alle PMI innovative mediante un intervento sulle corrispondenti disposizioni del t.u.f. e contestualmente modificate, prevedendo sia per le PMI che per le *start-up* innovative esercitate in forma di s.r.l. un regime di sottoscrizione, acquisto o successiva alienazione delle quote alternativo a quello regolato dall’art. 2470 c.c., basato sulla loro dematerializzazione e sull’intervento di un intermediario abilitato alla prestazione di servizi di investimento (v. art. 4 c. 10 d.l. n. 38/2015 conv. in l. n. 33/2015). Fermo tutto quanto si è detto, comunque, le PMI innovative differiscono dalle *start-up* innovative anche e proprio sotto il profilo dimensionale: mentre queste ultime, come si è visto (*supra*, nel testo), sono tali se « *a partire dal secondo anno di attività, il totale del valore della produzione annua (...) non è superiore a 5 milioni di euro* », le prime sono rappresentate da « *imprese che occupano meno di 250 persone, il cui fatturato annuo non supera i 50 milioni di EUR oppure il cui totale di bilancio annuo non supera i 43 milioni di EUR* »: e ciò perché, nel definire tali imprese, il citato articolo 4 d.l. n. 38/2015 ha fatto rinvio all’art. 2 par. 1 Racc. 2003/361/CE che per tali intende, appunto, le « *società che in base al loro più recente bilancio annuale o consolidato soddisfino almeno due dei tre criteri seguenti: numero medio di dipendenti nel corso dell’esercizio inferiore a 250, totale dello stato patrimoniale non superiore a 43 000 000 EUR e fatturato netto annuale non superiore a 50 000 000 EUR* ». Infine, il legislatore ha nuovamente modificato (una parte di) tale disciplina, intervenendo dapprima con l’art. 1 c. 70 della legge di bilancio per l’anno 2017 (legge 11 dicembre 2016, n. 232), con il quale le parole “start-up innovativa/e” e “PMI innovativa/e” sono state sostituite con l’acronimo “PMI” nella definizione dei « *portali per la raccolta di capitali (...)* » di cui all’art. 1 c. 5-*novies* t.u.f. e nella disciplina della gestione dei medesimi *ex art. 50-quinquies* t.u.f.; poi, con l’art. 57 c. 1 del decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50 (convertito, senza modificazioni, dall’art. 1, comma 1, della legge 21 giugno 2017, n. 96), che ha modificato direttamente la lettera dell’art. 26 del Decreto Crescita

**Sezione seconda – Il dovere dei soci di « [decidere] in modo informato » e la rilevanza procedimentale dell’istruttoria prodotta dagli « [a]ssetti organizzativi (...) »**

**SOMMARIO: 4.** Il dovere dei soci di s.r.l. di « [decidere] in modo informato » sulla *gestione operativa* dell’impresa: la *correttezza* nell’esercizio del voto – **5.** La rilevanza procedimentale dell’istruttoria prodotta dagli « [a]ssetti organizzativi (...) » nei processi decisionali (gestori) dei soci - **5.1.** (Segue). La « *tempestiva informazione* » e la « *chiarezza* » sugli argomenti da trattare: profili di invalidità delle decisioni assunte « *in modo [non] informato* » - **6.** La carenza di *adeguate informazioni preventive* tra « *non (...) conformità della legge o dell’atto costitutivo* » e « *assenza assoluta di informazione* »

**4. Il dovere dei soci di s.r.l. di « [decidere] in modo informato » sulla gestione operativa dell’impresa: la correttezza nell’esercizio del voto**

In precedenza si è visto come il nuovo secondo comma dell’art. 2086 c.c. consacri, nell’ordinamento giuridico innovato dal Codice della Crisi, un *principio generale di corretta gestione dell’impresa* (“*monade*”), incombente all’imprenditore in quanto tale e implicante tre regole di condotta “minime” e “interdipendenti”, quali: **1)** l’adozione di « *misure* » o di « *assetti organizzativi* » (« *adeguat[i] alla natura e alle dimensioni dell’impresa* »); **2)** l’agire « *in modo informato* » (nella *gestione operativa* dell’impresa

---

*bis* (e, in particolare, i suoi commi secondo, quinto e sesto), sostituendo « *le parole: “start-up innovative” e “start-up innovativa”, ovunque ricorrano, (...) dalla seguente: “PMI”* »; infine, con l’art. 4 c. 3 del decreto legislativo 3 agosto 2017, n. 129, con il quale sono stati inseriti nel corpo dell’art. 100-ter t.u.f. il comma 1 *bis* e 2-bis, rispettivamente regolanti la deroga all’art. 2468 c. 1 c.c. in tema di offerta al pubblico delle quote di partecipazione in PMI s.r.l. e quella all’art. 2470 c.c. relativa al regime di sottoscrizione, acquisto e circolazione delle medesime alternativo a quello codicistico. A tale riguardo, pare doveroso precisare che la nozione di “PMI” rilevante ai fini dell’applicazione della disciplina in oggetto si ricava indirettamente dall’art. 1 c. 5-*novies* t.u.f. che, nel definire il « *portale per la raccolta di capitali per le piccole e medie imprese (...)* », rinvia alla definizione di queste ultime formulata dall’art. 2, par. 1, lett. (f), primo alinea, del Regolamento (UE) 2017/1129 (a sua volta ispirata a quella già delineata dall’art. 2 par. 1 Racc. 2003/361/CE). A ciò si aggiunga, in conclusione, che - ferma restando l’applicabilità anche alle PMI s.r.l. dell’art. 2086 c. 2 c.c., in quanto facente capo allo statuto generale dell’imprenditore (*supra*, capitolo I, §4), meno certo è che alle medesime si applichi la disciplina degli “strumenti di allerta”, alla cui effettività gli “obblighi organizzativi” sono preordinati. Infatti, se è vero che l’art. 13 c. 2 c.c.i.i. fa testualmente riferimento anche alle « *PMI innovative di cui al decreto-legge 24 gennaio 2015, n. 3, convertito con modificazioni dalla legge 24 marzo 2015, n. 33 (...)* » nel contemplare il potere del CNDCEC di elaborare indici della crisi per essere specifici, d’altro canto l’art. 12 c. 4 c.c.i.i. (nella versione modificata dall’art. 3 del d. lgs. n. 147/2020) esclude dall’ambito di applicazione soggettivo della disposizione « *le società con azioni quotate in mercati o in sistemi multilaterali di negoziazione autorizzati dalla Commissione Nazionale per le Società e la Borsa – CONSOB, o diffuse in misura rilevante secondo i criteri stabiliti dal Regolamento della predetta Commissione* »: il che, forse, potrebbe indurre a ritenere, per identità di *ratio*, che la disciplina degli strumenti di allerta non si applichi alle PMI (s.r.l.) “aperte”.

in bonis); 3) l'agire « senza indugio » (nella gestione operativa dell'impresa in crisi) (253).

S'è visto anche che tali « regole [di] correttezza », in cui quel principio si specifica, vengono a declinarsi diversamente nelle diverse forme in cui l'impresa può essere esercitata; e ciò, specialmente all'interno delle organizzazioni societarie, in cui le condotte da quelle regole imposte sono altrettanto diversamente imputate e connotate: la prima, costituendo in tutte le società un *dovere legale* incombente in via esclusiva agli amministratori, perciò inerendo all'*obbligazione gestoria* e concorrendo a definirne i contenuti; le altre, continuando a rappresentare un *limite esterno* (anch'esso, *legale*) che afferisce alle modalità di svolgimento dell'iniziativa economica e la cui osservanza, pertanto, si impone a chiunque nell'ente venga ad assumere decisioni sull'attività (esercitando la *gestione operativa* dell'impresa) (254).

Sicché, conclusa l'analisi concernente il riparto di competenze decisionali gestorie tra amministratori e soci di s.r.l., così come desumibile dall'odierno diritto (255), si può procedere a verificare *come e con quali conseguenze* le regole dell'agire « in modo informato » e « senza indugio » si applichino in tale tipo societario.

Rinviando ad altra sede l'indagine concernente la seconda delle regole appena citate (256), alcun dubbio sembra potersi nutrire in ordine al fatto che la prima di esse, nell'ordinamento giuridico vigente, costituisca un vero e proprio dovere legale degli amministratori di s.r.l., da adempiere ogni qualvolta essi siano chiamati ad assumere le *decisioni imprenditoriali* che spettino loro, in quanto non riservate dalla legge o dall'atto costitutivo alla compagine sociale o a singoli soci (artt. 2468 c. 3, 2479 c. 1 e 2 n. 5 c.c.) : il nuovo sesto comma dell'art. 2475 c.c., infatti, testualmente rinvia – nei limiti di compatibilità - all'art. 2381 c.c. e, con esso, alla disposizione secondo cui « [g]li amministratori sono tenuti ad agire in modo informato (...) », senz'altro compatibile con l'attuale diritto della nostra società (257).

---

<sup>253</sup> *Supra*, capitolo I, §5.

<sup>254</sup> *Supra*, capitolo I, §5 (spec. nota 124).

<sup>255</sup> *supra*, nella precedente sezione di questo capitolo.

<sup>256</sup> *Infra*, capitolo III, §4.

<sup>257</sup> Prima dell'avvento del c.c.i.i., autorevole dottrina aveva ritenuto che la regola dell'agire « in modo informato » non implicasse, per gli amministratori di s.r.l., il dovere di acquisire dagli « [a]ssetti organizzativi » informazioni preventive sulle quali basare l'adozione di decisioni imprenditoriali: secondo ANGELICI, *La riforma delle società di capitali*, cit., 163 ss., infatti, nel modello legislativo di s.r.l. disegnato dalla riforma societaria sarebbero mancate quelle esigenze di specializzazione, efficienza e neutralità della gestione tipiche della società per azioni (o, meglio, « la dialettica (...) tra chi effettua

---

*l'investimento e chi professionalmente svolge le funzioni di gestione, la dialettica (...) tra "proprietà" e "potere" »), con la conseguenza di non richiedersi agli amministratori di « adempiere i doveri ad essi imposti dalla legge o dallo statuto con la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico o dalle specifiche competenze » (art. 2392 c. 1 c.c.), ma soltanto di svolgere una comune « attività gestoria nell'interesse altrui » conformandosi « al paradigma del mandatario » (ID., *Ibidem*, 164). Sicché, secondo l'Autore, « (...) l'obbligo, previsto dall'art. 2381, sesto comma, cod. civ., di "agire in modo informato", evidentemente di portata generale ed intrinseco ad ogni valutazione in termini di diligenza, si specifica nella società per azioni alla luce dei concreti assetti organizzativi adottati dalla singola società e del modo in cui essi garantiscono un adeguato flusso di informazioni. Non si tratta, perciò, come invece avviene nelle società a responsabilità limitata, di valutare genericamente se il singolo amministratore ha con diligenza ricercato le informazioni necessarie per le sue scelte, ma se vi è responsabilità nel modo in cui quegli assetti organizzativi sono stati apprestati e concretamente utilizzati » (ID., *Ibidem*, 166). Stante tutto quanto si è detto in merito alla portata degli articoli 2086 c. 2 c.c. e 2475 c. 1 c.c. (*supra*, rispettivamente, capitolo I, §5 e capitolo II, sezione prima, §1), e fermo restando che già sotto il vecchio diritto in molti ritenevano applicabile l'art. 2381 c. 6 c.c. agli amministratori di s.r.l. (*supra*, capitolo I, §3, spec. nota 73), non sembra che tali considerazioni possano più riproporsi: le modifiche introdotte nell'ordinamento della nostra società dal Codice della Crisi (ivi comprese l'introduzione dell'azione dei creditori sociali e la re-introduzione della denuncia al Tribunale: *infra*, capitolo II, §4), infatti, depongono convincentemente nel senso della "professionalizzazione" della sua gestione da parte dell'organo amministrativo, ciò corroborando la tesi della vigenza in capo ai suoi membri del canone della diligenza "professionale" ex art. 2392 c. 1 c.c. e non di quella "del buon padre di famiglia" ex artt. 1710 e 1176 c.c. Tesi, peraltro, già sostenuta dalla prevalente dottrina, all'indomani della riforma societaria: cfr., *ex plurimis*, ABRIANI, *sub art. 2476*, cit., 616; AMBROSINI, *sub art. 2476*, in *Società di capitali. Commentario*, a cura di A. Stagno d'Alcontres - G. Niccolini, cit., 1586 ss. e ivi 1591; CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, cit., 248; TETI, *La responsabilità degli amministratori di s.r.l.*, in *Il nuovo diritto delle società. Liber amicorum Gian Franco Campobasso*, 2007, 3, 633 ss. e ivi 638 ss.; PICCININI, *Atti gestori dannosi: i "mobili confini" della responsabilità del socio*, in *Soc.*, 2005, 450 ss., §4; nel senso, invece, dell'applicabilità della diligenza "professionale" ex art. 1176 c. 2 c.c. (commisurata, cioè, solo alla « natura dell'incarico » e non anche alle « specifiche competenze »): CAPO, *Il governo dell'impresa*, cit., 514; AMATO, *Le azioni di responsabilità nella nuova disciplina della s.r.l.*, in *Giur. Comm.*, 2003, 286 ss., §2.1.; PARRELLA, *sub art. 2476*, in *La riforma delle società di capitali. Commentario*, a cura di M. Sandulli - V. Santoro, cit., 121 ss. e ivi 124; PASQUARIELLO, *sub art. 2476*, in *Il nuovo diritto delle società. Commentario*, a cura di A. Maffei Alberti, cit., 1972 ss. e ivi 1974; ROSSI S., *Deformalizzazione delle funzioni gestorie e perimetro della responsabilità da gestione nella s.r.l.*, in *Giur. comm.*, 2004, 1060 ss. e ivi nota 3. Quanto, poi, alla compatibilità dell'art. 2381 c.c. con la disciplina codicistica della s.r.l., un limite è stato configurato dai primi commentatori del Codice della Crisi e individuato proprio nella sua seconda parte, laddove dispone che « (...) ciascun amministratore può chiedere gli organi delegati che in consiglio siano fornite informazioni relative alla gestione della società ». È noto, infatti, che nel diritto azionario tale disposizione è stata interpretata nel senso di ritenere precluso agli amministratori (non esecutivi) di raccogliere informazioni supplementari sulla gestione dell'impresa direttamente presso la struttura aziendale, dovendo allo scopo formulare una richiesta agli organi delegati (tenuti, poi, a riferire in collegio) ovvero al Presidente del C.d.A. (affinché questo deliberi, eventualmente, il compimento di atti di ispezione): cfr., *ex multis*: ABBADESSA, *Profili topici*, cit., 506 e note 50 e 51; BONELLI, *Gli amministratori di S.p.A.* (2004), cit., 52 e ID., *Gli amministratori di S.p.A.* (2013), cit., 106; CALVOSA, *Sui poteri individuali dell'amministratore nel consiglio di amministrazione di società per azioni*, in AA.VV., *Liber amicorum Antonio Piras*, cit., 356 ss. e ivi 362 ss.; MONTALENTI, *Gli obblighi di vigilanza*, cit., 845; SACCHI, *Amministratori deleganti*, cit., 386; SANFILIPPO - SPADARO, *Il presidente del consiglio di amministrazione*, cit., 406; ZAMPERETTI, *Il dovere di informazione degli amministratori*, cit., 339; ZANARDO, *La ripartizione delle competenze*, cit., 268; in senso contrario, però: BARACHINI, *L'amministrazione delegata*, cit., 154 ss. e ID., *sub art 2381*, cit., 111; LIBONATI, *Notarelle a margine dei nuovi sistemi di amministrazione della società per azioni*, in *Riv. soc.*, 2008, 281 ss. e ivi 304 ss. e nota 55; MERUZZI, *L'informativa endo-societaria*, cit., 776 ss. Come si è anticipato, però, nella società a responsabilità limitata tale limite ai poteri/doveri informativi degli amministratori non sembra configurabile: da più parti, infatti, è stato rilevato che l'art. 2381 c. 6 c.c., seconda proposizione, sarebbe incompatibile con il diritto della s.r.l. nella misura in cui verrebbe a riconoscere agli amministratori (non esecutivi) poteri meno penetranti di quelli che l'art. 2476 c. 2 c.c.*

Così, quando esercitano le competenze decisionali gestorie di cui siano titolari, gli amministratori di s.r.l. devono appunto « *agire in modo informato* » (artt. 2475 c. 6 e 2381 c. 6 c.c.), adempiendo tale dovere con la diligenza « *richiesta dalla natura dell'incarico e dalle specifiche competenze* » (art. 2392 c. 1 c.c.): cioè, basando le proprie decisioni sulle istruttorie rivenienti dagli adeguati « [a]ssetti organizzativi (...) » da essi stessi istituiti e procurandosi presso i medesimi informazioni aggiuntive allorché quelle rese disponibili siano, secondo quello *standard* di condotta («qualificato»), lacunose, erronee, mendaci, inconferenti, ecc. <sup>(258)</sup>

---

riconosce ai « (...) *soci che non partecipano all'amministrazione* »: infatti, se costoro « *hanno diritto di avere dagli amministratori notizie sullo svolgimento degli affari sociali* » e di acquisire direttamente tali informazioni consultando « *i libri sociali ed i documenti relativi all'amministrazione* » in funzione dell'esercizio delle proprie personali prerogative, a fortiori dovranno esserne legittimati gli amministratori nell'esercizio dell'incarico, se del caso raccogliendo le informazioni necessitate direttamente presso le strutture aziendali. In questo senso, cfr. ABRIANI – ROSSI R., *Nuova disciplina della crisi d'impresa*, cit., §7; CAGNASSO, *Il nuovo art. 2475 c.c.*, cit., 1597; PRESTI, *Il legislatore humpty dumpty*, cit., 683; IBBA, *Codice della crisi e Codice Civile*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi*, cit., 606 ss. e ivi 618; MONTALENTI, *L'amministrazione delegata nella società a responsabilità limitata*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi*, cit., 625 ss., e ivi 632 (secondo il quale, però, « *il limite di cui al comma 6 – l'informazione limitata all'interno del Consiglio – non trov[a] applicazione* » nella s.r.l. quando l'amministratore è anche socio).

<sup>258</sup> Per una ricostruzione del dovere di « *agire in modo informato* » come « *appartenente a una categoria intermedia tra obblighi specifici puntualmente posti dalla legge a carico degli amministratori e il dovere generico di diligenza* » si vedano, in particolare, le considerazioni di ZAMPERETTI, *Il dovere di informazione degli amministratori*, cit., 297 ss., il quale, desunto dall'art. 2381 c. 6 c.c. un « *dovere riflessivo di informazione* », avente « *per contenuto un'attività dell'agente indirizzata finalisticamente verso sé stesso, volta cioè a far sì che egli divenga recettore di informazione diretta all'esercizio di una diligenza attività gestionale* » (ID., *Ibidem*, 260), ha ricavato altresì dalla sua bivalenza (come dovere, al contempo, specifico e generico) la necessità di « *applicare alla nuova norma i parametri propri del dovere di diligenza, cioè la "natura dell'incarico" e le "specifiche competenze" dell'amministratore* » (ID., *Ibidem*, 303), ammettendo che sia possibile « *determinare in modo sufficientemente preciso il concreto livello di informazione che un amministratore deve assumere nell'esercizio dell'attività gestionale e di fronte alle singole opzioni imprenditoriali che decida in via autonoma o rispetto alle quali si ponga come condeliberante* » proprio sulla base degli anzidetti parametri e, quindi, valutare « *il livello di informazione corrispondente al canone normativo dell' "agire in modo informato"* » tanto in base « *alla posizione dell'amministratore nell'ambito dell'organo gestorio e al tipo di incarico a questi affidato* », quanto alle « *particolari conoscenze per le quali è stato nominato* » (ID., *Ibidem*, 311 ss.). Il tema, peraltro, è stato ulteriormente sviluppato da MARCHISIO, *L'agire consapevolmente disinformato dell'amministratore di s.p.a.*, in *Riv. dir. comm.*, 2017, 103 ss. che, ricondotti al « *dovere di agire in modo informato (...) non solo [l']obbligo di acquisire i dati necessari ai fini di una data decisione (che potremmo definire il problema della disponibilità dell'informazione) ma anche [l']obbligo di decifrare e comprendere correttamente i dati acquisiti (problema che proponiamo invece di definire, stipulativamente, di comprensione dell'informazione)* » (ID., *Ibidem*, 106), ha ritenuto che l'amministratore possa non considerarsi inadempiente del dovere di cui all'art. 2381 c. 6 c.c. (e, quindi, responsabile dei danni eventualmente derivati da tale condotta) quando abbia assunto o concorso ad assumere una decisione imprenditoriale in modo soggettivamente disinformato, purché quest'ultima sia ragionevole. Afferma, in particolare, l'Autore che: « *in tanto l'azione disinformata può dirsi diligente, in quanto l'amministratore che la ha posta in essere abbia fatto ragionevolmente affidamento sulla informazione altrui e, anche, che la disinformazione derivasse dalla carenza delle capacità necessarie per l'acquisizione e la decodifica dell'informazione stessa (...) in capo all'amministratore medesimo.*

D'altro canto, se è vero che il secondo comma dell'art. 2086 c.c. ha formalizzato un *principio generale di corretta gestione dell'impresa* (“*monade*”) incombente a chiunque assuma decisioni sull'attività, non può parimenti dubitarsi del fatto che le regole da esso discendenti si applichino anche ai soci (non amministratori) di s.r.l., quando esercitano le competenze in materia di *gestione operativa* dell'impresa (*in bonis* o in crisi) che l'ordinamento continua, anche nel sistema vigente, a riconoscere loro <sup>(259)</sup>: e ciò, perché l'adozione di decisioni aventi ad oggetto il compimento di operazioni funzionali allo svolgimento dell'iniziativa ovvero al suo salvataggio, ancorché spettanti a singoli soci o alla compagine sociale, presuppone pur sempre l'osservanza delle modalità stabilite dalla legge per evitare che dalla loro attuazione derivi un pregiudizio alle ragioni dei terzi che con l'iniziativa entrano in contatto.

E allora, anche i soci (non amministratori) di s.r.l. devono « [decidere] *in modo informato* » quando esercitano le competenze gestorie ad essi attribuite dalla legge o dall'atto costitutivo, cioè basare le proprie decisioni imprenditoriali su informazioni preventive rivenienti dagli adeguati « *assetti organizzativi* » (sperabilmente) istituiti dagli amministratori; purtuttavia, diversamente da questi ultimi, non vi sono tenuti nell'adempimento di un incarico da svolgere con diligenza professionale (art. 2392 c.

---

(...) *Se, al contrario, l'amministratore è titolare della competenza richiesta per l'acquisizione e la decodifica della informazione o dispone dell'informazione medesima, non può esimersi dall'obbligo di agire in modo informato. La sua posizione all'interno del consiglio di amministrazione (le sue "specifiche competenze", secondo il lessico dell'art. 2392, co. 1, c.c.), infatti, in tale ipotesi gli impone di istruire correttamente e completamente l'operazione o l'atto gestorio e comprendere i dati dell'istruttoria prima di deciderne il compimento o, nel caso l'istruttoria fosse rimessa ad altri, di vigilare sui risultati prodotti e, se del caso, chiedere chiarimenti, spiegazioni, integrazioni* » (ID., *Ibidem*, 117). Particolarmente significative, infine, paiono le considerazioni che la dottrina in esame ha svolto in merito alla correlazione tra l'azione consapevolmente disinformata dell'amministratore e l'adeguatezza degli assetti organizzativi, ritenendo operativa l'esclusione di responsabilità non soltanto quando (e nei limiti in cui) « *possa considerarsi organizzativamente e procedimentalmente adeguato l'aver fatto affidamento sull'opinione dell'amministratore competente e informato* » (perciò escludendo l'affidabilità dell'informazione e, conseguentemente, la ragionevolezza della decisione « *in caso di inadeguatezza informativa o di violazione del procedimento di acquisizione dell'informazione* »), ma anche quando « *l'attività di acquisizione, decodifica e valutazione dell'informazione* » sia stata affidata a « *terzi qualificati nell'area di attività in questione* » (come potrebbero esserlo i dipendenti della struttura organizzativa o dei consulenti ad essa esterni a cui l'istruttoria sia stata affidata in conformità a procedure operative aziendali: quindi, soggetti riconducibili agli “assetti”), purché nel rispetto di « due condizioni cumulative. In primo luogo, se può ritenersi l'affidabilità del terzo e, quindi, l'idoneità del procedimento con il quale l'esperto è stato selezionato (...). In secondo luogo, se ricorrono condizioni tali da far ritenere l'affidabilità estrinseca della relazione presentata dall'esperto. (...) Pertanto, l'amministratore potrà fare legittimo affidamento sulle conclusioni proposte dall'esperto a condizione che la relazione presenti tutti i requisiti formali che rendono razionale la scelta di ritenerle affidabili. » (ID., *Ibidem*, 125 – 128).

<sup>259</sup> *Supra*, in questo capitolo, sezione prima §2.

1 c.c.), bensì nel rispetto di un limite all'esercizio della libertà di iniziativa economica da cui derivano doveri di condotta da osservare con la diligenza dell'uomo medio <sup>(260)</sup>.

Il che, com'è facilmente intuibile, si riverbera sul piano dello "sforzo esigibile" dai soci nella valutazione delle informazioni propedeutiche alla decisione, facendo sì che l'anzidetto limite possa dirsi non rispettato soltanto quando i primi abbiano assunto la seconda in « *assenza assoluta di informazion[i]* » <sup>(261)</sup> o sulla base di informazioni che qualsiasi uomo di media diligenza avrebbe riconosciuto come *inadeguate* a supportare un processo decisionale avente ad oggetto il compimento di un'operazione funzionale allo svolgimento dell'attività ovvero al suo salvataggio: cioè, informazioni

---

<sup>260</sup> Il tema è stato analizzato in precedenza nel testo (*supra*, capitolo I, §5); in questa sede, invece, fermo restando quel che si è detto in merito alla differenza funzionale tra la *clausola generale di correttezza-buona fede* e il *canone della diligenza* (*supra*, nota 120), occorre precisare che quest'ultima (o, meglio, la diligenza del *bonus pater familias*) assurge - nel nostro ordinamento giuridico - a criterio generale di responsabilità, perciò applicandosi sia ai rapporti contrattuali, « *per valutare la conformità del comportamento del debitore a quello dovuto (...)* » (comportamento il cui contenuto deve determinarsi anche alla luce degli obblighi di correttezza e buona fede *ex artt.* 1175, 1337, 1366, 1375 c.c., che contribuiscono a « *chiarire il limite oltre il quale il comportamento di un soggetto concreta una lesione di una determinata situazione giuridica* », così consentendo « *di procedere anche ad una integrazione del contenuto contrattuale* »: RODOTA', voce *Diligenza* (*dir. civ.*), in *Enc. Dir.*, XII, 1964, 539 ss. e *ivi* §2); sia ai rapporti *extra-contrattuali*, per valutare l'imputabilità (almeno) a titolo di colpa del comportamento lesivo eventualmente posto in essere dall'agente (cfr. TRIMARCHI, voce *Illecito* (*dir. priv.*), in *Enc. Dir.*, XX, 1970, 90 ss. e *ivi* §25). Pertanto, nel nostro ordinamento giuridico la diligenza assurge a parametro generale di valutazione della condotta dei consociati: sicché, anche in forza del principio di solidarietà *ex art.* 2 Cost., ogni qualvolta si realizza un *comportamento giuridicamente rilevante*, bisogna osservare il livello di attenzione e il complesso di cautele che sarebbe ragionevole attendersi dal *buon padre di famiglia*, cioè dall'uomo mediamente coscienzioso, prudente e attento. Per alcune considerazioni critiche del ruolo della diligenza nei rapporti *extra-contrattuali* si veda, però, MAJORCA, voce *Colpa civile (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, VII, 1960, 534 ss. e *ivi* §7, per il quale, anche a considerare la colpa aquiliana come un « *modo di essere del comando di non ledere, con riguardo a un dovere di comportamento, nel destinatario del comando, riferito alla "diligenza"* », la relativa nozione rimarrebbe pur sempre indefinita, « *in quanto, se il «dovere di diligenza» viene inteso come una qualificazione del dovere obbligatorio, si avrà riguardo alla «colpa contrattuale», che trova già la sua definizione quale trasgressione del comando che impone al debitore l'adempimento della prestazione fondamentale (e il dovere di diligenza opererà nell'ambito di questo comando). Va anche rilevato che, mentre in materia obbligatoria la trasgressione, da parte del debitore, del dovere di diligenza non può esaurire certo la definizione del presupposto della colpa, il «dovere di diligenza», trasportato in campo extra-obbligatorio, ritorna ad essere una formula vacua ed inconsistente come quella del *neminem laedere* ».*

<sup>261</sup> Si è ben consci che tale locuzione è espressamente utilizzata dall'art. 2479-ter c. 3 c.c. per individuare una delle cause di invalidità delle decisioni dei soci di s.r.l. cui corrisponde il regime di impugnazione più gravoso (analogo a quello che nel diritto della società per azioni è designato dall'art. 2379 c.c. sotto la rubrica « *[n]ullità delle deliberazioni* »). Proprio per tale motivo, peraltro, chi scrive vi ha fatto ricorso nel testo: più avanti, infatti, si tenterà di dimostrare che la « *assenza assoluta di informazion[i]* » preventive volte ad istruire la decisione imprenditoriale dei soci può, in taluni casi e a determinate condizioni, rilevare (anche) sul piano della validità della medesima (*infra*, in questa sezione del presente capitolo, §6).



*macroscopicamente e manifestamente* lacunose, erronee, mendaci, inconferenti, ecc. (262).

A ciò si aggiunga che il rispetto di tale « *regola [di] correttezza* » viene naturalmente a imporsi ai soci nell'esercizio delle proprie prerogative decisionali e, in particolare, del diritto di voto <sup>(263)</sup>, così finendo per combinarsi con le altre « *regole [di] correttezza* » già desunte dall'ordinamento azionario per vietare il perseguimento di interessi lesivi del sodalizio societario e, quindi, per contrastare fenomeni di *abuso* del suddetto diritto <sup>(264)</sup>.

---

<sup>262</sup> Il punto verrà ripreso e sviluppato più avanti (*infra*, capitolo III, §§ 2 e 3), quando la “reazione informativa” dei soci sarà valutata sul piano della responsabilità *ex art.* 2476 c. 8 c.c. (testo attuale) e si analizzeranno le condotte da costoro esigibili nei casi in cui le informazioni preventive destinate a istruire le decisioni sulla *gestione operativa* dell'impresa (*in bonis* e in crisi) che ad essi competano siano qualitativamente o quantitativamente carenti ovvero assolutamente assenti (ipotesi, queste, riconducibili ai diversi scenari di “assetti organizzativi non adeguati” ovvero “mancanti”). In questa sede, invece, pare utile fornire dei criteri alla stregua dei quali stabilire quando le suddette informazioni possano e debbano ritenersi *macroscopicamente e manifestamente* lacunose, erronee, mendaci, inconferenti, ecc. Premettendo che si tratta, naturalmente, di indicazioni di massima, mutevoli caso per caso in relazione all'oggetto della decisione, non sembra infondato ritenere che le determinazioni concernenti il compimento di un'operazione imprenditoriale ovvero l'adozione di uno strumento di contrasto della crisi, per non essere considerate *macroscopicamente e manifestamente* lacunose, erronee, mendaci, ecc., debbano essere connotate da un minimo grado delle seguenti caratteristiche: I) *completezza*: l'istruttoria destinata a supportare l'adozione della decisione gestoria, sul piano strutturale, deve contenere almeno la descrizione del suo oggetto (*i.e.*, il tipo di operazione o di strumento anticrisi che si intendono, rispettivamente, compiere o adottare), informazioni relative alle sue caratteristiche e ai suoi effetti potenziali (es., *budget*, risultati attesi, analisi dei rischi, ecc.) e i dati sulla base dei quali tali informazioni sono state elaborate; II) *esattezza*: le informative prodotte dagli assetti a supporto del processo decisionale gestorio, per apparire adeguate secondo un criterio di diligenza media, non devono presentare grossolani errori materiali, di calcolo, difetti di coordinamento, riferimenti inconferenti, passaggi illogici, ecc.; III) *veridicità*: le informazioni contenute nell'istruttoria, specialmente quelle concernenti le risorse patrimoniali/economiche/finanziarie involte nell'operazione da compiere o nello strumento anticrisi da adottare, devono essere verificate o verificabili alla stregua di dati disponibili a chi sia chiamato ad assumere la decisione (es. potrà considerarsi *macroscopicamente e manifestamente* mendace l'istruttoria dalla quale risulti che si voglia finanziare il compimento di una data operazione con risorse non risultanti dall'ultimo bilancio regolarmente approvato dalla collettività dei soci).

<sup>263</sup> E ciò, non soltanto perché è in tale modo che i soci di s.r.l. (come gli azionisti di S.p.A.) esercitano le proprie prerogative decisionali (perlomeno, allorché si esprimano collettivamente), ma anche perché è dubitabile che quando essi vogliano ingerirsi fattualmente nella gestione della società, lo facciano nel rispetto delle regole che incombono a quanti siano formalmente incaricati dell'amministrazione. Quel che si vuol dire, in altri termini, è che i soci che si ingeriscono nella gestione lo fanno proprio allo scopo di sottrarsi alle regole (anche “di correttezza”) che ne governano l'esercizio; tant'è vero che la vigenza di queste nei loro confronti è normalmente affermata dalla giurisprudenza “in via successiva”, quando ne sia già stata consumata la violazione, allo scopo di sanzionare la medesima (ciò che accade, appunto, nei casi di “amministrazione di fatto”). Per tale motivo, ferma restando la possibilità di affermare la responsabilità risarcitoria dei soci di s.r.l. nelle ipotesi di ingerenza fattuale nella gestione (ricorrendo gli estremi dell'“amministratore di fatto” ovvero dell'art. 2476 c. 8 c.c.), le medesime non verranno prese in considerazione nella presente indagine, presupponendo la relativa casistica un comportamento esattamente contrario al *principio di corretta gestione dell'impresa* (“*monade*”) e alla regola, da esso discendente, del « [decidere] *in modo informato* ».

<sup>264</sup> Nella dottrina giuscommercialistica, infatti, la questione dell'applicabilità della *clausola generale di correttezza-buona fede* al diritto societario non è stata ignorata, pur essendo stata declinata non tanto

---

sul piano delle *modalità di esercizio* dei poteri derivanti dal contratto sociale (*supra*, capitolo I, §5, spec. nota 121), quanto più su quello dei *fini* o degli *interessi perseguiti* esercitando quei medesimi poteri (e, per questa via, riconducendo la violazione dei *doveri di correttezza-buona fede* alla sfuggente figura dell'*abuso del diritto*). In argomento, è di GAMBINO, *Il principio di correttezza nell'ordinamento delle società per azioni*, Giuffrè, 1987, il primo contributo monografico nel quale ci si è occupati di verificare se e in che misura il "principio di correttezza" desumibile dagli articoli 1175 e 1375 c.c. fosse applicabile nel diritto societario (non riformato) e, in particolare, nei procedimenti assembleari di società per azioni, come limite all'esercizio del diritto di voto degli azionisti. L'Autore, muovendo dal presupposto che i soci di società di capitali *non* siano vincolati a perseguire l'interesse sociale (*i.e.*, collettivo) con il proprio voto e, quindi, che quest'ultimo non sia qualificabile come una prestazione contrattuale da eseguirsi secondo buona fede (art. 1375 c.c.), ha affermato la necessità di procedere a un'autonoma configurazione del "principio di correttezza" nelle società di capitali, slegata dall'elaborazione formatasi nel diritto generale delle obbligazioni e dei contratti. Per questa via, quindi, la dottrina in esame ha ricostruito il suddetto principio a partire dalla disciplina del conflitto di interessi (così come dettata dal vecchio art. 2373 c.c.), ritenendo però "abusivo" non soltanto il comportamento del socio che avesse votato perseguendo un interesse personale contrario a quello della società, nella consapevolezza di poterla danneggiare, ma anche il voto con il quale il socio avesse inteso ottenere un vantaggio particolare il cui perseguimento, pur non essendo in diretto contrasto con l'interesse sociale, sarebbe stato lesivo della posizione giuridica di altri soci. Nel corso degli anni, la figura dell'abuso del voto e/o della regola della maggioranza ha trovato una discreta applicazione in giurisprudenza ed è stata ulteriormente sviluppata in dottrina dove il tema, specialmente all'indomani della riforma societaria, è stato in un certo senso portato alle sue estreme conseguenze. Il riferimento è alla ricostruzione di GUERRERA, *La responsabilità "deliberativa" nelle società di capitali*, Giappichelli, 2004, il quale ha sostenuto e ampiamente argomentato la tesi secondo la violazione delle regole di correttezza e buona fede (artt. 1175, 1375, 2373 c.c.), comunque incombenti ai soci (di controllo) nell'esercizio del voto, non esaurirebbe i suoi effetti sul piano della validità della deliberazione conseguentemente assunta (determinandone l'annullabilità), potendo in taluni casi costituire l'antecedente causale di un danno (alla società, ai soci di minoranza, ai creditori sociali e ai terzi in genere) suscettibile di essere reintegrato per equivalente, ciò rendendo il rimedio risarcitorio uno strumento (a seconda dei casi) complementare ovvero sostitutivo di quello demolitorio nella tutela degli interessi lesi dalla decisione adottata. Sul tema dell'abuso del diritto voto (o della regola della maggioranza), comunque, si è formata – sin dagli anni '70 del secolo scorso - copiosa giurisprudenza, le cui statuizioni paiono ben riassunte da Cass. Civ., sez. I, 17 dicembre 2012, n. 2334 (in banca dati *DeJure*), nella quale si legge appunto che: « (...) *l'abuso della regola di maggioranza può costituire motivo di annullabilità della delibera assembleare quando il voto determinante del socio di maggioranza sia stato espresso allo scopo di ledere interessi degli altri soci, oppure risulti preordinato ad avvantaggiare ingiustificatamente i soci di maggioranza in danno di quelli di minoranza. A fondamento di tali statuizioni si è soliti invocare il canone generale di buona fede nell'esecuzione del contratto, la cui violazione rende appunto la delibera contraria all'atto costitutivo (o allo statuto) della società (cfr., ex multis, Cass. 11 giugno 2003, n. 9353; Cass. 17 luglio 2007, n. 15950; Cass. 7 novembre 2008, n. 26842).* ». Per una differenziazione tra abuso della maggioranza e conflitto di interessi si veda, invece, Cass. Civ., sez. I, 29 settembre 2020, n. 20625 (in banca dati *DeJure*) che, ribaditi i presupposti necessari all'annullamento di una deliberazione assembleare *ex art. 2373 c.c.* (ai cui fini « (...) è essenziale che la delibera sia idonea a ledere l'interesse sociale, inteso come l'insieme di quegli interessi che sono comuni ai soci, in quanto parti del contratto di società, e che concernono la produzione del lucro, la massimizzazione del profitto sociale (ovverosia del valore globale delle azioni o delle quote), il controllo della gestione dell'attività sociale, la distribuzione dell'utile, l'alienabilità della propria partecipazione sociale e la determinazione della durata del proprio investimento. Pertanto, si ha conflitto di interessi rilevante quale causa di annullabilità delle delibere assembleari quando vi è, di fatto, un conflitto tra un interesse non sociale e uno qualsiasi degli interessi che sono riconducibili al contratto di società (Sez. I, Sentenza n. 27387 del 12/12/2005) »), ha precisato come « (...) l'abuso della regola di maggioranza (*altrimenti detto abuso o eccesso di potere*) è, quindi, causa di annullamento delle deliberazioni assembleari allorché la deliberazione non trovi alcuna giustificazione nell'interesse della società - *per essere il voto ispirato al perseguimento da parte dei soci di maggioranza di un interesse personale antitetico a quello sociale - oppure sia il risultato di una intenzionale attività fraudolenta dei soci maggioritari diretta a provocare la lesione dei diritti di partecipazione e degli altri diritti patrimoniali spettanti ai soci di minoranza "uti singuli" (così, sempre Sez. I, Sentenza n. 27387 del 12/12/2005)* » (enfasi aggiunta). Infine, pare il caso

E proprio in ciò risiede la peculiarità della società a responsabilità limitata.

Infatti, mentre nelle società per azioni l'assemblea non può deliberare su oggetti gestori né autorizzare atti degli amministratori con efficacia vincolante verso questi ultimi (art. 2380-*bis* e 2364 c. 1 n. 5 c.c.)<sup>(265)</sup>, nelle s.r.l. l'attribuzione ai membri della compagine sociale di prerogative decisionali concernenti la *gestione operativa dell'impresa* (artt. 2468 c. 3 e 2479 c. 1 e 2 n. 5 c.c.) fa sì che costoro debbano non soltanto astenersi dall'abusare delle medesime secondo i principi generali, ma anche esercitarle in conformità alle « *regole [di] correttezza* » desumibili dall'art. 2086 c. 2 c.c. (*i.e.*, « *in modo informato* » e « *senza indugio* »).

E allora, tenendo bene a mente la duplice valenza che la « *correttezza* » assume quando viene a incombere sui soci di s.r.l. nell'esercizio del voto, occorre adesso indagare se e quali conseguenze la violazione della regola del *decidere « in modo informato »* possa produrre, tanto sul piano della validità della decisione<sup>(266)</sup>, quanto

---

di segnalare che con una recente sentenza la Suprema Corte sembra aver accolto anche e proprio la tesi dell'applicabilità del rimedio risarcitorio ai casi di abuso del voto (o della maggioranza); si legge, infatti, in Cass. Civ., sez. I, 28 maggio 2020, n. 10096 (in banca dati *DeJure*): « (...) *oltre che a fondamento di un'azione di annullamento della deliberazione societaria, ai sensi dell'art. 2377 c.c., la violazione delle regole generali di buona fede e correttezza, che presiedono anche all'esplicarsi del principio di maggioranza nelle deliberazioni degli organi collegiali - il quale non opera senza limiti intrinseci, dovendo comunque la maggioranza operare nel rispetto dei diritti di tutti i soci - può condurre ad eccessi ed abusi di potere da parte del socio di maggioranza (o di chi abbia il relativo diritto di voto), suscettibili di integrare una causa, oltre che di annullabilità delle deliberazioni assembleari pur regolarmente adottate, del sorgere dell'obbligo di risarcire il danno cagionato agli azionisti di minoranza* » (enfasi aggiunta).

<sup>265</sup> Ciò rendendo in un certo senso “superflua” l'applicazione delle « *regole [di] correttezza* » ex art. 2086 c. 2 c.c., fermo restando in ogni caso il doveroso rispetto di quelle desumibili ex artt. 1175, 1375 e 2373 c.c. Si badi, tuttavia, che – già nel diritto azionario riformato nel 2003 - GUERRERA, *La responsabilità “deliberativa”*, cit., 188, aveva evidenziato l'interrelazione esistente tra l'esercizio del diritto di voto da parte degli azionisti e il rispetto dei « *principi di corretta gestione imprenditoriale e societaria* », laddove ha affermato che: « *il vincolo che si prefigura (...) nei confronti del votante ha carattere eminentemente negativo, in quanto porta a ricondurre la libertà di autodeterminazione all'interno dei confini, peraltro amplissimi, della “corretta gestione imprenditoriale e societaria” (art. 2497 c.c.), la quale rappresenta l'unico valore sostanziale sotteso alla funzionalità del processo decisionale* ». Di qui, l'ulteriore considerazione per cui « [i]l parametro giuridico di valutazione della condotta assembleare del socio non è, naturalmente, quello della diligenza gestoria, bensì quello della correttezza endoassociativa (...). La reazione dell'ordinamento avverso le decisioni che oltrepassino i limiti di una pur vastissima discrezionalità imprenditoriale dovrà essere – così come per le ipotesi di conflitto di interessi – innanzitutto quella dell'annullabilità della deliberazione approvata con voto determinante espresso in difformità degli artt. 1175 e 1375 c.c. Fermo restando (...) l'obbligo di risarcire i danni arrecati in conseguenza della esecuzione dell'atto, eventualmente intervenuta medio tempore » (ID., *Ibidem*, 190).

<sup>266</sup> Indagine che si condurrà *infra*, nei paragrafi seguenti.

su quello della responsabilità per i danni che siano eventualmente derivati dalla sua esecuzione <sup>(267)</sup>.

### **5. La rilevanza procedimentale dell'istruttoria prodotta dagli « [a]ssetti organizzativi (...) » nei processi decisionali (gestori) dei soci**

Affermare che l'inosservanza della regola del « [decidere] *in modo informato* » possa ripercuotersi sul piano della validità della decisione assunta dai soci « [non] *in conformità* » alla medesima significa, evidentemente, riconoscerle (anche) la natura di *norma di azione* e, quindi, assegnarle una rilevanza procedimentale nell'ambito dei relativi processi decisionali.

Affermazione, questa, la cui bontà potrebbe contestarsi sollevando almeno due ordini di obiezioni.

Per destituire di fondamento la tesi prospettata, infatti, si potrebbe anzitutto opporre l'ormai consolidato insegnamento della giurisprudenza di legittimità, per il quale la violazione di *norme di relazione* (come lo sono senz'altro i doveri di buona fede e correttezza e gli obblighi che da essi discendono), « (...) *tanto nella fase pre-negoziale quanto in quella attuativa del rapporto, ove non sia altrimenti stabilito dalla legge, genera responsabilità e può esser causa di risoluzione del contratto, ove si traduca in una forma di non corretto adempimento del generale dovere di protezione e degli specifici obblighi di prestazione gravanti sul contraente, ma non incide sulla genesi dell'atto negoziale, quanto meno nel senso che non è idonea a provocarne la nullità* » <sup>(268)</sup>.

---

<sup>267</sup> *Infra*, capitolo III.

<sup>268</sup> Così si legge in Cass. SS. UU., 19 dicembre 2007, nn. 26724 e 26725 (con note di: BRUNO – ROZZI, *Le Sezioni Unite sciolgono i dubbi sugli effetti della violazione degli obblighi di informazione*, in *Giur. Comm.*, 2008, 604 ss.; FEBBRAJO, *Violazione delle regole di comportamento nell'intermediazione finanziaria e nullità del contratto: la decisione delle sezioni unite*, in *Giust. Civ.*, 2008, 2785 ss.; MARICONDA, *l'insegnamento delle sezioni unite sulla rilevanza della distinzione tra norme di comportamento e norme di validità*, in *Corr. Giur.*, 2008, 223 ss.; NAPPI, *Le sezioni unite su regole di validità, regole di comportamento e doveri informativi*, in *Giust. Civ.*, 2008, 1189 ss.) che, così, ha ripreso e riaffermato il tradizionale principio di non interferenza delle regole di comportamento con quelle di validità del negozio, già posto dai giudici di legittimità con la sentenza del 1° giugno 2006, n. 19024, affermando: « (...) *il principio per cui la violazione dei doveri d'informazione del cliente e di corretta esecuzione delle operazioni che la legge pone a carico dei soggetti autorizzati alla prestazione dei servizi d'investimento finanziario può dar luogo a responsabilità precontrattuale, con conseguente obbligo di risarcimento dei danni, ove tali violazioni avvengano nella fase precedente o coincidente con la stipulazione del contratto d'intermediazione destinato a regolare i successivi rapporti tra le parti; può invece dar luogo a responsabilità contrattuale, ed eventualmente condurre alla risoluzione del predetto contratto, ove si tratti di violazioni riguardanti le operazioni d'investimento o disinvestimento compiute in esecuzione del contratto d'intermediazione finanziaria in questione. In*

Per scoraggiare l'adesione alla tesi suddetta si potrebbe altresì addurre la pregnante considerazione secondo cui, ad ammettere la qualità di *norma di azione* della regola del « [decidere] *in modo informato* », se ne dovrebbe dedurre la potenziale invalidità anche delle deliberazioni che in spregio alla medesima siano assunte dal Consiglio di amministrazione <sup>(269)</sup>.

---

*nessun caso, in difetto di previsione normativa in tal senso, la violazione dei suaccennati doveri di comportamento può però determinare la nullità del contratto d'intermediazione, o dei singoli atti negoziali conseguenti, a norma dell'art. 1418 c.c., comma 1. ».* Si badi, peraltro, che proprio muovendo da tale giurisprudenza un Autore ha confutato la tesi, da altri sostenuta (v. *infra*, nella nota seguente), secondo cui la decisione negligenzemente assunta dai soci di s.r.l. determinerebbe l'invalidità della decisione e il conseguente obbligo degli amministratori di rifiutarne l'esecuzione (cfr. MOZZARELLI, *Decisioni dei soci e profili di responsabilità degli amministratori nei confronti della s.r.l.*, in *Riv. soc.*, 2008, 409 ss. e ivi §11).

<sup>269</sup> In dottrina, peraltro, non è mancato chi ha sostenuto questa tesi, già prima dell'entrata in vigore del Codice della Crisi. In argomento, si vedano le riflessioni di ZAMPERETTI, *Il dovere di informazione degli amministratori*, cit., 354 ss., il quale ha ritenuto che « *il principio dell'istruttoria adeguata possa riflettersi non solo sul piano della responsabilità degli amministratori, ma anche sul piano interno della validità degli atti societari (...)* »: cioè, che la decisione adottata in assenza di informazioni complete, corrette e affidabili (perché non rivenienti da "adeguati assetti organizzativi"), possa essere non soltanto fonte di un obbligo risarcitorio in presenza di un danno, ma anche affetta da un vizio di validità idoneo a fondarne l'impugnabilità. Secondo questa ricostruzione, infatti, « (...) *una deliberazione [del Consiglio di amministrazione] assunta «in modo non informato» costituisce una deliberazione che non è presa «in conformità della legge» e, come tale è annullabile (...). È abbastanza evidente che non qualunque carenza informativa è in grado di infirmare la legittimità del procedimento deliberativo: l'informazione la cui carenza è idonea a rendere annullabile la deliberazione è l'informazione rilevante, ed è tale quella che può avere una significativa influenza sull'adozione di una certa decisione piuttosto che su di un'altra* » (ID., *Ibidem*, 354 e 357). Si badi, peraltro, che la tesi prospettata nel testo pone anche l'annoso problema dell'individuazione della disciplina applicabile all'impugnazione delle deliberazioni del c.d.a. di società a responsabilità limitata, essendo controverso – nel silenzio del legislatore al riguardo – se possano in tal caso applicarsi analogicamente i commi quarto e quinto dell'art. 2388 c.c. La questione, evidentemente, è troppo ampia per essere in questa sede affrontata; per quel che qui interessa, basti sapere che - all'indomani della riforma societaria del 2003 - gli interpreti si sono attestati su due posizioni esegetiche contrapposte: da un lato, infatti, v'è stato chi ha valorizzato la lettera dell'art. 2475-ter c. 2 c.c., ritenendo che le delibere del c.d.a. di s.r.l. possano essere impugnate soltanto quando siano state adottate « (...) *con il voto determinante di un amministratore in conflitto di interessi con la società* » e siano idonee a cagionarle un danno patrimoniale (*ex plurimis*: Trib. Palermo, Sez. V, ord. 25 marzo 2014, con nota di LO PINTO, *L'impugnabilità delle delibere consiliari di s.r.l. per vizi diversi dal conflitto di interessi*, in *Soc.*, 2014, 1398 ss.; Trib. Genova, Sez. I, 2 maggio 2013 con nota di STABILINI, *Limiti all'impugnazione delle delibere del consiglio di amministrazione*, in *Soc.*, 2013, 744 ss.; Trib. Lodi, 13 marzo 2009, con nota di AMBROSINI, *Il nuovo regime delle impugnazioni delle deliberazioni del cda di s.r.l. e la sua portata applicativa*, in *Corr. Mer.* 2009, 745 ss.); dall'altro lato, invece, v'è stato chi ha rinvenuto nell'art. 2388 c.c. (e, a monte di esso, nell'art. 2377 c.c.) il fondamento di un principio generale consistente nella impugnabilità delle deliberazioni di organi sociali non conformi alla legge o allo statuto, in quanto tale, applicabile alla s.r.l. (*ex multis*: Trib. Milano, Sez. spec. imp., decr., 5 luglio 2017, cit.; Trib. Milano, Sez. Spec. Imp., ord., 27 febbraio 2013; Trib. Roma, ord., 12 settembre 2012; Trib. Milano, Sez. Spec. Imp., 1° marzo 2012 (in *Repertorio di giurisprudenza – Leggi d'Italia*, consultato il 27 dicembre 2020); Trib. Milano, Sez. Spec. Imp., 4 agosto 2010, con nota di STABILINI, *Disciplina dell'invalidità per difetto di convocazione delle delibere del consiglio di amministrazione di una società a responsabilità limitata*, in *Soc.*, 2010, 1397 ss.). Per una ricostruzione del dibattito dottrinale e giurisprudenziale formatosi sulla materia (anche prima della riforma delle società di capitali) si veda, per tutti, DACCO', *L'invalidità delle decisioni degli amministratori nella s.r.l.*, in AA.VV., *Amministrazione e controllo nel diritto delle società. Liber amicorum Antonio Piras*, cit., 785 ss. A quanto consta, comunque, la giurisprudenza ha sinora valutato

Eppure, altrettanti ordini di considerazioni paiono utili a difendere la plausibilità dell'interpretazione prospettata.

Premesso che l'orientamento giurisprudenziale citato nasce nel contesto del diritto dei contratti di scambio, perciò mal attagliandosi alle caratteristiche proprie del fenomeno associativo, v'è da segnalare che l'ordinamento societario espressamente contempla ipotesi al ricorrere delle quali il rispetto di *norme di relazione* può assurgere a condizione di validità della decisione corrispondentemente assunta: e il riferimento è, come ovvio, alla disciplina delle deliberazioni assunte con il contributo determinante di chi abbia agito in conflitto di interessi con la società, tanto in seno all'assemblea (art. 2373 c.c.), quanto all'interno del consiglio di amministrazione (artt. 2391 c. 3 e 2475-ter c. 2 c.c.)<sup>(270)</sup>.

A ciò si aggiunga, quanto al secondo dei rilievi sopra esposti, che nonostante i processi decisionali dei soci e degli amministratori siano per alcuni aspetti regolati analogamente, gli interessi protetti dalle rispettive discipline sono profondamente diversi, il che preclude l'automatica trasposizione dagli uni agli altri delle conclusioni cui si giungesse in merito all'eventuale rilevanza procedimentale della regola del « [decidere] *in modo informato* »: come è stato efficacemente dimostrato, infatti, soltanto nei primi la « *conformità [alla] legge e [all'] atto costitutivo* » è condizione essenziale affinché sia esercitato *in modo legittimo* il potere della maggioranza dei soci di regolare la comunione di interessi in cui si risolve la società, vincolando al rispetto delle proprie determinazioni anche chi non abbia partecipato alla loro adozione<sup>(271)</sup>.

---

la circostanza della carenza o della mancanza di informazioni concernenti la gestione solo sul piano della conoscenza o della conoscibilità da parte degli amministratori di « *fatti pregiudizievoli* » per la società: cioè, solo sul piano della responsabilità risarcitoria verso quest'ultima e non anche su quello della validità (*rectius*, conformità alla legge) della decisione gestoria da cui sia causalmente derivato un danno al patrimonio sociale (v. infatti, conformemente alla giurisprudenza di legittimità già citata *supra*, capitolo I, nota 68: App. Milano, Sez. I, 10 giugno 2019, in *Il caso.it*; Trib. Catanzaro, Sez. spec. imp., ord. 16 novembre 2018, con nota di POTOTSCHNIG, *Responsabilità degli amministratori e questioni ricorrenti alle prime luci del codice della crisi d'impresa*, in *Soc.*, 2019, 745 ss.; Trib. Bologna, Sez. Spec. Imp., 19 gennaio 2017, in banca dati *DeJure*).

<sup>270</sup> E, anzi, proprio a partire da tale disciplina, ancorché sotto il diritto anteriore alla riforma societaria, si è tentato di ricostruire un "principio di correttezza" autonomamente rilevante nel diritto societario (*supra*, nota 262).

<sup>271</sup> Il riferimento è, naturalmente, al contributo di FERRO-LUZZI, *La conformità delle deliberazioni assembleari alla legge ed all'atto costitutivo*, Giuffrè, ed. provv. 1976 – rist. 1993, al quale si deve il merito di aver affrancato la "deliberazione" dalla teoria dell'atto complesso, ricostruendola come figura di produzione dell'azione tipica delle entità organizzate e individuandone il nucleo fondamentale nel *procedimento*. L'Autore, in particolare, dopo aver sottolineato la specialità del *principio di conformità* delle deliberazioni assembleari (di S.p.A.) rispetto alla disciplina degli atti privati e rinvenuto nella violazione delle norme (legali o statutarie) regolanti l'*attività* deliberativa il contenuto tipico del vizio

In questa prospettiva, allora, in tanto può dirsi che la regola del « [decidere] *in modo informato* » assume rilevanza procedimentale nei processi decisionali dei soci di s.r.l., in quanto si dimostri che la sua osservanza assurge a condizione di legittimità dell'esercizio del potere di partecipare alla formazione della decisione maggioritaria: cioè, che l'acquisizione e la valutazione di informazioni preventive rivenienti dagli « [a]ssetti organizzativi (...) » concorre, insieme ad altre norme legali o statutarie regolanti il *procedimento* in conformità al quale si addivene alla determinazione, a garantire la *corretta* formazione del consenso della maggioranza sull'argomento oggetto della medesima <sup>(272)</sup>.

---

di annullabilità (*rectius*, di *non conformità* alla legge o all'atto costitutivo), ha appunto affermato che: « (...) *nelle deliberazioni assembleari, in dipendenza del fatto che tutti i soci sono titolari dell'interesse regolato dalla deliberazione stessa, ma che questa viene poi presa a maggioranza, è presente un profilo, un momento di potere; (...) tale potere non spetta al singolo socio come tale, ma alla maggioranza o, come è più corretto esprimersi, il potere si attua nel procedimento e col procedimento, non con il voto in sé considerato. Ed è appunto tale potere (come è in principio coerente alla figura del potere, che non può mai essere libero, e non solo in diritto privato) che il legislatore disciplina con l'art. 2377, comma 1, c.c., condizionandone nel caso l'esercizio (condizionandone cioè, nel linguaggio legislativo, l'idoneità della deliberazione a vincolare tutti i soci ancorché assenti o dissenzienti) alla conformità della deliberazione stessa alla legge ed all'atto costitutivo. (...) se alla circostanza che alla deliberazione assembleare è destinata ad attuare e svolgere una comunione di interessi (e non a comporre un conflitto di interessi) è coerente il fatto che sia presa a maggioranza, alla stessa circostanza è coerente il fatto che la maggioranza possa operare solo nei limiti dei principi legali e convenzionali che regolano la comunione stessa, il che appunto il legislatore prevede nell'art. 2377, comma 1, c.c. » (ID., *Ibidem*, 153- 155). Quanto, poi, alle diversità di fondo rintracciabili tra processi decisionali dei soci e degli amministratori, osservato preliminarmente che « (...) [l]a deliberazione consiliare (...) non è di per sé, al contrario della deliberazione assembleare, un momento proprio, costante e tipico del fenomeno societario, (...) [tanto che] essa è meramente eventuale, legata cioè alla circostanza (...) della presenza dell'organo amministrativo pluripersonale, anche se poi allora necessaria », l'Autore ha affermato che « [n]on è difficile rendersi conto come un principio di vizio [quello di conformità, appunto] così fondato e articolato sia come tale direttamente e immediatamente improponibile per le deliberazioni consiliari, e la ragione è evidente. Gli amministratori, invero, come tali non sono affatto titolari dell'interesse regolato dalla deliberazione; ne consegue che in questa è assente il profilo del potere della maggioranza sulla minoranza, e che correlativamente il principio di maggioranza in tal caso configura una mera regola organizzativa dell'agire della pluralità », concludendo che « non ha evidentemente senso rispetto agli amministratori parlare di limiti all'operatività del principio di maggioranza costituiti dalla natura, qualità, comune degli interessi perseguiti, è chiaro che in ordine agli amministratori ciò che esclusivamente rileva è se abbiano bene o male gestito l'interesse altrui, cioè l'interesse sociale, ed è altrettanto chiaro che bene o male non va riferito al merito, ma, diciamo alla legalità della loro azione » (ID., *Ibidem*, 187, 189, 192).*

<sup>272</sup> Un ragionamento analogo a quello sviluppato nel testo è stato svolto dall'Autore della teoria in analisi per affermare la rilevanza procedimentale proprio della regola incombente alla maggioranza, in quanto titolare del potere di vincolare alla propria decisione anche le minoranze dissenzienti, di esercitare il medesimo in conformità ai principi di buona fede e correttezza desumibili dagli artt. 1175 e 1375 c.c. e, quindi, senza danneggiare gli altri soci: « [i]n effetti il principio di conformità (e il parallelo vizio di non conformità) inteso come principio di positivo adeguamento del procedimento alle regole legali o convenzionali di organizzazione dello svolgimento di una attività comune, ci sembra pienamente idoneo a ricomprendere e sanzionare, oltre alle ipotesi di non conformità ad espresse disposizioni legali e convenzionali, le ipotesi di non conformità ai principi generali dell'organizzazione dell'attività comune, quale è certamente quella in cui attraverso il procedimento si tende a realizzare anziché

**5.1. (Segue). La « tempestiva informazione » e la « chiarezza » sugli argomenti da trattare: profili di invalidità delle decisioni assunte « in modo [non] informato »**

Quella che si presenta all'interprete, allora, è una matassa piuttosto difficile da sbrogliare, atteso che la disciplina delle « [d]ecisioni dei soci » di s.r.l. (artt. 2479 – 2479-bis c.c.) appare particolarmente insidiosa sotto il profilo procedimentale.

Da parte l'ipotesi in cui a decidere sia il singolo socio, ricorrendo la quale non v'è la necessità di “comporre” la volontà dei diversi membri della compagine sociale (né, quindi, trova ragion d'essere l'applicazione della relativa disciplina)<sup>(273)</sup>, regola vuole che le « decisioni dei soci » siano assunte in assemblea, a meno che l'autonomia statutaria abbia optato per i c.d. “procedimenti scritti”<sup>(274)</sup>, comunque inapplicabili allorché si debba modificare l'atto costitutivo, decidere sul compimento delle operazioni *ex art. 2479 c. 2 n. 5) c.c.* o adottare i provvedimenti di cui all'art. 2482-bis c. 4 c.c., nonché quando si oppongano all'applicazione dei procedimenti anzidetti « uno o più amministratori o un numero di soci che rappresentano almeno un terzo del capitale sociale » (art. 2479 c. 4 c.c.).

Nulla, però, il legislatore ha disposto in merito alle modalità procedurali della « consultazione scritta » e del « consenso dato per iscritto », se non che « dai documenti sottoscritti dai soci devono risultare con chiarezza l'argomento oggetto della decisione ed il consenso alla stessa »<sup>(275)</sup> (art. 2479 c. 3 c.c. – enfasi aggiunta).

---

*interessi comuni, interessi esclusivi di una parte, maggioranza, contro l'altra, minoranza » (ID., Ibidem, 166).*

<sup>273</sup> È evidente, infatti, che allorché la decisione compete a un singolo socio, non si potranno le esigenze tipiche dei processi decisionali che coinvolgono una pluralità di soggetti, né potranno applicarsi le corrispondenti regole poste dall'ordinamento a tutela delle medesime tra cui, *in primis*, quelle regolanti lo svolgimento dei lavori assembleari (art. 2479-bis c.c.) o dei processi decisionali scritti (art. 2479 c. 3 c.c.). Ciò non vuol dire, comunque, che alcuni dei principi sottesi alle norme regolanti i processi decisionali della collettività dei soci non siano applicabili anche alle decisioni che competono al singolo socio: e il riferimento corre proprio al *principio della informazione preventiva*, funzionale all'esercizio consapevole e, quindi, corretto del diritto di decidere; principio che, come si vedrà più avanti nel testo, sembra desumibile dagli articoli 2479-bis c. 1 e 2479 c. 3 c.c.

<sup>274</sup> Secondo MIRONE, *sub art. 2479*, cit., 784, l'art. 2479 c. 3 c.c. « non impone di adottare una specifica disciplina del procedimento, ma solamente di effettuare il c.d. «opt-in» », con la conseguenza di lasciare all'interprete il compito di ricostruire la disciplina del procedimento in conformità al quale la collettività dei soci, se legittimata dall'atto costitutivo, può decidere « mediante consultazione scritta o sulla base del consenso dato per iscritto ». Per alcune considerazioni sui contenuti (anche “minimi”) dei procedimenti scritti si veda quanto si dirà a breve (*infra*, nel testo e nota seguente).

<sup>275</sup> La stringatezza della disposizione pone non pochi problemi all'interprete che voglia, appunto, ricostruire la disciplina legale (e i margini di intervento statuari) dei c.d. “procedimenti scritti”. Il tema non può essere in questa sede trattato con dovizia di particolari; tuttavia, non si può certamente omettere



Né, invero, maggiormente s'è profuso nella regolamentazione del procedimento assembleare (art. 2479-*bis* c.c.), al quale ha dedicato poche norme, la maggior parte delle quali suppletive o dispositive<sup>(276)</sup>.

Proprio alla categoria delle norme suppletive, peraltro, è ascrivibile il primo comma dell'art. 2479-*bis* c.c. che, nel disciplinare la convocazione dell'« [a]ssemblea dei soci », rimette all'atto costitutivo la determinazione dei « modi » con cui farvi luogo, « (...) tali comunque da assicurare la tempestiva informazione sugli argomenti da trattare » (enfasi aggiunta)<sup>(277)</sup>, contestualmente ponendo una regola (non del tutto analoga a

---

di evidenziare che, nonostante la divergenza di opinioni riscontrabile su diversi aspetti della fattispecie di cui all'art. 2479 c. 3 c.c. (e di cui pure si daranno alcuni cenni nella presente nota), una certa concordia si registra, invece e anzitutto, relativamente al “valore organizzativo” che le medesime condividono con le deliberazioni assembleari ex art. 2479-*bis* c.c. (cfr., per tutti, GUIZZI, *Le decisioni dei soci: profili tipologici*, in *Riv. dir. comm.*, 2004, I, 1001 ss. e ivi 1006 ss.) nonché, in secondo luogo, sugli “elementi minimi” dei relativi procedimenti, da rinvenirsi nella forma scritta e nella necessaria partecipazione di tutti i soci al medesimo (consacrata dall'art. 2479 c. 5 c.c.: cfr., per tutti, MIRONE, *Le decisioni dei soci nella s.r.l.: profili procedurali*, in *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum G. F. Campobasso, cit., III, 477 ss. e ivi 479 ss. e ID., *sub art. 2479*, cit., 781).

<sup>276</sup> Si veda, infatti, il primo comma dell'art. 2479-*bis* c.c. che, dopo aver “delegato” all'autonomia statutaria il compito di « determina[re] i modi di convocazione dell'assemblea (...) », dispone che: « In mancanza la convocazione è effettuata tramite lettera raccomandata spedita ai soci almeno otto giorni prima dell'adunanza nel domicilio risultante dal registro delle imprese », così ponendo una norma suppletiva. Ma si vedano pure i commi secondo e terzo della disposizione che, invece, pongono norme residuali (in quanto tali, applicabili in assenza di una diversa previsione dell'atto costitutivo) sulla rappresentanza in assemblea (comma 2), nonché sul luogo in cui questa si riunisce e sui relativi quorum costitutivi e deliberativi (comma 3). Ha ben evidenziato le criticità della disciplina posta dall'art. 2479-*bis* c.c., SANFILIPPO, *sub art. 2479-bis*, in *Delle società, della concorrenza, dell'azienda* (artt. 2452 – 2510), cit., 798 ss. il quale, peraltro, ha distinto « un triplice ruolo degli statuti nel possibile apporto alla migliore conformazione della disciplina sul procedimento assembleare. Possono individuarsi, anzitutto, aree in cui agli statuti è chiesto di introdurre clausole con funzione “chiarificatrice” rispetto alle non poche oscurità della legge. Si distinguono, poi, aree in cui gli statuti sono chiamati ad una funzione piuttosto di “integrazione” rispetto alle regole legali, come nell'incipit dell'articolo in esame, rinviano espressamente a scelte statutarie. Ed infine, emergono aree in cui agli statuti è dato intervenire in una più classica funzione “derogativa” di regole del modello legale, una volta che l'interprete ne abbia definito, e con percorsi non sempre agevoli, il tratto dispositivo » (ID., *Ibidem*, 800).

<sup>277</sup> Tale previsione, evidentemente, costituisce un « limite per gli statuti nel fissare le modalità di avvio del procedimento (...) » e da essa è stata, quindi, desunta la necessità che « l'avviso fissi sia l'o.d.g., sia il luogo dell'adunanza, come pure l'ora (...), giacché non sarebbe “tempestiva informazione” quella tratta da un avviso carente di tali indicazioni minimali; carenza di indicazioni che dovrebbe implicare il vizio di validità della deliberazione ai sensi dell'art. 2479-ter, 1° co., c.c., se non anche a norma del 3° comma per “carenza assoluta di informazione” ». Con queste parole, SANFILIPPO, *sub art. 2479-bis*, cit., 811 (al quale si rinvia anche per ulteriori riferimenti bibliografici) che, peraltro, anche argomentando dalla sentenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite del 14 ottobre 2013, n. 23218 (sulla quale v. *infra*, nella nota seguente), ha posto in evidenza come in forza del criterio di correttezza si dovrebbe privilegiare un'interpretazione dell'art. 2479-*bis* c. 1 c.c. comunque tale da garantire il soddisfacimento dell'esigenza informativa del socio in funzione della partecipazione (per questa via, ritenendo che l'avviso di convocazione debba essere non spedito, bensì ricevuto dai soggetti legittimati a intervenire in assemblea almeno otto giorni prima del suo svolgimento). Proprio valorizzando questa prospettiva, allora, si potrebbe spingere il ragionamento sino a conclusioni ulteriori: se è vero, infatti, che il principio di correttezza costituisce un limite all'autonomia statutaria nella determinazione dei modi di convocazione dell'assemblea di s.r.l., che devono essere « tali comunque da assicurare la

quella prevista per le S.p.A. “chiuse”) <sup>(278)</sup> applicabile nel caso in cui l'autonomia statutaria non vi abbia provveduto; eppure, omettendo in entrambi i casi di disporre alcunché in ordine ai soggetti legittimati a convocare l'organo.

I dubbi comprensibilmente derivanti da tale “omissione” legislativa, pur variamente interpretabile <sup>(279)</sup>, sono stati risolti dalla dottrina e dalla giurisprudenza maggioritarie

---

tempestiva informazione *sugli argomenti da trattare* » e, quindi, idonei a consentire a chi è legittimato l'effettiva possibilità di parteciparvi, non sembra incongruo ritenere che le suddette modalità debbano anche essere idonee anche a garantire una *partecipazione consapevole* all'adunanza specialmente da parte di quei soggetti che, in quanto titolari del diritto di voto, contribuiscono alla formazione della volontà sociale. Quel che, in altre parole, si tradurrebbe appunto nella necessità che la convocazione dell'assemblea di s.r.l., in uno con le indicazioni relative alla data, all'ora e al luogo dell'adunanza, fornisca anche le *informazioni* sull'argomento oggetto della deliberazione, perciò accludendo le risultanze istruttorie prodotte dagli adeguati « *assetti organizzativi* » istituiti dagli amministratori, se essa concerne la *gestione operativa* dell'impresa.

<sup>278</sup> Il riferimento è al terzo comma dell'art. 2366 c.c. che, come noto, consente allo statuto delle società per azioni che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio di derogare alla regola (posta dal suo secondo comma) che impone la pubblicazione dell'avviso di convocazione dell'assemblea « *nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica o in almeno un quotidiano indicato nello statuto almeno quindici giorni prima di quello fissato per l'assemblea* », consentendo « *la convocazione mediante avviso comunicato ai soci con mezzi che garantiscano la prova dell'avvenuto ricevimento almeno otto giorni prima dell'assemblea* ». Parimenti noto è che il confronto di tale disposizione con l'art. 2479-bis c. 1 c.c. abbia indotto gli interpreti a esaltare una differenza di non poco momento tra le due norme, nella misura in cui la prima vincola l'autonomia statutaria (nel *derogare* la regola legale) a individuare modi di convocazione dell'assemblea tali da garantire la prova della *ricezione* del relativo avviso almeno otto giorni prima dell'adunanza; la seconda, invece, pone una regola di convocazione (*supplente* la relativa carenza dell'atto costitutivo) basata sulla *spedizione* dell'avviso mediante lettera raccomandata. Sulla questione come si è anticipato (*supra*, nella nota precedente), sono intervenute le Sezioni Unite della Corte di Cassazione che, pronunciandosi in relazione al vecchio art. 2484 c.c. (avente, però, una formulazione identica all'attuale art. 2479-bis c. 1 c.c. per ciò che concerne tale aspetto), ha enunciato il seguente principio di diritto: « *Salvo che l'atto costitutivo della società a responsabilità limitata non contenga una disciplina diversa, deve presumersi che l'assemblea dei soci sia validamente costituita ogni qual volta i relativi avvisi di convocazione siano stati spediti agli aventi diritto almeno otto giorni prima dell'adunanza (o nel diverso termine eventualmente in proposito indicato dall'atto costitutivo), ma tale presunzione può essere vinta nel caso in cui il destinatario dimostri che, per causa a lui non imputabile, egli non ha affatto ricevuto l'avviso di convocazione o lo ha ricevuto così tardi da non consentirgli di prendere parte all'adunanza, in base a circostanze di fatto il cui accertamento e la cui valutazione in concreto sono riservati alla cognizione del giudice di merito* » (Cass., SS.UU., 14 ottobre 2013, n. 23218 – in molti luoghi, tra cui *Giur. It.*, 2014, 1932 ss., con nota di BERTOLOTTI, *L'avviso di convocazione di assemblea di s.r.l. e le Sezioni Unite della Cassazione*).

<sup>279</sup> Che l'art. 2479-bis c.c. nulla dica sui soggetti legittimati a convocare l'assemblea è un dato oggettivo; tale non può essere, invece, l'interpretazione di tale silenzio, al quale il giurista potrebbe guardare come una lacuna, da colmare applicando analogicamente il diritto della società per azioni, oppure come una precisa scelta del legislatore di prendere le distanze dalla disciplina contenuta negli artt. 2366 ss. c.c. E infatti, l'individuazione dei soggetti abilitati a convocare l'assemblea di s.r.l. è tra le tematiche più dibattute nella ricostruzione delle norme regolanti il relativo procedimento decisionale, sia in dottrina che in giurisprudenza. Volendo molto sinteticamente riassumere il panorama delle opinioni espresse sul punto, può dirsi che una parte degli interpreti si è orientata nel senso di riconoscere *esclusivamente* ovvero *residualmente* agli amministratori il potere di convocare l'assemblea (nel primo senso, GUIZZI, *Le decisioni dei soci: profili tipologici*, cit., 1010 ss., che ha perciò ritenuto nulle clausole dell'atto costitutivo che attribuiscono il potere di iniziativa dei processi decisionali dei soci a soggetti diversi; nel secondo senso, invece, cfr. ROSAPEPE, *sub art. 2479-bis*, in *La riforma delle società*, *Commentario* a cura di M. Sandulli – V. Santoro, cit., 169 ss. e ivi 170 e NUZZO, *sub art. 2479-bis*, in *Società di capitali*, *Commentario* a cura di G. Niccolini – A. Stagno D'Alcontres, cit., 1631 ss. e ivi 1632, i quali

attingendo dalla regola di cui all'art. 2479 c. 1 c.c. (seconda proposizione): cioè, riconoscendo il potere di convocare l'assemblea (e, in generale, di dare avvio ai processi decisionali dei soci)<sup>(280)</sup> non soltanto a « *uno o più amministratori* »<sup>(281)</sup>, ma anche e proprio a « *tanti soci che rappresentano almeno un terzo del capitale sociale* »<sup>(282)</sup>; e ciò, sia quando la decisione abbia ad oggetto « *materie* » riservate alla

---

hanno conseguentemente ammesso che l'autonomia statutaria possa regolare diversamente tale aspetto). Altra parte della giurisprudenza teorica e pratica, invece, ha riconosciuto il potere in oggetto a ciascun socio in quanto tale (in questo senso, RORDORF, *Decisioni dei soci: competenze e modi del decidere*, in *Soc.*, 2006, 1200 ss. e ivi 1204 e Trib. Verona, 20 luglio 2004, secondo cui sarebbe allora superflua nelle s.r.l. l'applicazione dell'istituto della convocazione ad opera del Tribunale *ex art.* 2367 c. c.c. D'altro canto, il Consiglio Notarile di Milano – con la massima n. 84 – ha ritenuto che « [n]ella s.r.l. lo statuto può attribuire il potere di convocazione dell'assemblea anche a singoli soci, sia a titolo di diritto particolare in favore di determinati soci sia quale potere connesso alla posizione di ogni socio »). L'orientamento affermatosi nella dottrina e nella giurisprudenza prevalenti, tuttavia, è stato un altro (sul punto, si veda quanto si dirà a breve nel testo e nella nota seguente).

<sup>280</sup> Particolarmente significative appaiono, a tale riguardo, le massime del Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie nn. I.B.27 e I.B.28 con le quali, tanto in relazione al procedimento assembleare quanto alle c.d. “decisioni scritte”, è stato sancito che « [l]o statuto di s.r.l. può disciplinare, con la più ampia autonomia, la materia della legittimazione attiva alla convocazione dell'assemblea, senza dover applicare per analogia le limitazioni imposte per la s.p.a. », come pure « la materia della legittimazione attiva alla attuazione del procedimento di decisione dei soci mediante consultazione scritta o consenso espresso per iscritto », nell'uno e nell'altro caso essendo allora « (...) possibile attribuire statutariamente [i relativi poteri] ad uno o più amministratori e/o sindaci e/o soci » e con l'ulteriore precisazione che « [i]n assenza di una specifica previsione statutaria, detta competenza spetterà ai medesimi soggetti cui la legge attribuisce il potere di determinare gli argomenti da sottoporre all'approvazione dei soci (art. 2479, comma 1, c.c.) e cioè ai singoli amministratori e ad una maggioranza dei soci che rappresenti almeno un terzo del capitale sociale ».

<sup>281</sup> Sulla legittimazione individuale degli amministratori a convocare l'assemblea o, comunque, a dare impulso al processo decisionale dei soci, cfr. SANFILIPPO, *sub art.* 2479-bis, cit., 803; CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, cit., 300; *contra*, CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1362, il quale, negando all'art. 2479 c. 1 c.c. rilevanza procedimentale, ha affermato invece affermato che « [l]a legittimazione dell'organo amministrativo non è dubitabile e segue le forme dell'esercizio della funzione gestoria (collegiale, disgiuntiva, congiuntiva) ».

<sup>282</sup> In questo senso, in dottrina: ABRIANI – MALTONI, *Elasticità organizzativa*, cit., 26; MIRONE, *sub art.* 2479, cit., 757; SANFILIPPO, *sub art.* 2479-bis, cit., 801 - 802; GUERRIERI, *sub art.* 2479, in *Il nuovo diritto delle società (artt. 2452 – 2797-septies)*, II, a cura di A. Maffei Alberti, cit., 2038; nel senso, però, che l'art. 2479 c. 1 c.c. « *detti una regola attinente non già al procedimento, bensì alla competenza del gruppo* », CIAN, *Le decisioni dei soci*, cit., 1342 e, analogamente, DEMURO, *Le decisioni dei soci sugli argomenti sottoposti alla loro approvazione nella s.r.l.*, cit., ; PETROBONI, *Le competenze gestorie*, cit., 147 ss.; ZANARONE, *La tutela dei soci di minoranza nella nuova s.r.l.*, in *Le grandi opzioni della riforma del diritto e del processo societario*, cit., 341 ss. e ivi 344 – 345). La questione in oggetto è stata affrontata e risolta in questo senso da molte sentenze di merito (cfr., per alcuni riferimenti, SANFILIPPO, *sub art.* 2479-bis, cit., 801, nota 7) e, in tempi relativamente recenti, anche dalla giurisprudenza di legittimità: si veda, infatti, Cass. Civ., 25 maggio 2016, n. 10821 (in *Giur. Comm.*, 2017, II, 858 ss.), nella quale i giudici di legittimità hanno escluso l'applicazione analogica alla s.r.l. del meccanismo procedurale di cui all'art. 2367 c.c. e affermato, per evitare che ciò possa condurre a « *una paralisi della vita societaria, se la richiesta di assemblea da parte di una maggioranza qualificata dei soci incontrasse l'inerzia ostruzionistica dell'amministratore* », la necessità di un rimedio alternativo, applicabile « [n]el silenzio della legge e dell'atto costitutivo (...): e questo appare correttamente individuato dalla Corte territoriale nel riconosciuto potere di convocazione dell'assemblea da parte del socio di maggioranza, titolare di almeno un terzo del capitale, in caso di inerzia dell'organo di gestione ». Successivamente a tale sentenza, peraltro, una giurisprudenza di merito ha esteso ulteriormente la portata dell'art. 2479 c. 1 c.c., affermando che « *Il potere di*

compagine sociale dalla legge o dall'atto costitutivo, sia quando riguardi altri « *argomenti* » ad essa deferibili <sup>(283)</sup>, tanto quando si faccia luogo al procedimento assembleare quanto ai procedimenti scritti <sup>(284)</sup>, sempreché l'autonomia statutaria regoli tale aspetto diversamente ovvero i soci siano chiamati a decidere « *sulla base di un progetto o di una relazione (...) proposta* » dagli amministratori <sup>(285)</sup>.

Ora, ancorché il dato positivo sia sotto più aspetti e per diverse ragioni controverso, una considerazione sembra però potersi trarre pianamente: e cioè che gli articoli 2479-bis c. 1 e 2479 c. 3 c.c. pongono una norma procedimentale minima in materia di processi decisionali dei soci (o, quantomeno, in relazione alla loro fase di avvio) attestando che, nonostante la legge riconosca la più ampia autonomia statutaria nella individuazione delle regole in conformità alle quali le « *[d]ecisioni dei soci* » possono esser prese, il relativo procedimento (sia esso assembleare o scritto) deve essere in ogni caso tale da garantire *con un congruo anticipo informazioni chiare sugli argomenti che ne siano oggetto*: in altre parole, « *il legislatore, pur consentendo che i soci della s.r.l. possano scegliere tra una pluralità dei modelli decisionali, ha posto come cardini imprescindibili per la corretta formazione della volontà sociale deliberativa due elementi, e cioè la informazione preventiva dei soci in merito all'avvio del procedimento deliberativo e l'informazione sugli argomenti da trattare* » (tondo aggiunto) <sup>(286)</sup>.

---

*convocazione diretta dell'assemblea da parte della minoranza deve trovare applicazione anche laddove lo statuto regoli la convocazione assembleare demandandola all'organo gestorio in quanto, da un lato, la norma ex art. 2479, comma 1, appare una norma di garanzia inderogabile, e, dall'altro, il rinvio di cui al comma 1 dell'art. 2479 bis c.c. all'atto costitutivo per la disciplina dei "modi di convocazione dell'assemblea" appare riferito alle sole modalità di convocazione in senso stretto (mezzo, termini, ecc.)* » (Trib. Milano, 11 marzo 2017, in *Soc.*, 2017, 1227 ss.).

<sup>283</sup> Per l'affermazione della possibilità per le minoranze qualificate di soci *ex art. 2479 c. 1 c.c.* di convocare direttamente l'assemblea, « *sia nelle materie di spettanza dei soci, sia in quelle che rientrerebbero in linea di principio nella competenza degli amministratori* », si veda MIRONE, *sub art. 2479*, cit., 757 ma, in senso analogo, anche SANFILIPPO, *sub art. 2479-bis*, cit., 803.

<sup>284</sup> *Supra*, nota 274.

<sup>285</sup> E ciò, a maggior ragione se si opina – come chi scrive - a favore della riserva esclusiva di competenze degli amministratori (anche) sulle materie di cui all'art. 2475 c. 5 c.c. (*supra*, in questo capitolo, sezione prima, §1.2.).

<sup>286</sup> « (...) *ed ha sanzionato con la nullità l'inosservanza di tali prescrizioni* ». Tanto si legge in una recente sentenza della Corte di Cassazione (Cass. Civ., 16 settembre 2019, n. 22987, disponibile in banca dati *DeJure*), chiamata a pronunciarsi – tra gli altri motivi di ricorso – sulla validità di una deliberazione di approvazione del bilancio adottata dall'assemblea di una società cooperativa a responsabilità limitata senza la convocazione di uno dei soci, destinatario unicamente del verbale dell'adunanza in via successiva all'adozione della relativa decisione: fatto che i giudici di secondo grado non avevano qualificato come una *carenza informativa* inidonea a integrare gli estremi della « *assenza assoluta di informazione* » (art. 2479-ter c. 3 c.c.), ma solo quelli della non conformità della decisione alla legge o all'atto costitutivo (art. 2479-ter c. 1 c.c.). Nella sentenza in esame, invece, i giudici di

Il che, a parere chi scrive, è idoneo a dimostrare che l'acquisizione da parte dei soci di informazioni preventive rivenienti dagli « [a]ssetti organizzativi (...) » e destinate a istruire la decisione di *gestione operativa* dell'impresa che eventualmente spetti loro concorre a garantire la legittima formazione della volontà collettiva (o della maggioranza, che dir si voglia): cioè, che la regola del « [decidere] *in modo informato* » assume, per il tramite degli artt. 2479-bis c. 1 e 2479 c. 3 c.c., rilevanza procedimentale, potendo così fondare il ricorso a rimedi demolitori quando non sia rispettata.

Sicché, anche considerando l'interpretazione prevalente formatasi in merito alla titolarità del potere di dare impulso ai processi decisionali della collettività dei soci, il sistema sembra poter essere ricostruito nei seguenti termini.

Quando la decisione sulla *gestione operativa* dell'impresa compete a singoli soci ovvero alla loro collettività, l'onere di "adire" gli « [a]ssetti organizzativi (...) » per ottenere le informazioni necessarie a supportarne l'adozione incomberà *normalmente* all'organo amministrativo, che dovrà quindi trasmettere le medesime agli uni o all'altra; inoltre, se a decidere è la compagine sociale, l'informativa dovrà essere trasmessa ai suoi membri unitamente all'avviso di convocazione (nel caso in cui debba riunirsi l'assemblea) o ai documenti dai quali dovrà risultare il loro consenso (allorché si faccia luogo ai procedimenti scritti).

Al contrario, quando la decisione gestoria della collettività dei soci è provocata *ex art.* 2479 c. 1 c.c., oppure l'atto costitutivo espressamente regola la legittimazione ad avviare il relativo processo decisionale<sup>(287)</sup>, spetterà a chi vi dà concretamente impulso

---

legittimità hanno avuto modo di chiarire come « [l]a *sinergica combinazione delle due disposizioni dimostra che l'informazione deve essere preventiva - ed infatti, l'art. 2479-bis c.c., parla di "tempestiva informazione" e l'art. 2479-ter c.c. di "decisioni prese" senza informazioni - e ne evidenzia l'imprecindibilità, qualunque sia il modello decisionale adottato, mentre risulta rimessa all'atto costitutivo solo la possibilità di disciplinare in autonomia le modalità di convocazione dell'assemblea* ». Tali considerazioni, dunque, ancorché espresse in relazione a carenze informative nel procedimento decisionale assembleare, possono essere estese anche e a maggior ragione al caso delle decisioni scritte, per le quali il mancato svolgimento dell'adunanza non pone (evidentemente) l'esigenza che ai soggetti legittimati a intervenire vengano date indicazioni sull'avvio del processo decisionale, ma non elimina di certo (anzi, probabilmente rafforza) l'esigenza che vengano ad essi rese informazioni sull'« *argomento oggetto della decisione* » (art. 2479 c. 3 c.c.). E, se ciò è vero per decisioni che non siano prese all'esito di una riunione assembleare, bensì con procedimenti extra-assembleari comunque derogatori della collegialità, sembra che lo sia *a fortiori* anche per le decisioni gestorie eventualmente prese da singoli soci titolari del relativo diritto particolare *ex* 2468 c. 3 c.c.

<sup>287</sup> Su questo punto non si riscontra uniformità di opinioni in dottrina, perché la questione dei limiti all'autonomia statutaria nel regolare la fase di avvio dei processi decisionali (assembleari o scritti) della collettività dei soci è risolta diversamente da chi ammette che l'impulso possa provenire dai soggetti di

procurarsi le necessarie informazioni presso gli « [a]ssetti organizzativi (...) » e renderle disponibili a quanti sono legittimati a partecipare al processo decisionale; e ciò, quand'anche l'impulso ad avviare quest'ultimo provenga da minoranze della compagine societaria: infatti, considerata l'ampiezza dei diritti di controllo dei « *soci che non partecipano all'amministrazione* » ex art. 2476 c. 2 c.c. <sup>(288)</sup>, sarebbe illogico negare loro il potere di rivolgersi direttamente alla struttura aziendale per reperire informazioni necessarie a esercitare *correttamente* le proprie competenze gestorie <sup>(289)</sup>.

E allora, se tutto quel che si è detto è vero, ne consegue che l'istruttoria riveniente dagli adeguati « [a]ssetti organizzativi (...) » si innesta *in ogni processo decisionale gestorio dei soci per il tramite di chi ne assume l'iniziativa*, secondo le modalità eventualmente regolate dall'autonomia statutaria, comunque tali da garantire a questi (come singoli o nella loro collettività) *informazioni adeguate* (cioè, *chiare e tempestive*) sulle materie o sugli argomenti sui quali sono chiamati a decidere.

Conseguentemente, in ogni processo decisionale gestorio dei soci la *carezza dell'informativa* riveniente dagli adeguati « [a]ssetti organizzativi (...) » può venire in rilievo *sia sul piano demolitorio, che su quello risarcitorio*: se, infatti, la decisione sulla *gestione operativa* dell'impresa viene adottata senza essere supportata da

---

cui all'art. 2479 c. 1 c.c. (seconda proposizione) e da quanti, invece, opinano diversamente: da un lato, infatti, è stata affermata la nullità di eventuali clausole dell'atto costitutivo che attribuiscono a singoli soci il diritto di avviare il processo decisionale, così escludendo quello di tanti soci che rappresentano almeno un terzo del capitale sociale, sul presupposto dell'indisponibilità della corrispondente situazione giuridica soggettiva (SANFILIPPO, *sub art. 2479-bis*, cit., 814); dall'altro, invece, muovendo dalla considerazione che la disposizione citata individuerebbe soltanto una regola di competenza (e non di procedimento), si è ammesso che l'autonomia statutaria possa attribuire la legittimazione ad avviare i processi decisionali della compagine sociale « *direttamente ai soci, eventualmente con la riduzione dell'aliquota richiesta dall'art. 2479, comma 1; infine, assegnando a ciascuno dei soci stessi il potere di chiedere la convocazione attribuendola pur sempre a membri della compagine sociale* » (CIAN M., *Le decisioni dei soci*, cit., 1363).

<sup>288</sup> Autorevole dottrina ha infatti rilevato che le due modalità esecutive dei citati diritti di controllo (cioè, la richiesta di informazioni agli amministratori di « *notizie sullo svolgimento degli affari sociali* » e la consultazione « [dei] libri sociali [e dei] documenti relativi all'amministrazione ») « *funzionalmente convergono ai fini di una compiuta informazione sulla gestione della società* », non potendosi « *postulare [tra le medesime] alcuna propedeuticità o graduazione* »; entrambe, inoltre, si estendono all'intero ambito gestorio, con il solo limite del rispetto dei canoni di *buona fede e correttezza* e della riservatezza sulle informazioni acquisite (oltre che di eventuali limiti statutari, sempreché ritenuti ammissibili). Quanto, infine, al profilo della legittimazione, « [l]a *preclusione dell'esercizio di tale diritto ai soci amministratori, per i quali il controllo sull'amministrazione è un dovere connaturato nella funzione, non si estende a coloro che pur avendo poteri gestori non possono essere considerati amministratori, come i soci dotati di diritti ex art. 2468, 3° co., ed i soci con poteri decisionali gestori ex art. 2479, 1° co.* » (cfr., ABRIANI, *sub art. 2476*, cit., 603 ss., al quale si rinvia per ulteriori e puntuali riferimenti bibliografici).

<sup>289</sup> Come sarebbe illogico, *a fortiori*, negarlo a singoli amministratori (*supra*, nota 257).

*adeguate informazioni preventive* sugli argomenti che ne sono oggetto, essa non appare conforme alla regola procedimentale desumibile dagli articoli 2479-*bis* c. 1 e 2479 c. 3 c.c.<sup>(290)</sup>; d'altro canto, la circostanza che gli amministratori omettano di rendere disponibili ai soci tali informazioni o, a seconda dei casi, che i soci omettano di procurarsele, costituisce una violazione dei doveri di condotta (rispettivamente, *di cooperazione e di correttezza*) agli uni e agli altri incombenti, ciò rendendo in astratto applicabile le regole sulla responsabilità di cui all'art. 2476 c.c.

E se all'analisi di tale ultima problematica è dedicato il terzo capitolo del presente lavoro, qualche breve considerazione si svolgerà nel prossimo paragrafo in ordine alle condizioni di applicabilità (e all'opportunità di applicare) i rimedi demolitori disciplinati dall'art. 2479-*ter* c.c., allorché i soci assumano una decisione sulla *gestione operativa* dell'impresa in mancanza di *adeguate informazioni preventive* idonee e volte ad istruirne l'adozione.

#### **6. La carenza di *adeguate informazioni preventive* tra « non (...) conformità della legge o dell'atto costitutivo » e « assenza assoluta di informazione »**

Rinviata, quindi, ad altra sede l'analisi delle diverse condotte od omissioni che possono rilevare sul piano della *responsabilità risarcitoria* per la violazione dei doveri che, a diverso titolo, incombono su amministratori e soci di s.r.l. nei *processi di adozione e attuazione* di una decisione di *gestione operativa* dell'impresa, l'ambito della questione della quale ci si occuperà in questo paragrafo può dirsi delimitato dal seguente interrogativo: quale fattispecie di invalidità ricorre e, quindi, quale regime di impugnazione si applica, ai sensi e per gli effetti dell'art. 2479-*ter* c.c.<sup>(291)</sup>, quando i soci abbiano deciso il compimento di un'operazione gestoria in assenza di *adeguate informazioni preventive* rivenienti dagli « [a]ssetti organizzativi (...) » ?

Nel paragrafo precedente, infatti, si è detto che la previa valutazione delle istruttorie curate dagli assetti è funzionale al (*consapevole* e, quindi) *corretto esercizio del diritto di voto* da parte dei soci di s.r.l., quando siano legittimati a decidere sulla *gestione operativa* dell'impresa.

---

<sup>290</sup> *Supra*, nel testo e nota 286.

<sup>291</sup> Per un'attenta disamina degli argomenti favorevoli e contrari all'abbandono, nel diritto della s.r.l., della tradizionale dicotomia tra *annullabilità* e *nullità* delle decisioni dei soci a favore di una categoria unitaria di invalidità si veda, anche per ulteriori riferimenti bibliografici, ARCIDIACONO, *sub art. 2479-ter*, in *Delle società, della concorrenza, dell'azienda* (artt. 2452 – 2510), cit., 835 ss. e ivi 840 ss.

Si è detto anche che le corrispondenti informazioni ad essi pervengono per il tramite di chi dà impulso al relativo processo decisionale, in uno con l'avviso di convocazione (se a esprimersi è l'assemblea), ovvero con i documenti dai quali deve risultare il consenso alla decisione (se si fa luogo ai procedimenti scritti), tale regola procedimentale essendo desumibile dagli articoli 2479-*bis* c. 1 e 2479 c. 3 c.c., che impongono in ogni caso l'acquisizione di un'*informazione tempestiva e chiara* sugli argomenti da trattare.

Pertanto, quel che ora bisogna stabilire è se, non essendo pervenute ai soci *adeguate informazioni preventive*, la corrispondente decisione gestoria debba ritenersi presa « non (...) in conformità della legge o dell'atto costitutivo »<sup>(292)</sup> (art. 2479-*ter* c. 1 c.c.) oppure « in assenza assoluta di informazione » (art. 2479-*ter* c. 3 c.c.), dall'una o dall'altra soluzione esegetica dipendendo l'applicazione di regimi di impugnazione tutt'altro che affini<sup>(293)</sup>.

---

<sup>292</sup> Il riferimento all'atto costitutivo quale parametro in relazione al quale valutare la conformità, sotto il profilo procedimentale, delle informazioni acquisite dai soci ai fini dell'adozione della decisione gestoria che a essi compete deve spiegarsi in considerazione di ciò: che, come si è visto nel paragrafo precedente, gli articoli 2479-*bis* c. 1 e 2479 c. 3 c.c. individuano il *contenuto minimo* dell'informativa con la quale si dà avvio al processo decisionale e, quindi, il corrispondente *limite per l'autonomia statutaria* nel regolare tale fase; ciò non toglie, tuttavia, l'atto costitutivo possa prevedere delle regole più "severe" in materia di informazione propedeutica alla decisione: regole il cui mancato rispetto, allora, potrà senz'altro rilevare sul piano della conformità di quest'ultima al primo.

<sup>293</sup> E infatti, come risulta pianamente dall'art. 2479-*ter* c.c., legittimati a far valere vizi di *non conformità* (formale e sostanziale) della decisione sono, nella società a responsabilità limitata, « [i] soci che non vi hanno consentito » (cioè, assenti, dissenzienti o astenuti), « ciascun amministratore » (e non, come nelle società per azioni con amministrazione pluripersonale, il c.d.a.), e « il collegio sindacale » (ove presente ex art. 2477 c.c.), nel termine breve di « novanta giorni dalla loro trascrizione nel libro delle decisioni dei soci » (art. 2479-*ter* c. 1 c.c.). Lo stesso regime (che, in forza dell'art. 2479-*ter* ult. co, include « in quanto compatibili »: il principio della vincolatività della decisione adottata in conformità della legge e dell'atto costitutivo nei confronti di tutti i soci « ancorché non intervenuti o dissenzienti »; l'individuazione di casi in cui « la [decisione] non può essere annullata »; la regola della efficacia dell'annullamento nei confronti di tutti i soci, con conseguente obbligo degli amministratori di provvedere « sotto la propria responsabilità »; il principio della salvezza dei diritti acquistati dai terzi in buona fede in base alla decisione annullata o sostituita), si applica anche per l'impugnazione delle decisioni « assunte con la partecipazione determinante di soci che hanno, per conto proprio o di terzi, un interesse in conflitto con quello della società », qualora possano recare un danno alla società (art. 2479-*ter* c. 2 c.c.). Nelle più gravi ipotesi della « assenza assoluta di informazione » ovvero delle « decisioni aventi oggetto illecito o impossibile », invece, « chiunque vi abbia interesse » è legittimato a promuovere l'impugnativa nel termine di « tre anni dalla trascrizione » nel libro dei soci, ovvero « senza limiti di tempo » se si tratta di « deliberazioni che modificano l'oggetto sociale prevedendo attività illecite o impossibili » (art. 2479-*ter* c. 3 c.c.), ferma restando l'applicazione – sempre in forza dell'art. 2479-*ter* ult. co. c.c. e sempre nei limiti di compatibilità – degli artt. 2379-*bis*, 2379-*ter* e 2434-*bis* c.c. (regolanti, rispettivamente, la « [s]anatoria della nullità », la « [i]nvalidità delle deliberazioni di aumento o di riduzione del capitale (...) » e la « [i]nvalidità della deliberazione di approvazione del bilancio »). In questa sede, naturalmente, non è possibile neanche una mera illustrazione dei vari aspetti problematici posti dalla disciplina che ora si è schematicamente ricordato; per una più attenta analisi dei medesimi, quindi, si rinvia agli Autori citati nella nota successiva.



In effetti, se si accoglie la tesi proposta - per la quale, appunto, la previa acquisizione delle istruttorie prodotte dagli assetti rileva sul piano della legittimità dei processi decisionali dei soci in materia di *gestione operativa* - la decisione adottata in assenza di *adeguate informazioni preventive* è in ogni caso non conforme all'anzidetta regola procedimentale e, quindi, alle disposizioni di legge recate dagli artt. 2479-*bis* c. 1 e 2479 c. 3 c.c.

A ben vedere, dunque, la vera e propria questione da risolvere è se la carenza informativa di cui si parla integri o meno gli estremi della più grave ipotesi di non conformità alla legge contemplata dall'art. 2479-*ter* c.c.: cioè, la « *assenza assoluta di informazione* ».

È notorio che, secondo la dottrina e la giurisprudenza maggioritarie, tale locuzione sarebbe stata utilizzata dal legislatore per designare quei *vizi procedimentali* che nell'ordinamento della società per azioni l'art. 2379 c.c. sanziona con la « [n]ullità delle deliberazioni » (i.e., la « *mancata convocazione dell'assemblea* » e la « *mancanza del verbale* ») e che, nel diritto della società a responsabilità limitata, sarebbe stato inidoneo designare con tali formule linguistiche, stante la varietà di processi decisionali (anche non assembleari) ivi consentiti <sup>(294)</sup>.

Sicché, la maggioranza degli Autori ha ritenuto che il vizio della « *assenza assoluta di informazione* » sia integrato ogni qualvolta si ometta di trasmettere ad uno o più soci - legittimati a partecipare al processo decisionale - l'informazione preventiva sul suo svolgimento (specialmente in caso di assemblea) <sup>(295)</sup>; tuttavia, stando alla più

---

<sup>294</sup> Il rilievo è tanto diffuso da potersi dire quasi unanime; v. infatti, senza alcuna pretesa di completezza: ARCIDIACONO, *sub art. 2479-ter*, cit., 865; DOLMETTA, *Sulla invalidità delle « delibere assembleari »*, in *Parere dei componenti del Collegio dei Docenti del Dottorato di ricerca in Diritto commerciale interno e internazionale*, Università Cattolica di Milano, in *Riv. soc.*, 2002, 1488; CIAN, *Invalità e inesistenza delle deliberazioni e delle decisioni dei soci nel nuovo diritto societario*, in *Riv. soc.*, 2004, I, 759 ss. e ivi 761; GUERRIERI, *sub artt. 2479 – 2479-ter*, cit., 2053; GUIZZI, *Le decisioni dei soci: profili tipologici*, cit., 1008; MIRONE, *Le decisioni dei soci nella s.r.l.*, cit., 477 ss. e ivi 506; NUZZO, *sub art. 2479-ter*, in *Società di capitali*, cit., 1636 ss. e ivi 1639; ROSAPEPE, *sub art. 2479-ter*, in *La riforma delle società di capitali (artt. 2462 – 2510)*, cit., 174 ss. e ivi 179; ROSSI, *L'invalidità delle decisioni dei soci*, in *Riv. dir. comm.*, 2005, I, 1008 ss.; ZANARONE, *sub art. 2479-ter c.c.*, in *Della società a responsabilità limitata*, II, cit., 1387 ss. e ivi 1424, nota 75. In giurisprudenza, da ultimo e per tutti, Cass. Civ., 16 settembre 2019, n. 22987 (già citata *supra*, nota 286).

<sup>295</sup> Nel senso che la « *assenza assoluta di informazione* » ricorra solo allorché uno o più soci non abbiano ricevuto l'avviso di convocazione dell'assemblea ovvero non siano stati coinvolti nel processo decisionale scritto (configurando, invece, la mancata o insufficiente informazione sugli argomenti da trattare il vizio *ex art. 2479-ter c. 1 c.c.*): ARCIDIACONO, *sub art. 2479-ter*, cit., 865; CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, cit., 321; CIAN, *Invalità e inesistenza*, cit., 762; GUERRIERI, *sub artt. 2479 – 2479-ter*, cit., 2054; NUZZO, *sub art. 2479-ter*, cit., 1639; ROSAPEPE, *sub art. 2479-*

recente giurisprudenza di legittimità, il vizio in parola ricorrerebbe anche quando a mancare sia l'informazione preventiva sui contenuti del processo decisionale (cioè, sugli « *argomenti* » oggetto della decisione)<sup>(296)</sup> e, secondo una parte degli interpreti, anche quando sia carente l'*informazione successiva* alla determinazione in concreto adottata<sup>(297)</sup>, qualsiasi altra carenza informativa fondando, invece, l'applicazione del regime di impugnazione previsto per le « *decisioni dei soci che non sono prese in conformità della legge o dell'atto costitutivo* » (art. 2479-ter c. 1 c.c.).

---

ter, cit., 179; ZANARONE, *sub art. 2479-ter c.c.*, in *Della società a responsabilità limitata*, II, cit., 1424, nota 75.

<sup>296</sup> Questa tesi è stata originariamente formulata da GUIZZI, *Le decisioni dei soci: profili tipologici*, cit., 1013 - 1014 ss. il quale, opponendosi al prevalente orientamento dottrinale (*supra*, nella nota precedente), ha rilevato che essa « *si fonda su di una ricostruzione della formula a dir poco distante dal dato letterale (...) – atteso che già nel linguaggio comune i sostantivi informazione e notizia non sono semplici sinonimi, il primo avendo una valenza semantica ben più pregnante del secondo – e (...) che le stesse espressioni “avere informazione” e “avere notizia” non sono equivalenti, la prima locuzione indicando la disponibilità di ragguagli su di un fatto della cui esistenza si è a conoscenza, di cui, cioè, si è già avuto notizia* ». Per questa via, quindi, l'A. è giunto a ritenere che « *la mancanza di conoscenza che costituisce causa d'invalidità non riguarda il momento della mera messa in votazione di una certa proposta, ma attiene ad un profilo cronologicamente successivo, concernendo la mancanza di conoscenza, da parte dei soci a cui è stata comunicata, in relazione al suo oggetto* » (*contra*, però, tra gli altri: MIRONE, *Le decisioni dei soci di s.r.l.*, cit., 506 ss. e CIAN, *Invalidità e inesistenza*, cit., 761). Nel senso che in ogni processo decisionale dei soci di s.r.l. sia necessaria anche l'informazione sugli argomenti da trattare e non soltanto sull'avvio del relativo procedimento (in mancanza, configurandosi la « *assenza assoluta di informazione* »), comunque, si è espressa – come anticipato nel testo - la più recente giurisprudenza di legittimità: si legge, infatti, nella motivazione della già citata Cass. Civ., 16 settembre 2019, n. 22987 (*supra*, nel testo e nota 286): « *l'art. 2479-bis c.c., che disciplina l'assemblea dei soci di s.r.l., chiaramente ed inderogabilmente prevede non solo che la convocazione vi debba essere, ma ne prescrive anche il contenuto minimo e cioè “la tempestiva informazione sugli argomenti da trattare”, così fornendo il criterio interpretativo alla luce del quale leggere anche l'art. 2479 ter c.c., comma 3 (...). A ciò va aggiunto che l'ampia formula adottata nell'art. 2479 ter c.c., “decisioni prese...in assenza assoluta di informazioni”, proprio perché non è focalizzata esclusivamente sugli argomenti da trattare ex art. 2479-bis c.c., deve ritenersi estesa anche alle informazioni sull'avvio del procedimento deliberativo, laddove non sia prevista la convocazione assembleare per la quale vige la normativa specifica. In sintesi, il legislatore, pur consentendo che i soci della s.r.l. possano scegliere tra una pluralità dei modelli decisionali, ha posto come cardini imprescindibili per la corretta formazione della volontà sociale deliberativa due elementi, e cioè la informazione preventiva dei soci in merito all'avvio del procedimento deliberativo e l'informazione sugli argomenti da trattare, ed ha sanzionato con la nullità l'inosservanza di tali prescrizioni* ».

<sup>297</sup> Informazione successiva che, in caso di deliberazioni assembleari, passa per la verbalizzazione (art. 2479-bis c. 4 c.c.), eventualmente fatta dal notaio in caso di modifiche dell'atto costitutivo (art. 2480 c.c.), con successiva trascrizione della medesima nel libro delle decisioni dei soci a cura degli amministratori (art. 2478 c. 1 n. 2) c.c.) cui seguono, se previsti, il deposito e/o l'iscrizione nel registro delle imprese. In tutti gli altri processi decisionali, invece, l'*informazione successiva* passerebbe per gli adempimenti descritti, eccettuata la verbalizzazione. Hanno ritenuto che il vizio di « *assenza assoluta di informazione* » sia configurabile anche nel caso – corrispondentemente previsto dall'art. 2379 c. 1 c.c. – di « *mancanza del verbale* »: GUERRIERI, *sub artt. 2479 – 2479-ter*, cit., 2053; ROSAPEPE, *sub art. 2479-ter*, cit., 179; *contra*, invece, MIRONE, *Le decisioni dei soci nella s.r.l.*, cit., 507 ss., per il quale la mancata verbalizzazione nelle s.r.l. determinerebbe soltanto l'annullabilità della deliberazione (ma evidenzia come tale soluzione fonderebbe « *nella s.r.l., paradossalmente, una soluzione meno garantistica per i soggetti legittimati ad impugnare rispetto a quella adottata per la s.p.a.* »: v. ZANARONE, *sub art. 2479-ter*, cit., 1426, nota 76).

Eppure, il tenore letterale della formula di cui all'art. 2479-ter c. 3 c.c. (« *assenza assoluta di informazione* ») e la peculiare lettura che di essa è stata data da una parte della dottrina e della giurisprudenza <sup>(298)</sup> potrebbero legittimamente indurre a ritenere che, quando i soci abbiano assunto una decisione sulla *gestione operativa* dell'impresa in totale mancanza di *adeguate informazioni preventive* rivenienti dagli assetti organizzativi, sia applicabile il regime di impugnazione disciplinato dalla disposizione citata.

Pertanto, la scelta se configurare in tal caso una decisione presa « *non (...) in conformità della legge* » ovvero « *in assenza assoluta di informazione* » e, quindi, se applicare la disciplina dettata dal primo oppure dal terzo comma dell'art. 2479-ter c.c., sembra doversi basare sulla maggiore o minore idoneità dei regimi di impugnazione ivi rispettivamente delineati a tutelare gli interessi lesi da una siffatta decisione.

E allora, considerato che si sta parlando di decisioni dei soci sulla *gestione operativa* dell'impresa che, in quanto tali, normalmente presuppongono un successivo atto di esecuzione da parte degli amministratori <sup>(299)</sup>; considerato altresì che, ad operazione compiuta, l'*interesse concreto* necessario a legittimare soggetti estranei all'organizzazione <sup>(300)</sup> ad impugnare una decisione dei soci sarebbe più efficacemente

---

<sup>298</sup> Il riferimento è alle interpretazioni di cui si è dato conto poc'anzi (*supra*, nota 286). Fermo restando l'orientamento sposato dalla Suprema Corte e descritto ivi, peraltro, una lettura ancor più estensiva del sintagma in parola è stata resa dal Tribunale di Nola, i cui giudici hanno affermato che: « *La dizione "mancanza assoluta di informazione" può ragionevolmente intendersi come fonte di invalidità della delibera dell'assemblea nel caso in cui al socio sia stato negato l'accesso ai documenti della società ex art. 2476 c.c. La lettera della legge, in effetti, consente di ricomprendere in essa i casi in cui il socio debba subire gli effetti di una decisione della maggioranza in assenza della minima consapevolezza, per fatto ad esso non imputabile. Dunque, può legittimamente coordinarsi l'obbligo di informazione di cui all'art. 2476 c.c. con la causa invalidante contemplata dall'art. 2479 ter c.c.* »; con la precisazione, però, che « *questo coordinamento non può trasformarsi in una automatica equazione (...)* », dovendo invece il giudice valutare « *le concrete circostanze del caso, in modo che questa addivenga ad un giudizio di invalidità quando si verifichi, in concreto ed effettivamente, che la inottemperanza all'obbligo informativo gravante sulla società a vantaggio del singolo socio che ne faccia richiesta causi una totale assenza di informazione in grado di minare irrimediabilmente l'espressione del voto da parte del socio* » (Trib. Nola, sez. I, 13 marzo 2012, disponibile *online* – alla data 16 marzo 2021 – al seguente *link*: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/7287.pdf>).

<sup>299</sup> Difficilmente, infatti, potrebbe immaginarsi in tale ambito una decisione *self-executing*. Rimane ferma, peraltro, la considerazione per cui gli amministratori devono rifiutarsi eseguire una decisione dei soci che possa rivelarsi dannosa per taluno di essi, così come per la società, per i creditori sociali e per i terzi in genere, nell'esercizio di quella “funzione-filtro” o di quel “diritto di resistenza” che vengono ad essi comunemente riconosciuti e che possono metterli al riparo da conseguenze sul piano della responsabilità gestoria (quindi, da obblighi risarcitori nei confronti dei soggetti anzidetti, in quanto danneggiati dagli effetti derivati dall'esecuzione della decisione dei soci, *ex post* rivelatasi dannosa). Il tema, comunque, verrà approfondito più avanti (*infra*, capitolo III).

<sup>300</sup> Si è evidenziato (*supra*, nota 293) che la legittimazione ad impugnare « [1]e decisioni dei soci che non sono prese in conformità della legge o dell'atto costitutivo » spetta, nella s.r.l., ai soci che non vi

ripristinato dal rimedio risarcitorio (art. 2476 c.c.)<sup>(301)</sup>; considerato, ancora, che la società non è mai tra i soggetti legittimati all'impugnativa<sup>(302)</sup> e che, quand'anche si

---

hanno consentito, a ciascun amministratore e, se presente, al collegio sindacale (art. 2479-ter c. 1 c.c.), cioè a soggetti interni all'organizzazione societaria che l'ordinamento abilita ad agire in giudizio per tutelare interessi tra loro eterogenei: i soci dissenzienti, assenti o astenuti, infatti, sarebbero legittimati a impugnare la decisione per non essere vincolati da una determinazione della maggioranza che, in quanto non conforme alla legge o all'atto costitutivo, non è legittimo che assurga a volontà collettiva e, quindi, che venga imputata alla persona giuridica societaria; d'altro canto, gli amministratori (e il collegio sindacale) sarebbero legittimati a impugnare in quanto tutori di un generale interesse alla legalità dell'azione societaria o, comunque, dell'interesse sociale o, secondo altra prospettiva ancora, del proprio personale interesse a non essere chiamati in responsabilità per aver eseguito una decisione potenzialmente lesiva di altrui posizioni giuridiche protette. Quando, invece, ricorra una delle ipotesi di invalidità previste dall'art. 2479-ter c. 3 c.c., « *chiunque vi abbia interesse* » è legittimato ad impugnare la decisione viziata: quindi, non soltanto i soggetti interni all'organizzazione societaria di cui si è detto, ma anche quelli terzi rispetto alla medesima. Con riguardo a tale specifica disposizione, peraltro, autorevole dottrina ha evidenziato come, con essa, il legislatore non abbia risolto « *il problema se la legittimazione di chiunque vi abbia interesse (...) sia sostitutiva o semplicemente alternativa rispetto a quella rappresentata dalla qualità di socio di cui al 1° comma, nel quale ultimo caso il socio sarebbe i per sé legittimato anche all'azione di nullità senza dimostrare di avervi interesse; insoluta rimane anche la questione se l'interesse di cui al suddetto comma sia condizione sufficiente per l'azione di nullità oppure occorra anche l'interesse ad agire di cui all'art. 100 c.p.c.* » (ZANARONE, *sub art. 2479-ter*, cit. 1427, nota 77). D'altro canto, seppure con riferimento alla disciplina dell'art. 2379 c.c., è stato osservato che « *Chi agisce per far valere la nullità della deliberazione deve dimostrare la sussistenza in concreto del proprio interesse ad agire, non essendo sufficiente, pertanto, un mero interesse generico al rispetto della legalità. Siffatto interesse "concreto" consiste nel pregiudizio che possa derivare dalla deliberazione medesima a una propria posizione soggettiva, con la conseguente necessità di rivolgersi all'autorità giudiziaria per prevenire o eliminare il pregiudizio medesimo. Quanto all'azione del socio, è interessante sottolineare come egli sia da ritenersi legittimato ad agire anche qualora abbia votato a favore della delibera, con l'unica eccezione derivante dalla mancanza di convocazione, che è sanato con le modalità di cui all'art. 2379-bis, co. 1. Quanto poi ad amministratori e membri dell'organo di controllo (...) non il singolo membro ma solo l'organo può farsi portatore di un interesse sociale. Il singolo componente potrà agire se e in quanto portatore di un interesse proprio, che ovviamente deve essere provato secondo le regole generali* » (con queste parole, LENER, *Invalidità delle delibere assembleari di società per azioni*, in *Riv. dir. comm.*, 2004, 79 ss. e ivi 95 - e nota 42 per riferimenti giurisprudenziali - ma, in senso analogo, anche PISANI MASSAMORMILE, *Invalidità delle delibere assembleari. Stabilità ed effetti*, in *Riv. dir. comm.*, 2004, 55 ss. e ivi 50). Tutto quanto si è detto nella presente nota dovrebbe esser utile a meglio comprendere il senso delle affermazioni che si svilupperanno di qui a poco nel testo, specialmente per ciò che concerne la diversità degli interessi che possono giustificare il ricorso, da parte dei diversi soggetti legittimati, all'impugnazione di una decisione dei soci sulla *gestione operativa* dell'impresa adottata in assenza di *adeguate informazioni preventive*, prima e dopo la sua eventuale esecuzione da parte degli amministratori (*infra*, nel testo e note seguenti).

<sup>301</sup> Ciò per l'evidente ragione che, quand'anche si configurasse nella casistica in esame la « *assenza assoluta di informazione* », tali soggetti potrebbero utilmente impugnare la decisione gestoria dei soci soltanto in presenza di un pregiudizio concreto della propria sfera giuridica (*supra*, nota precedente): pregiudizio che difficilmente potrebbe immaginarsi, se non quando la decisione di *gestione operativa* sia stata in concreto eseguita (cioè, quando l'operazione che ne è oggetto venga compiuta); pregiudizio per la reintegrazione del quale, allora, la rimozione della "decisione-presupposto" non è forse il rimedio più idoneo a ripristinare la situazione giuridica lesa, specialmente se si considera (appunto) la possibilità di agire in responsabilità non soltanto nei confronti degli amministratori ma anche, in presenza dei presupposti *ex art. 2476 c. 8 c.c.*, dei soci che abbiano « *intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi* ».

<sup>302</sup> Perché, per giurisprudenza costante, la società non può impugnare una manifestazione di volontà a sé imputata sicché, nei giudizi di impugnazione, può essere solo legittimata passiva: cfr. *ex plurimis*,

ammettesse la configurabilità di un interesse astratto alla legalità dell'azione societaria (susceptibile, *in thesi*, di essere leso dalla decisione dei soci "non corretta"), la tutela del medesimo sarebbe in ogni caso rimessa all'impugnativa degli amministratori e/o del collegio sindacale *ex art. 2479-ter c. 1 c.c.*<sup>(303)</sup>; considerato, infine, che la mancanza di *adeguate informazioni preventive* sull'argomento della decisione gestoria dovrebbe indurre i soci (ad agire per procurarsi un supplemento informativo e, comunque) a negare il proprio consenso, altrimenti non potendo far valere il vizio<sup>(304)</sup>; tutto ciò considerato, allora, sembra lecito concludere che il regime di impugnazione delineato dal primo comma dell'art. 2479-ter c.c. sia di per sé idoneo e sufficiente a tutelare gli interessi incisi dall'adozione « *in modo [non] informato* » di una decisione di *gestione operativa* dell'impresa da parte dei soci, tale soluzione consentendo di non sacrificare l'ulteriore esigenza – cui, comunque la disciplina dell'invalidità dell'art. 2479-ter c.c. è ispirata - di certezza e stabilità dei traffici giuridici<sup>(305)</sup>.

---

Trib. Roma, 19 luglio 2016, n. 18690, in *BBTC*, 2018, II, 475 ss. (dove, in motivazione, ulteriori riferimenti giurisprudenziali).

<sup>303</sup> Si veda, infatti, quanto si è detto *supra*, nota 293 e, per un approfondimento in merito alla natura dell'interesse sottostante l'impugnazione degli amministratori (e del collegio sindacale), le riflessioni svolte dagli Autori ivi citati.

<sup>304</sup> Quel che si vuol dire, in altri termini, è che la mancata cooperazione del soggetto che dà impulso al processo decisionale dei soci nel fornire a questi ultimi, in quanto competenti e legittimati a decidere, *adeguate informazioni preventive* rivenienti dagli « *assetti organizzativi* », fonda doveri di "reazione informativa" dei soci che, non avendo ricevuto le medesime ovvero avendo ricevuto informazioni manifestamente incomplete, errate, inadeguate, dovrebbero attivarsi per ottenerne od ottenerne di ulteriori; laddove, poi, non riuscissero a procurarsele prima e in funzione del voto, dovrebbero negare il proprio consenso alla decisione perché, non essendo stata supportata da materiale istruttorio, la sua adozione e successiva esecuzione potrebbero rivelarsi dannose per la società, i soci, i terzi e i creditori sociali. I « *soci che non vi hanno consentito* », quindi, sarebbero per questa via certamente legittimati ad impugnare la decisione gestoria eventualmente assunta con il voto della maggioranza, in quanto lesi nell'interesse loro proprio a partecipare *consapevolmente* al processo decisionale. D'altro canto, i soci che, pur in mancanza di *adeguate informazioni preventive* consentissero all'adozione della decisione, oltre a porre in essere una condotta eventualmente rilevante sul piano della responsabilità risarcitoria (*infra*, capitolo III), non potrebbero impugnare la medesima per « *assenza assoluta di informazione* » *ex art. 2479-ter c. 3 c.c.*: e ciò perché, quand'anche si ritenesse configurabile tale vizio, la legittimazione ad impugnare del socio consenziente sembrerebbe preclusa dall'art. 2379-bis c. 1 c.c. che, applicato alle decisioni dei soci di s.r.l. compatibilmente con il diritto di questa (art. 2479-ter c. 4 c.c.), finirebbe per stabilire che « [l]'impugnazione [della decisione] *invalida per [assenza assoluta di informazione] non può essere esercitata da chi anche successivamente abbia dichiarato il suo assenso allo svolgimento del [processo decisionale]* ».

<sup>305</sup> Esigenza la cui protezione sarebbe a dir poco vanificata se si ritenesse configurabile il vizio della « *assenza assoluta di informazione* » nell'ipotesi descritta perché, per questa via, l'art. 2479-ter c. 3 c.c. esporrebbe la decisione all'azione demolitoria dei soggetti interessati per un tempo eccessivamente lungo. A proposito della tutela delle esigenze di certezza e stabilità dei traffici giuridici, peraltro, pare opportuno precisare che la legge delega n. 366/2001 non ha fornito al legislatore delegato alcuna indicazione alla quale conformarsi nella predisposizione della disciplina dell'invalidità delle decisioni dei soci di società a responsabilità limitata, dettando invece dei criteri direttivi piuttosto netti in materia nell'art. 4 c. 7 lett. b) relativo alla società per azioni, nel quale infatti si legge che la riforma avrebbe

Rispondendo, quindi, al quesito dinnanzi formulato, può affermarsi che quando i soci abbiano adottato una decisione di *gestione operativa* dell'impresa, senza valutare previamente le istruttorie rivenienti dagli adeguati assetti istituiti dagli amministratori, la medesima deve considerarsi presa (non « *assenza assoluta di informazione* », bensì) « *non (...) in conformità della legge o dell'atto costitutivo* », con conseguente applicazione del regime di impugnativa desumibile dagli articoli 2479-ter c.c., commi primo e quarto.

---

dovuto essere diretta « [r]iguardo alla disciplina dell'assemblea (...) a: disciplinare i vizi delle deliberazioni in modo da contemperare le esigenze di tutela dei soci e quelle di funzionalità e certezza dell'attività sociale, individuando le ipotesi di invalidità, i soggetti legittimati alla impugnativa e i termini per la sua proposizione, anche prevedendo possibilità di modifica e integrazione delle deliberazioni assunte, e l'eventuale adozione di strumenti di tutela diversi dalla invalidità ». Tale circostanza, comunque, non ha impedito agli interpreti di ritenere che i suddetti principi ispiratori della materia (e, in particolare, l'esigenza che la relativa disciplina garantisca anche la stabilità degli atti societari) fossero comuni a S.p.A. e s.r.l.; sul punto, infatti, si vedano – tra le altre - le considerazioni di: ARCIDIACONO, *sub art. 2479-ter*, cit., 837 ss.; NUZZO, *sub art. 2479-ter*, cit., 1636; ROSAPEPE, *sub art. 2479-ter*, cit., 176; ZANARONE, *sub art. 2479-ter*, cit., 1387 ss.

## **CAPITOLO III – L’(in)adempimento del dovere degli amministratori di istituire gli « [a]ssetti organizzativi (...) » e la responsabilità solidale dei soci per il risarcimento del danno**

**SOMMARIO: 1.** La responsabilità risarcitoria dei soci di s.r.l. nell’interpretazione del vecchio art. 2476 c. 7 c.c. – **1.1.** (Segue). L’ambito di applicazione della disposizione secondo i primi commentatori della riforma societaria – **1.2.** (Segue). L’interpretazione dell’avverbio « *intenzionalmente* » e la natura della responsabilità – **1.3.** (Segue). Le diverse posizioni della giurisprudenza (di merito) – **2.** L’esercizio “abusivo” ovvero “scorretto” dei poteri decisionali dei soci: una possibile (ri)lettura dell’odierno art. 2476 c. 8 c.c. – **2.1.** (Segue). La *responsabilità per “scorretta” (co)gestione dell’impresa (“monade”) in bonis*: elementi costitutivi della fattispecie – **2.2.** (Segue). La natura della *responsabilità per “scorretta” (co)gestione dell’impresa (“monade”) in bonis* e il regime disciplinare applicabile – **3.** Assetti organizzativi e responsabilità risarcitoria: scenari possibili – **3.1.** L’istituzione di “assetti organizzativi adeguati”: l’applicazione della *BJR* e l’inconfigurabilità della “scorretta” *(co)gestione* dei soci – **3.2.** L’istituzione di “assetti organizzativi non adeguati”: la reazione dei soci e la loro responsabilità per “scorretta” *(co)gestione* – **3.3.** Gli “assetti organizzativi mancanti” tra responsabilità per “scorretta” *(co)gestione* e invalidità della decisione – **4.** La responsabilità dei soci per “scorretta” *(co)gestione dell’impresa (“monade”) in crisi* – **4.1.** L’azione dei creditori sociali *ex art.* 2476 c. 6 c.c. e la responsabilità dei soci *co-gestori* « *ai sensi dei precedenti commi* » (art. 2476 c. 8 c.c.) – **4.2.** (Segue). La competenza dei soci sulla *gestione operativa* dell’impresa in crisi: presupposti della responsabilità – **4.3.** (Segue). Gli assetti organizzativi e l’adozione di uno « *strumento* » di contrasto della crisi in modo « *intenzionalmente* » *tardivo*

### **1. La responsabilità risarcitoria dei soci di s.r.l. nell’interpretazione del vecchio art. 2476 c. 7 c.c.**

Nel capitolo che precede si è tentato di dimostrare come, nell’odierno diritto della società a responsabilità limitata, il riconoscimento agli amministratori della competenza esclusiva e inderogabile (art. 2475 c.c.) a definire gli obiettivi, la struttura organizzativa e le procedure operative aziendali (*organizzazione della gestione*) non precluda ai soci di determinarsi in modo vincolante sul compimento delle operazioni in cui si concreta l’attività sociale (*gestione operativa* dell’impresa *in bonis*) o i tentativi di un suo salvataggio (*gestione operativa* dell’impresa in crisi), rimanendo tale « *materia* » (e, quindi, « *argomenti* » ad essa correlati) nell’alveo delle competenze decisionali che la legge assegna inderogabilmente alla loro collettività (art. 2479 c. 2 n. 5 c.c.), ovvero che l’autonomia negoziale può assegnare alla medesima o a suoi

singoli membri, stabilmente oppure solo in via eventuale (artt. 2479 c. 1 e 2468 c. 3 c.c.)<sup>(306)</sup>.

Nel medesimo capitolo si è altresì tentato di dimostrare che, quando i soci esercitano in concreto tale competenza decisionale, sono tenuti farlo « *in modo informato* » (artt. 2086 c. 2, 2475 c. 6, 2381 c. 6 c.c.), cioè a determinarsi sulla base di *adeguate informazioni preventive* rivenienti da altrettanto adeguati « *assetti organizzativi* » (sperabilmente istituiti dagli amministratori), che pervengono loro per il tramite di chi assume l’iniziativa del relativo processo decisionale: informazioni la cui mancanza, tanto nei procedimenti assembleari quanto in quelli non assembleari (artt. 2479 c. 3 e 2479-bis c. 1 c.c.), può riverberarsi sulla validità della decisione conseguentemente assunta (non in conformità a *regole di azione*), prima ancora che sul piano della responsabilità per le condotte di cui ci si sia resi autori (in violazione di *regole di relazione*)<sup>(307)</sup>.

Ed è proprio tale ultimo tema che occorre adesso indagare: cioè, la rilevanza sul piano risarcitorio dell’inottemperanza da parte dei soci al *principio generale di corretta gestione dell’impresa* (“monade”) e, quindi, alle regole del *decidere* « *in modo informato* » e « *senza indugio* » che incombono loro allorché esercitino le competenze decisionali gestorie che la legge o l’atto costitutivo riconosce loro, ai sensi e per gli effetti dell’odierno ottavo comma dell’art. 2476 c.c. (già settimo comma, prima dell’art. 378 c.c.i.i.).

Il problema, tuttavia, è stato e continua ad essere stabilire a quali condizioni il relativo rimedio sia applicabile: la disposizione in oggetto, infatti, ha costituito un vero e proprio “grattacapo” per gli interpreti, chiamati a ricavare esegeticamente una regola dalla formulazione tutt’altro che felice e ad inquadrare sistematicamente il relativo istituto in un contesto ordinamentale tutt’altro che incontrovertito<sup>(308)</sup>.

---

<sup>306</sup> *Supra*, capitolo II, sezione I.

<sup>307</sup> *Supra*, capitolo II, sezione II.

<sup>308</sup> In argomento, senza alcuna pretesa di completezza: ABRIANI, *sub art. 2476*, cit., 599 ss.; AMBROSINI, *sub art. 2476*, cit., 1586 ss.; DI AMATO, *Le azioni di responsabilità nella nuova disciplina della s.r.l.*, cit., 286 ss.; IRACE, *La responsabilità per atti di eterogestione*, in *La nuova disciplina della società a responsabilità limitata*, a cura di Santoro V., Giuffrè, 2003, 181 ss.; LENER – TUCCI, *Decisioni dei soci e responsabilità degli amministratori*, in *AGE*, 20003, 277 ss.; MELI, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.*, in *AA.VV., Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum G. F. Campobasso, diretto da P. Abbadessa – G. B. Portale, III, cit., 667 ss.; MOZZARELLI, *Decisioni dei soci e profili di responsabilità degli amministratori nei confronti della s.r.l.*, cit.; PARRELLA, *sub art. 2476*, cit., 121 ss.; PATRIARCA, *La responsabilità del socio “gestore” di s.r.l.*, in *Soc.*, 2007, 1191 ss.; PICCININI, *Atti gestori dannosi*, cit., 450 ss.; PASQUARIELLO, *sub art. 2476*, cit., 1972 ss.;



Non meno complessa, peraltro, appare la determinazione delle condizioni anzidette nell'ordinamento giuridico innovato dal Codice della Crisi il quale, oltre ad aver indirettamente positivizzato il *principio della istruttoria adeguata delle decisioni imprenditoriali* <sup>(309)</sup>, ha formalmente introdotto (o re-introdotto) nel diritto della s.r.l. istituti propri del modello azionario regolanti l'(in)adempimento dell'incarico gestorio da parte degli amministratori: ciò che, come si vedrà, sembra riflettersi (più e meno direttamente) anche sulla posizione dei soci <sup>(310)</sup>.

Poiché, allora, il quesito che s'intende sciogliere consiste nel determinare se e in che termini la (mancata) istituzione di « [a]ssetti organizzativi (...) » adeguati da parte degli amministratori (art. 2475 c. 1 c.c.) rilevi ai fini della (in)osservanza delle regole del « [decidere] *in modo informato* » e dell' « *attivarsi senza indugio* » (artt. 2086 c. 2, 2475 c. 6, 2381 c. 6 c.c.), cioè della configurabilità della responsabilità solidale dei soci che abbiano « *intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di*

---

PROTO, *Le azioni di responsabilità contro gli amministratori nelle società a responsabilità limitata*, in *Fall.*, 2003, 1139 ss.; RESCIGNO M., *Eterogestione e responsabilità nella riforma societaria fra aperture ed incertezze: una prima riflessione*, in *Soc.*, 2003, 331 ss.; RESCIGNO M., *Soci e responsabilità nella nuova s.r.l.*, in *AGE*, 2003, 297 ss.; RORDORF, *La responsabilità gestoria dei soci di s.r.l.*, in *Soc.*, 2014, 1181 ss.; ROSSI S., *Deformalizzazione delle funzioni gestorie*, cit., 1060 ss.; SANGIOVANNI, *La responsabilità del socio di s.r.l.*, in *Resp. civ.*, 2011, 531 ss.; TOMBARI, *La responsabilità dei soci*, in *Commentario della s.r.l. dedicato a G. B. Portale*, cit., 717 ss.; ZANARDO, *L'estensione della responsabilità degli amministratori di s.r.l. per mala gestio ai soci "cogestori": luci e ombre della disposizione dell'art. 2476, comma 7, c.c.*, in *Riv. soc.*, 2009, 498 ss.; ZANARONE, *sub art. 2476*, in *Della società a responsabilità limitata*, II, cit., 1105 ss. e ivi 1123; ZOPPINI, *Intestazione fiduciaria e responsabilità per atti di "eterogestione" (art. 2476, comma 7., c.c.)*, in *BBTC*, 2006, 573 ss.

<sup>309</sup> Creando, testualmente, un collegamento tra la « [g]estione dell'impresa » (rubrica dell'art. 2086 c.c.) e il « *dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa* » (secondo comma dell'art. 2086 c.c.). Come si è già avuto modo di vedere in precedenza (*supra*, capitolo II, nota 258), comunque, il *principio della istruttoria adeguata delle decisioni imprenditoriali* è stato desunto (ben prima dell'avvento del Codice della Crisi) dal combinato disposto degli articoli 2381, 2392 e 2403 c.c., tra gli altri, da ZAMPERETTI, *Il dovere di informazione degli amministratori*, cit., 259 ss., il quale, muovendo dal presupposto per cui « *non vi può essere decisione imprenditoriale diligente senza ragionevole conoscenza – originaria o acquisita – del quadro di riferimento* » (ID., *Ibidem*, 266) e analizzato il rapporto tra il dovere di « *agire in modo informato* », la regola della diligenza e i principi di corretta amministrazione, ha ritenuto che dai medesimi possa complessivamente ricavarsi, appunto, il dovere degli amministratori (di S.p.A.) di adottare « *procedure decisionali adeguate, che includono la raccolta e l'elaborazione di informazioni pertinenti, nonché [di] evitare operazioni manifestamente irragionevoli, azzardate, in conflitto di interessi o estranee all'oggetto sociale (...)* » (ID., *Ibidem*, 311).

<sup>310</sup> Il riferimento è, da un lato, al nuovo sesto comma dell'art. 2476 c.c. (ivi introdotto dall'art. 378 c. 1 c.c.i.i.), che oggi espressamente prevede anche nella s.r.l. la legittimazione dei creditori sociali a promuovere l'azione di responsabilità contro gli amministratori; dall'altro, al nuovo ultimo comma dell'art. 2477 c.c., con cui il legislatore del Codice della Crisi ha reintrodotto nel diritto della nostra società l'istituto della denuncia al Tribunale *ex art. 2409 c.c.* (cfr. art. 379 c. 2 c.c.i.i.). La portata di entrambe le novità legislative verrà esaminata più avanti, allorché se ne valuteranno (appunto) le ricadute sulla posizione dei soci (*co-gestori*): *infra*, in questo capitolo, §§ 3 e 4.

*atti dannosi per la società, i soci o i terzi* » (art. 2476 c. 8 c.c.), non pare potersi prescindere da una sintetica ricognizione delle questioni controverse ingenerate dall'introduzione – ad opera della riforma societaria - del previgente settimo comma dell'art. 2476 c.c. e delle diverse soluzioni che, per ciascuna di esse, sono state prospettate dalla dottrina e dalla giurisprudenza sotto il vecchio diritto.

### **1.1. (Segue). L'ambito di applicazione della disposizione secondo i primi commentatori della riforma societaria**

*« Sono altresì solidalmente responsabili con gli amministratori, ai sensi dei precedenti commi, i soci che hanno intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi per la società, i soci o i terzi »* <sup>(311)</sup>.

Questa la disposizione con la quale il legislatore della riforma societaria, nel contesto di una disciplina regolante la « [r]esponsabilità degli amministratori e [il] controllo dei soci » <sup>(312)</sup>, ha essenzialmente previsto in capo a questi ultimi un obbligo risarcitorio analogo (perlomeno, *prima facie*) a quello incombente ai primi, in presenza degli elementi costitutivi della relativa fattispecie.

Quali, però, tali elementi? E quali le norme applicabili?

Nel corso degli anni, dottrina e giurisprudenza hanno a più riprese tentato di dare risposta a tali interrogativi <sup>(313)</sup>, anche giungendo a soluzioni interpretative antipodiche in ordine alle varie questioni che il vecchio settimo comma dell'articolo 2476 c.c. ha posto, specialmente nel suo coordinamento con le altre (non esaustive né incontroverse) regole volte a sanzionare la condotta “dannosa” degli amministratori <sup>(314)</sup>.

---

<sup>311</sup> Come desumibile da quanto si è poc'anzi accennato (*supra*, in questo capitolo, §1), il Codice della Crisi non è intervenuto – perlomeno, *direttamente* – sui contenuti della disposizione trascritta nel testo e di cui, all'indomani dell'art. 378 c.c.i.i., è *formalmente* mutata solo la numerazione. Pertanto, fermo quanto si dirà più avanti in ordine alla possibile rilevanza delle modifiche da ultimo introdotte nell'art. 2476 c.c. ai fini dell'interpretazione del sintagma « *ai sensi dei precedenti commi* » (*infra*, in questo capitolo, §4), pare il caso di segnalare che, d'ora in avanti, quando si parlerà del settimo ovvero dell'ottavo comma della disposizione, ci si riferirà pur sempre alla regola riportata nel testo, ma nei diversi contesti normativi e ordinamentali cui appartengono (rispettivamente, il diritto novellato dalla riforma societaria del 2003 e quello innovato dal c.c.i.i.).

<sup>312</sup> V., infatti, la rubrica della disposizione (non incisa dal Codice della Crisi).

<sup>313</sup> In questo paragrafo e in quello seguente (§1.2) ci si occuperà di ricostruire sinteticamente il dibattito dottrinale sorto, all'indomani della riforma societaria, sull'interpretazione dell'art. 2476 c. 7 c.c.; nel successivo paragrafo §1.3, invece, si darà conto della giurisprudenza formatasi in materia, a far data dall'entrata in vigore della disposizione.

<sup>314</sup> In questa sede, non è possibile che una sinteticissima panoramica sui diversi dubbi che pure si sono posti in relazione alla disciplina regolante la responsabilità degli amministratori di s.r.l. Muovendo dal

Tant'è vero che il primo dei nodi venuti al pettine dell'interprete, sotteso all'*incipit* della disposizione, ha riguardato proprio la definizione del rapporto (di *indipendenza* ovvero di *accessorietà*) tra la responsabilità dei soci e quella degli amministratori, giacché l'art. 2476 c. 7 c.c. ha chiamato i primi a risarcire i danni « *altresì* » e « *solidalmente* » con i secondi.

Ciò che, comprensibilmente, ha indotto la quasi totalità degli studiosi, da un lato, a includere tra i presupposti di applicazione della norma la presenza in società di soci estranei all'amministrazione <sup>(315)</sup>; dall'altro lato, a ritenere indispensabile, per l'affermazione della responsabilità di questi ultimi, il contributo causale (diretto e specifico) degli amministratori alla produzione del danno <sup>(316)</sup>.

---

primo comma dell'art. 2476 c.c., un primo interrogativo è sorto in merito alle ragioni e alle conseguenze dell'omesso riferimento al canone di diligenza regolante l'adempimento dell'incarico gestorio ai fini della responsabilità verso la società (tema che pure si è trattato incidentalmente *supra*, nota 257). Fermi i dubbi, poi, in merito all'estensione e alle finalità dei diritti di controllo dei soci *ex art.* 2476 c. 2 c.c., parimenti incerti sono stati - in dottrina e in giurisprudenza - sia la natura dell'azione di responsabilità esperibile da « *ciascun socio* », sia i rapporti tra la medesima e la revoca cautelare, entrambe previste dal terzo comma della disposizione. Minori, invece, le incertezze relative alla responsabilità degli amministratori per il danno (diretto) cagionato a soci o terzi di cui al vecchio sesto comma dell'art. 2476 c.c., ferme restando le divergenze sorte tra gli studiosi in merito all'ammissibilità - nel diritto precedente al c.c.i.i. - dell'azione dei creditori sociali (su alcune di queste tematiche si avrà modo di tornare, pur sempre incidentalmente: *infra*, in questo capitolo, §§3 e 4). Sulle varie questioni poste dall'art. 2476 c.c. si veda, per tutti, BRIOLINI, *La responsabilità degli amministratori di s.r.l.*, in *Riv. dir. comm.*, 2008, 769 ss.

<sup>315</sup> In questa prospettiva, quindi, l'art. 2476 c. 7 c.c. è stato ritenuto applicabile - in presenza degli altri presupposti desumibili dalla disposizione - soltanto allorché nella s.r.l. fossero coesistiti un organo amministrativo e un organo rappresentativo della compagine sociale con una composizione soggettiva non coincidente. In tal senso, *ex plurimis*: AMBROSINI, *sub art.* 2476, cit., 1603; DI AMATO, *Le azioni di responsabilità*, cit., §5; MELI, *La responsabilità dei soci*, cit., 668; PARRELLA, *sub art.* 2476, cit., 133; SANGIOVANNI, *La responsabilità del socio di s.r.l.*, §3; PICCININI, *Atti gestori dannosi*, cit., §5; PROTO, *Le azioni di responsabilità contro gli amministratori*, cit., §9; RORDORF, *La responsabilità gestoria dei soci di s.r.l.*, cit., §3; TOMBARI, *La responsabilità dei soci*, cit., §3; ZANARDO, *L'estensione della responsabilità*, cit., §3; ZANARONE, *sub art.* 2476, cit., 1123.

<sup>316</sup> Contributo consistente, essenzialmente, nel materiale compimento dell'atto deciso o autorizzato dai soci. In questo senso, la prevalente dottrina: BRIOLINI, *La responsabilità degli amministratori*, cit., 788; DI AMATO, *Le azioni di responsabilità*, cit., §5; IRACE, *La responsabilità per atti di eterogestione*, cit., 189; MELI, *La responsabilità dei soci*, cit., 671 (e note 15 - 16); PARRELLA, *sub art.* 2476, cit., 133; PICCININI, *Atti gestori dannosi*, cit., §5; RESCIGNO M., *Soci e responsabilità nella nuova s.r.l.*, cit., §4.1; SANGIOVANNI, *La responsabilità del socio di s.r.l.*, §1; TOMBARI, *La responsabilità dei soci*, cit., §3; ZANARDO, *L'estensione della responsabilità*, cit., §3; ZANARONE, *sub art.* 2476, cit., 1124; ZOPPINI, *Intestazione fiduciaria*, cit., §3. Particolarmente interessanti, sul punto, le considerazioni di RORDORF, *La responsabilità gestoria dei soci di s.r.l.*, cit., §3, che ha escluso l'applicabilità della disciplina *ex art.* 2476 c. 7 c.c. per i casi di diretto compimento dell'atto dannoso da parte del socio titolare del relativo diritto particolare, nonché di delibere *self-executing*, ferma restando in tali ipotesi la possibilità di agire in responsabilità secondo i principi generali. Pur condividendo complessivamente l'impostazione più sopra descritta, altra dottrina ha invece ritenuto applicabile l'art. 2476 c. 7 c.c. anche in ipotesi di ratifica, approvazione o avallo dei soci, successivi al compimento di un atto dannoso autonomamente deciso dagli amministratori (cfr. ROSSI S., *Deformalizzazione delle funzioni gestorie*, cit., §2). In senso contrario all'interpretazione descritta nel testo, invece, si sono espressi: PATRIARCA, *La responsabilità del socio*, cit., §2 (che, sul presupposto

Il che, a ben vedere, si è riverberato sia sul piano dell'individuazione dei destinatari della disposizione (e, quindi, dei soggetti legittimati passivi dell'azione di responsabilità), sia su quello della determinazione delle condotte (dei soci, come degli amministratori) rilevanti per l'applicazione della corrispondente regola.

La dottrina, infatti, stante anche l'ambiguità delle indicazioni rese al riguardo dalla relazione alla riforma<sup>(317)</sup>, ha quasi unanimemente escluso che l'art. 2476 c. 7 c.c. potesse applicarsi al caso dell'amministratore di fatto<sup>(318)</sup>, per poi profondamente divaricarsi allorché si è trattato di stabilire in quali circostanze concrete i soci (non amministratori) avrebbero potuto essere chiamati in responsabilità: alcuni, ritenendolo possibile solo nelle ipotesi di legittimo esercizio – assembleare come non assembleare - delle competenze decisionali ad essi formalmente riconosciute dalla legge o dall'atto

---

della inessenzialità dell'organo amministrativo nella s.r.l. e, quindi, della possibilità di affidare l'intera l'amministrazione ai soci, ha ritenuto applicabile la disposizione anche in mancanza di un contributo causale degli amministratori al compimento dell'atto dannoso) e PASQUARIELLO, *sub art. 2476*, cit., 1981 (che ha preferito un'interpretazione più lata della disposizione, per la quale « *la responsabilità per il compimento di atti di gestione dannosi si colloca sullo stesso piano – in regime, appunto, di solidarietà – tutti i soggetti, soci o amministratori, ai quali nel caso concreto un'operazione risulti effettivamente riconducibile, senza necessità di rintracciare un nesso di necessaria correlazione tra le rispettive posizioni* »).

<sup>317</sup> Si legge, infatti, nel paragrafo 11 della citata relazione che con il vecchio settimo comma dell'art. 2476 c.c. si è inteso: « [tenere] *conto delle caratteristiche del tipo societario in questione e della circostanza che nella concreta realtà in esso molto spesso l'effettivo potere di amministrazione non corrisponde all'assunzione della relativa veste formale e che, pertanto, la mancata assunzione della prima non può divenire un facile strumento per eludere la responsabilità che deve incombere su chi la società effettivamente gestisce. Sarà naturalmente compito soprattutto dell'interprete, con riferimento alle specifiche circostanze del caso concreto, individuare le caratteristiche che dovrà assumere il comportamento del socio per comportare l'assunzione della responsabilità prevista dalla disposizione* ». L'ubiquità di tali parole del legislatore, come si vedrà (*infra*, nel testo e note 319 – 320), ha indotto gli studiosi a dividersi in merito alla *ratio* (o alle possibili *rationes*) della disposizione: infatti, pur essendo assolutamente pacifica la sua destinazione a fungere da contraltare all'ampliamento dei poteri decisionali dei soci operato dalla riforma societaria, da più parti ci si è interrogati sulla sua applicabilità anche ad ipotesi di ingerenze ulteriori e diverse da quelle regolate dagli articoli 2468 c. 3, 2479 c. 1 e 2479 c. 2 c.c. (cioè, di decisioni o autorizzazioni rese informalmente, in via di fatto).

<sup>318</sup> In questo senso, *ex plurimis*: ABRIANI, *sub art. 2476*, cit., 632 ss.; AMBROSINI, *sub art. 2476*, cit., 1603; CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, cit., 2678; IRACE, *La responsabilità per atti di eterogestione*, cit., 189; LENER – TUCCI, *Decisioni dei soci e responsabilità*, cit., 289; MELI, *La responsabilità dei soci*, cit., 676 ss.; PARRELLA, *sub art. 2476*, cit., 132; PASQUARIELLO, *sub art. 2476*, cit., 1980; PICCININI, *Atti gestori dannosi*, cit., §5; PROTO, *Le azioni di responsabilità contro gli amministratori*, cit., §9; RESCIGNO M., *Eterogestione e responsabilità*, cit., §3; ID., *Soci e responsabilità*, cit., §4; RORDORF, *La responsabilità gestoria dei soci di s.r.l.*, cit., §3; SANGIOVANNI, *La responsabilità del socio di s.r.l.*, §4; TOMBARI, *La responsabilità dei soci*, cit., §5; ZANARDO, *L'estensione della responsabilità*, cit., §8; ZANARONE, *sub art. 2476*, cit., 1127. In senso contrario, però: DI AMATO, *Le azioni di responsabilità*, cit., §5 (che ha rinvenuto nell'art. 2476 c. 7 c.c. l'attestazione del « *superamento della figura dell'amministratore di fatto* »); DISETTI, *L'amministratore di fatto e la riforma del diritto societario: un primo passo verso la codificazione?*, in *Soc.*, 2004, 257 ss. e ivi 259.

costitutivo (artt. 2468 c. 3, 2479 c. 1 – 2 c.c.)<sup>(319)</sup>; altri, anche (e prioritariamente) in caso di ingerenza “non istituzionale” nella gestione<sup>(320)</sup>.

Non incontrovertibile, peraltro, è stata la stessa qualificazione della responsabilità ex art. 2476 c. 7 c.c. come contrattuale ovvero *extra-contrattuale*.

Diversi Autori, anche in considerazione del richiamo ai « *precedenti commi* » dell’art. 2476 c.c., hanno sciolto il dubbio attraverso una simmetrica trasposizione delle soluzioni già proposte per risolvere l’analoga questione relativa alla natura della responsabilità degli amministratori, perciò qualificando come contrattuale quella verso la società; come *extra-contrattuale*, quella verso i soci e i terzi<sup>(321)</sup>.

Altra dottrina, invece, soffermandosi sulla natura della responsabilità dei soci verso la società ex art. 2476 c. 7 c.c., ha qualificato la medesima come contrattuale, postulando la configurabilità di « *una sorta di dovere fiduciario del socio che partecipi, a qualsiasi titolo, alla gestione come fonte della responsabilità prevista dalla norma, che dunque troverebbe le sue radici nel contratto di società e nel fascio di diritti e obblighi che fanno capo al socio in ragione della sua partecipazione alla*

---

<sup>319</sup> Quindi, in presenza di una formale decisione o autorizzazione avente ad oggetto il compimento di atti, successivamente posti in essere dagli amministratori e rivelatisi dannosi per la società, i soci o i terzi. È questa la tesi c.d. “restrittiva”, sostenuta – tra gli altri – da: AMBROSINI, *sub art. 2476*, cit., 1603; CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, cit., 268 (il quale, peraltro, ha ritenuto che nel diverso caso della ingerenza di fatto « *potrebbe venire in considerazione non tanto la disposizione in esame (costruita con riferimento specifico ad atti di competenza dei soci), quanto la fattispecie, di portata generale, della induzione all’inadempimento* »); IRACE, *La responsabilità per atti di eterogestione*, cit., 188; PARRELLA, *sub art. 2476*, cit., 133.

<sup>320</sup> Così, venendo i soci a rispondere *anche* dei danni eventualmente derivati dall’esecuzione, da parte degli amministratori, di atti dai primi “informalmente” influenzati. È questa la tesi c.d. “estensiva”, propugnata - *ex plurimis* - da: ABRIANI, *sub art. 2476*, cit., 631; AMBROSINI, *sub art. 2476*, cit., 1603; BRIOLINI, *La responsabilità degli amministratori*, cit., 790; DI AMATO, *Le azioni di responsabilità*, cit., §5; LENER – TUCCI, *Decisioni dei soci e responsabilità*, cit., 290; MELI, *La responsabilità dei soci*, cit., 671 ss.; RESCIGNO M., *Eterogestione e responsabilità*, cit., §3; ID., *Soci e responsabilità nella nuova s.r.l.*, cit., §§3-4; RORDORF, *La responsabilità gestoria dei soci di s.r.l.*, cit., §3; ROSSI S., *Deformalizzazione delle funzioni gestorie*, cit., §2; TOMBARI, *La responsabilità dei soci*, cit. §2; ZANARDO, *L’estensione della responsabilità*, cit., §3; ZANARONE, *sub art. 2476*, cit., 1127 ss.

<sup>321</sup> In questo senso, pare che si siano orientati: ABRIANI, *sub art. 2476*, cit., 631; AMBROSINI, *sub art. 2476*, cit., 1603 - 1604; BRIOLINI, *La responsabilità degli amministratori*, cit., 787 e nota 73; CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, cit., 267 – 268; PICCININI, *Atti gestori dannosi*, cit., §9; ZANARONE, *sub art. 2476*, cit., 1134. Non ha escluso, invece, la possibilità di ricostruire come contrattuale anche la responsabilità verso i soci e i terzi TOMBARI, *La responsabilità dei soci*, cit., §2; non diversamente, PROTO, *Le azioni di responsabilità contro gli amministratori*, cit., §9, che ha qualificato come contrattuale « *anche la responsabilità verso gli altri soci, nei confronti dei quali l’atto intenzionalmente dannoso integra violazione degli specifici doveri di correttezza e buona fede che impongono a ciascuna delle parti di agire in modo da preservare gli interessi dell’altra* » (enfasi aggiunta). Per ciò che concerne, invece, la posizione della dottrina in ordine alla legittimazione dei creditori sociali ad agire in responsabilità contro gli amministratori e i soci, si rinvia a quanto si dirà più avanti (*infra*, in questo capitolo, §4).

*società, e non tanto ad una sua veste di «terzo» il cui comportamento potrebbe esser qualificato solo come illecito civile »*<sup>(322)</sup>.

Interpretazione, questa, messa in discussione da chi<sup>(323)</sup>, rilevati alcuni *vulnera* della medesima<sup>(324)</sup> ed espresso il proprio *favor* per una lettura estensiva dell'art. 2476 c. 7 c.c.<sup>(325)</sup>, ha invece desunto dalla disposizione (non tanto un “dovere fiduciario” incombente ai soci in forza del rapporto sociale, quanto più) un’obbligazione *ex lege* gravante su chiunque si ingerisca (anche occasionalmente) nella gestione, ciò fornendo

---

<sup>322</sup> RESCIGNO M., *Eterogestione e responsabilità*, cit., §3. Prosegue, poi, l’Autore – anche a valle dell’analisi delle regole *ex art.* 2497 c.c. – affermando che « (...) in entrambe le ipotesi la relazione fra socio «gestore» e società e soggetto che esercita l’attività di direzione e coordinamento di una società esce dal piano della relazione extracontrattuale per entrare a pieno titolo dell’ambito di una responsabilità a natura contrattuale e comunque basata sulla sussistenza di un dovere fiduciario dei soggetti responsabili allorché essi valichino la soglia della partecipazione alle scelte di gestione, vuoi come socio vuoi nell’esercizio di direzione e coordinamento di una società di non compiere atti lesivi della società o contrari alla corretta gestione societaria e imprenditoriale. Mi sembra cioè che si assista della presa d’atto da parte del legislatore del fatto che il socio o chi esercita l’attività di direzione e coordinamento di società non possano esser considerati, nella connotazione della struttura e delle regole di responsabilità come un «accidente» esterno paragonabile ad un qualunque comportamento illecito di un terzo; nel momento in cui, con sicurezza lecitamente per l’ipotesi di direzione e coordinamento, ma in realtà anche per quel che concerne la partecipazione del socio, l’attività gestoria venga svolta o influenzata da questi soggetti dagli stessi si esige lo stesso standard di comportamento degli amministratori e così lo stesso trattamento in chiave di responsabilità. Venga essa qualificata responsabilità contrattuale ovvero responsabilità «legale» credo che essa comunque discenda dal rapporto sociale, inteso in senso allargato alla realtà di gruppo » (ID., *Ibidem*, §5). Hanno aderito a tale impostazione (poi ribadita dall’Autore in ID., *Soci e responsabilità nella nuova s.r.l.*, cit., §4): DI AMATO, *Le azioni di responsabilità*, cit., §5; TOMBARI, *La responsabilità dei soci*, cit., §2; PASQUARIELLO, *sub art.* 2476, cit., 1980; PROTO, *Le azioni di responsabilità contro gli amministratori*, cit., §9; RORDORF, *La responsabilità gestoria dei soci di s.r.l.*, cit., §3; ROSSI S., *Deformalizzazione delle funzioni gestorie*, cit., §6; ZANARDO, *L’estensione della responsabilità*, cit., §9.

<sup>323</sup> Il riferimento è a ZOPPINI, *Intestazione fiduciaria*, cit., §3.2.

<sup>324</sup> « Tale conclusione si deve, tuttavia, misurare, con più di una possibile obiezione. Sul piano formale, ammesso pure che dal rapporto sociale discenda un "dovere fiduciario" del socio nei confronti della società e nei confronti degli altri soci, è quantomeno opinabile che tale dovere in senso tecnico sussista nella stessa misura nei confronti dei terzi. In secondo luogo, appare difficile contestare che la responsabilità del socio per il compimento di atti di eterogestione dannosi codifichi un effetto extraneogoziale, indubbiamente antitetico agli effetti che di regola discendono dal contratto di società, atteso che importa la disapplicazione della disciplina che postula l'autonomia patrimoniale perfetta e limita al conferimento la misura del rischio del socio. In terzo luogo, sul piano della coerenza logica, se tale "dovere fiduciario" trovasse effettivamente la propria fonte direttamente nel contratto di società, ci si dovrebbe chiedere perché ciò accada solo quando i soci "valichino la soglia della partecipazione alle scelte di gestione". » (ID., *Ibidem*).

<sup>325</sup> L’Autore di cui si parla, infatti, ha rilevato come la tesi della natura contrattuale della responsabilità *ex art.* 2476 c. 7 c.c., fondata sulla sussistenza in capo ai soci di s.r.l. un “dovere fiduciario” di protezione nei confronti della società e degli altri membri della compagine sociale, sarebbe stata « effettivamente praticabile » soltanto nel contesto di una lettura restrittiva della disposizione (*supra*, nota 319): « [i]n tal caso, non vi sarebbe evidentemente difficoltà a far discendere dal contratto sociale, insieme agli indicati poteri gestori, anche gli obblighi di salvaguardia inscindibilmente connessi all’esercizio degli stessi, nonché la conseguente responsabilità per la loro violazione. Si è visto, però, come una simile lettura restrittiva della norma non possa essere accolta, perché incoerente con le ragioni che hanno indotto il legislatore ad introdurre la fattispecie di responsabilità. » (ID., *Ibidem*).

argomenti a sostegno della natura *extra*-contrattuale della correlativa responsabilità<sup>(326)</sup>: argomenti corroborati dal riferimento della disposizione al requisito della “intenzionalità” che, secondo l’Autore in discorso, sarebbe spiegabile soltanto nel contesto di un « *illecito di induzione* », in quanto consistente nella « *consapevolezza del danneggiante di recare danno* »<sup>(327)</sup>.

D’altro canto, in dottrina v’è stato anche chi<sup>(328)</sup>, pur ritenendo che l’art. 2476 c. 7 c.c. abbia tipizzato un’ipotesi di induzione all’inadempimento o all’illecito<sup>(329)</sup>, e ferma la natura *extra*-contrattuale della correlativa responsabilità verso singoli soci e terzi<sup>(330)</sup>, ha concordato con quanti ne hanno affermato la natura contrattuale nei confronti della società, rinvenendo però il suo fondamento (non nella violazione di obblighi fiduciari dei soci verso di essa, bensì) « [n]ell’abusivo esercizio di un potere di fatto sulle scelte di un altro soggetto incaricato di gestire la società »<sup>(331)</sup> (quindi, nella dolosa consapevolezza di indurre gli amministratori a compiere un atto illecito)<sup>(332)</sup>, contestualmente rilevando la marginalità della questione qualificatoria alla luce della contiguità dei regimi disciplinari corrispondentemente applicabili<sup>(333)</sup>.

---

<sup>326</sup> « In fondo, ritenere che la responsabilità contrattuale del socio ai sensi dell’art. 2476, comma 7°, c.c. sia una responsabilità di fonte legale o, più correttamente, una responsabilità connessa alla violazione di un’obbligazione ex lege, significa sostanzialmente riconoscere nella norma in esame un intervento legislativo specificamente rivolto ad estendere gli stessi obblighi e le stesse responsabilità dell’amministratore anche al di là dei confini in cui sia effettivamente configurabile la figura del c.d. amministratore di fatto, e cioè anche nell’ipotesi in cui faccia difetto quella sistematicità dell’attività di ingerenza che ne rappresenta l’indefettibile presupposto oggettivo. Conclusione, questa, che evidentemente offre non pochi argomenti ai sostenitori della natura *extra*contrattuale. » (ID., *Ibidem*).

<sup>327</sup> « (...) necessaria proprio al fine di formulare in concreto una valutazione in termini di ingiustizia del pregiudizio economico di cui si chiede il risarcimento » (ID., *Ibidem*).

<sup>328</sup> Il riferimento è a MELI, *La responsabilità dei soci*, cit.

<sup>329</sup> « (...) il regime di responsabilità previsto dall’art. 2476, comma 7°, c.c. è realmente inedito nella sua tipizzazione, ma non nella sua struttura. In assenza della norma, la via per configurare una responsabilità del socio « istigatore » sarebbe comunque quella di ravvisare nell’istigazione una forma di induzione all’inadempimento o alla commissione di un illecito (a seconda della natura della responsabilità del soggetto istigato), che presuppongono entrambe il dolo » (ID., *Ibidem*, 690).

<sup>330</sup> Ritenuta (ed effettivamente) pacifica in dottrina: ID., *Ibidem*, 696.

<sup>331</sup> ID., *Ibidem*, 697.

<sup>332</sup> Per un approfondimento dell’interpretazione resa dall’Autore in merito al requisito soggettivo della intenzionalità, si veda quanto si dirà a breve (*infra*, nel paragrafo seguente).

<sup>333</sup> « Va tuttavia detto che la questione della natura giuridica della responsabilità è fortemente ridimensionata proprio dalla sussistenza del requisito del dolo. È pacifico, infatti, che, anche in caso di responsabilità contrattuale, sarà l’attore a dover provare il dolo, sia pure attraverso presunzioni. Inoltre, come si è già detto, la responsabilità si estenderà comunque anche ai danni non prevedibili (art. 1225). Anche riguardo al termine di prescrizione, la distinzione tra responsabilità contrattuale ed *extra*contrattuale è qui superata; ciò per effetto dell’art. 2949, comma 1°, che rende quinquennale anche la prescrizione dell’azione di responsabilità per danni verso la società. Anche quanto alla decorrenza della prescrizione non dovrebbero sussistere differenze, atteso che il termine comincia comunque a decorrere dal momento in cui il diritto al risarcimento è esercitabile (art. 2935 c.c.), dunque, per opinione giurisprudenziale costante, a partire dalla manifestazione del danno, in caso di

Dirimente, allora, ai fini della ricostruzione della fattispecie di cui all'art. 2476 c. 7 c.c., è stato (e continua ad essere) il significato dell'avverbio (« *intenzionalmente* ») con cui pure il legislatore ne ha delineato i contenuti precettivi.

## **1.2. (Segue). L'interpretazione dell'avverbio « *intenzionalmente* » e la natura della responsabilità**

Il dubbio sulle ragioni che hanno indotto il legislatore della riforma societaria a utilizzare l'avverbio « *intenzionalmente* » per delineare la responsabilità dei soci ex art. 2476 c. 7 c.c. è forse l'unico elemento in comune tra le diverse dottrine che si sono occupate di ricostruirne il significato.

Il primo interrogativo cui gli interpreti hanno dovuto dare risposta è quale sia il termine di riferimento dell'avverbio in parola: cioè, se l'intenzionalità evocata dalla disposizione sia da questa riferita alla *condotta* (decisoria o autorizzativa) dei soci, oppure al *danno* da essa derivato (alla società, ai soci o ai terzi) o, ancora, agli *atti* la cui esecuzione è demandata agli amministratori (con la decisione o l'autorizzazione).

Chi ha sostenuto la prima delle suddette interpretazioni ha al contempo rilevato come l'avverbio « *intenzionalmente* » sia – in questa prospettiva - « *del tutto pleonastico nell'identificazione del presupposto della fattispecie (essendo una decisione o un'autorizzazione sempre intenzionale e non potendosi seriamente, pena la vanificazione della norma, intendersi l'intenzionalità come riferita ad un animus nocendi) (...)* »<sup>(334)</sup>: secondo questa dottrina, infatti, pur essendo « *inevitabile (...) la tentazione di riferirlo all'atto dannoso o, più scopertamente, al danno (...)* »<sup>(335)</sup>, né l'una né l'altra lettura sarebbero convincenti, perché la prima « *finirebbe per porre a carico di chi agisce un onere probatorio più che diabolico (...)* »<sup>(336)</sup>; la seconda, «

---

*illecito extracontrattuale, o dal prodursi delle conseguenze dell'inadempimento, in caso di violazione di tipo contrattuale. (...)* » (ID., *Ibidem*, 697).

<sup>334</sup> Con queste parole, RESCIGNO M., *Eterogestione e responsabilità*, cit., §3.

<sup>335</sup> RESCIGNO M., *Soci e responsabilità nella nuova s.r.l.*, cit., §4.2. A tale orientamento si sono conformati: AMBROSINI, *sub art. 2476*, cit., 1603; DI AMATO, *Le azioni di responsabilità*, cit., §5; TOMBARI, *La responsabilità dei soci*, cit., §6.

<sup>336</sup> « (...) e limiterebbe, in concreto, e senza alcun appiglio testuale, la responsabilità degli atti decisi o autorizzati dal socio in conflitto di interessi (unica ipotesi in cui il socio decide volontariamente di danneggiare la società) ovvero ad atti irrazionali o emulativi » (RESCIGNO M., *Soci e responsabilità nella nuova s.r.l.*, cit., §4.2).



condurrebbe (...) ad escludere, in sede di responsabilità civile, la responsabilità per colpa grave »<sup>(337)</sup>.

Non considerando appagante tale soluzione esegetica, censurata per il fatto di privare l'avverbio « *intenzionalmente* » di ogni rilevanza ai fini della ricostruzione della fattispecie, altri studiosi vi hanno rinvenuto il presupposto soggettivo della responsabilità *ex art. 2476 c. 7 c.c.*, definendo quest'ultimo proprio come *volontà cosciente di cagionare il danno* (dolo specifico)<sup>(338)</sup>: e ciò, tanto per ragioni sistematiche, quanto di politica legislativa, non essendo ragionevole estendere la responsabilità dei soci anche a condotte colpose né, conseguentemente, equiparare la loro posizione a quella degli amministratori (*art. 2476 c. 1 c.c.*)<sup>(339)</sup>.

Sicché, appurato il restringimento della portata applicativa della norma derivante da tale interpretazione e le difficoltà annesse alla prova del dolo, un terzo orientamento ha sì rinvenuto nell'avverbio « *intenzionalmente* » tale presupposto soggettivo della responsabilità *ex art. 2476 c. 7 c.c.*, però definendolo in termini di *consapevolezza del carattere illecito dell'atto* (cioè, della sua contrarietà alla legge,

---

<sup>337</sup> « *Si assisterebbe, allora, ad una ipotesi in cui in forma inedita, il legislatore, superando i limiti che impone alle parti nell'art. 1229 c.c. per la responsabilità contrattuale e in deroga all'art. 2043 c.c. per la responsabilità extracontrattuale (...), creerebbe una responsabilità a titolo esclusivo di dolo: a ben vedere, e certamente per quel che riguarda la responsabilità extracontrattuale, la norma si tramuterebbe, paradossalmente, in un favor per il socio* » (ID., *Ibidem*).

<sup>338</sup> Così, pare che si siano orientati, tra gli altri: SANGIOVANNI, *La responsabilità del socio di s.r.l.*, cit., §6; SALAFIA, *Il nuovo modello di società a responsabilità limitata*, in *Soc.*, 2003, 5 ss., §3; ZANARONE, *sub art. 2476*, cit., 1127; ZOPPINI, *Intestazione fiduciaria*, cit., §3.2.

<sup>339</sup> Sul punto, si vedano le considerazioni di ZANARONE, *sub art. 2476*, cit., 1127, per il quale una siffatta interpretazione del requisito dell'intenzionalità (da riferirsi non alla condotta, commissiva ovvero omissiva, bensì all'evento dannoso) sarebbe radicata nell'art. 43 c.p. e troverebbe la sua giustificazione nella considerazione per cui « *ammettere la responsabilità dei soci anche per semplice colpa, come accadrebbe ineluttabilmente riferendo l'intenzionalità all'atto del decidere o dell'autorizzare anziché al conseguente danno, potrebbe provocare un allontanamento dalla s.r.l. di quei soggetti che intendono rivestire in essa una posizione prevalentemente finanziaria anziché partecipativa, i quali rischierebbero di essere coinvolti in responsabilità per decisioni magari non sufficientemente meditate a causa di scarsità di informazioni (...)* ». L'Autore, peraltro, ha ritenuto infondata la « *preoccupazione sistematica* » secondo cui, interpretando l'intenzionalità come *animus nocendi*, verrebbe a configurarsi un'anomala responsabilità civile a titolo esclusivo di dolo: rispetto alla disciplina previgente (« *caratterizzata dalla "istituzionale" irresponsabilità civile dei soci* »), infatti, « *anche una responsabilità circoscritta al dolo rappresenta comunque un avanzamento al fine di ottenere la correttezza dei comportamenti (...)* »; inoltre, « *la prospettata interpretazione dell'intenzionalità come riferita alla volizione (...) dell'evento dannoso (e dunque al dolo), consente di escludere dalla responsabilità per eterogestione quelli fra i soci che, pur avendo concorso alla decisione o autorizzazione del suddetto atto, lo abbiano fatto in modo sia pure colposamente disinformato o distratto, non essendo applicabile ai soci la disposizione dell'art. 2476, comma 1° (...)* » (ID., *Ibidem*, 1132 – 1133). In senso analogo, oltre agli Autori citati nella nota precedente, anche MELI, *La responsabilità dei soci*, cit., 691 ss. (il cui pensiero si analizzerà a breve, nel testo).

all'atto costitutivo o ai *principi di corretta amministrazione*) e, conseguentemente, della sua *potenzialità lesiva* (dolo generico o eventuale) <sup>(340)</sup>.

In quest'ultimo filone, in particolare, v'è stato anche chi ha più espressamente riferito il requisito dell'intenzionalità al carattere illegittimo e potenzialmente pregiudizievole degli *atti degli amministratori* il cui compimento, in quanto oggetto della decisione (o dell'autorizzazione o dell'ingerenza fattuale) dei soci, sarebbe da costoro indotto <sup>(341)</sup>.

In questa logica di pensiero, in particolare, è stata riconosciuta all'avverbio « *intenzionalmente* » la duplice funzione di selezionare le ipotesi di responsabilità dei soci <sup>(342)</sup>: anzitutto, sul piano oggettivo, rendendo rilevante ai fini dell'art. 2476 c. 7 c.c. la (sola) condotta dell'*induzione all'inadempimento* (o *all'illecito*) degli amministratori, ciò presupponendo la *consapevolezza della illegittimità* della condotta di questi ultimi <sup>(343)</sup> (e, quindi, della relativa potenzialità dannosa) <sup>(344)</sup>; in secondo

---

<sup>340</sup> A questo filone sembrano potersi ricondurre, tra le altre, le interpretazioni di: BRIOLINI, *La responsabilità degli amministratori*, cit., 792; CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, cit., 268; IRACE, *La responsabilità per atti di eterogestione*, cit., 190; LENER – TUCCI, *Decisioni dei soci e responsabilità*, cit., 293; PASQUARIELLO, *sub art. 2476*, cit., 1980; PATRIARCA, *La responsabilità del socio*, cit., §6; PROTO, *Le azioni di responsabilità contro gli amministratori*, cit., §9; ROSSI S., *Deformalizzazione delle funzioni gestorie*, cit., §3; PICCININI, *Atti gestori dannosi*, cit., §11; RORDORF, *La responsabilità gestoria dei soci di s.r.l.*, cit., §5; ZANARDO, *L'estensione della responsabilità*, cit., §7.

<sup>341</sup> Il riferimento è alla ricostruzione di MELI, *La responsabilità dei soci*, cit., 691 ss.

<sup>342</sup> ID., *Ibidem*.

<sup>343</sup> « (...) l'intenzionalità esige che la relazione tra decisione (o autorizzazione) e atto gestorio sia consapevole e volontaria. (...) poiché si verte in tema di induzione dell'amministratore a compiere un atto specifico, è innanzitutto necessario che il socio sappia che la sua manifestazione di volontà è idonea ad orientare il comportamento dell'amministratore verso quell'atto, e che questa sia la sua intenzione. (...) «intenzionalità» non può che abbracciare anche l'antigiuridicità dell'atto. L'espressione «atti dannosi» è, in realtà, ellittica di una realtà più composta della semplice lesività patrimoniale. Non deve, infatti, dimenticarsi che, ai fini della responsabilità dell'amministratore, rileva solo quel danno che derivi da atti costituenti inadempimento dei doveri, legali o statuari connessi allo svolgimento della funzione amministrativa, o che si connota come iniuria datum, ai sensi dell'art. 2043. Condizione imprescindibile perché operi la responsabilità del socio è, pertanto, che egli sia perfettamente in grado di valutare, nel momento in cui decide, l'illegittimità dell'atto indotto. Col volere che l'amministratore compia quell'atto, del quale conosce l'illegittimità, il socio integra la dolosa induzione dell'amministratore ad un agire illecito. E il peculiare profilo del dolo, che, rispetto al medesimo atto, (rispettivamente, indotto e compiuto), distingue la responsabilità del socio da quella dell'amministratore, si coglie se si pensa che, mentre l'amministratore risponde per propria negligenza, imperizia, imprudenza, il socio non risponde per propria negligenza, imperizia, imprudenza nel decidere o autorizzare l'atto, ma solo se, perfettamente consapevole, induce l'amministratore a un'azione imprudente, negligente o imperita (o, magari, a sua volta dolosa) » (ID., *Ibidem*, 692-693).

<sup>344</sup> « È nel giudizio appena descritto che deve essere inglobato quello sullo stato soggettivo riferito al pregiudizio derivante dall'atto indotto. Ciò, ancora, perché lo stato soggettivo del socio va riferito a tale atto, e non autonomamente alle conseguenze che possono derivare dal suo compimento ad opera dell'amministratore. L'illegittimità dell'atto può discendere dal diretto contrasto con norme specifiche, e, in questo caso, la coscienza e volontà di indurre a violarle è più che sufficiente ad obbligare il socio

luogo, sul piano soggettivo, consentendo di « *rompere l'unitarietà della volontà promanante dal corpo sociale* » (soprattutto « *quando la decisione viene assunta in forme proceduralizzate, in qualsiasi forma ciò avvenga* ») e, quindi, di differenziare le posizioni dei soci, legittimando la chiamata in responsabilità soltanto nei confronti di quelli tra essi che abbiano (appunto, « *intenzionalmente* ») espresso il proprio consenso al compimento dell'atto dannoso <sup>(345)</sup>.

### 1.3. (Segue). Le diverse posizioni della giurisprudenza (di merito)

A quanto consta, la prima sentenza con cui la giurisprudenza si è espressa in merito all'interpretazione dell'originario articolo 2476 c. 7 c.c. è stata pronunciata dal Tribunale di Milano <sup>(346)</sup> che, nel delineare i presupposti applicativi della disposizione, ha ricompreso tra le condotte suscettibili di fondare la responsabilità solidale dei soci non soltanto gli « *atti decisori od autorizzativi formalmente adottati dai [medesimi] nelle forme previste dagli artt. 2468 comma 3 e 2479 c.c., o addirittura in sede assembleare (art. 2479 bis c.c.)* », ma anche gli « *atti o [i] comportamenti, non adottati nelle forme sopra indicate, ma idonei a supportare l'azione illegittima e dannosa posta*

---

*a risarcire tutti i danni che ne sono derivati; ma può discendere anche dal complesso delle circostanze inerenti all'operazione (ad esempio, la sua eccessiva rischiosità alla luce delle prospettive economiche, dei mezzi della società, ecc.), che fanno sì che il porre in essere l'atto si connoti, per l'amministratore, come inadempimento dei propri obblighi. In questi casi, il giudizio sullo stato psicologico non potrà non inglobare in qualche misura anche la consapevolezza della potenziale lesività, da riferirsi non alle possibili specifiche lesioni patrimoniali che possono derivare dall'inadempimento, ma all'inadempimento in sé considerato* » (ID., *Ibidem*, 694).

<sup>345</sup> « *Esso serve, pertanto: a) a discriminare tra soci sicuramente estranei alla decisione e soci che vi sono coinvolti. Dunque, prima indicazione è che i soci responsabili per gli atti di gestione dannosi vanno individuati tra coloro che li hanno decisi, lasciando fuori senz'altro coloro che li hanno avvertiti o che non si sono espressi, perché assenti o astenuti; b) a discriminare, tra i soci che hanno concorso ad assumere la decisione, quelli che lo hanno fatto pienamente informati e consapevoli di tutte le circostanze e implicazioni rilevanti, da quelli che non lo erano. (...); c) (e qui l'intenzionalità diventa il punto di confine tra l'influenza istituzionale e quella extraistituzionale) a dare rilevanza a quelle fasi del procedimento decisionale prodromiche o connesse alla manifestazione della volontà del corpo sociale all'interno delle quali tale volontà si è costituita. A tale scopo, rilevanti saranno, laddove si riesca a ricostruirli, i passaggi della eventuale discussione e gli eventuali contatti, tra i soci e tra questi e gli amministratori, che hanno preceduto il voto. Certo, non ci si può nascondere che, (...) il socio ben informato e consapevole finisce con il rappresentare solo una delle voci che hanno concorso all'induzione degli amministratori a compiere l'atto lesivo. Orbene, per non rischiare di sanzionare l'induttore degli induttori, forse si può ritenere (analogamente a quanto previsto in materia di conflitto di interessi), che la responsabilità per decisioni adottate con modalità istituzionali operi solamente quando il voto del socio che abbia deciso « *intenzionalmente* » sia stato determinate per l'adozione della decisione (...)* » (ID., *Ibidem*, 696).

<sup>346</sup> Il riferimento è a Trib. Milano, sez. VIII, 9 luglio 2009, n. 81629 in *Giur. Comm.*, 2011, II, 147 ss. con nota di COLOMBO, *Prime pronunce in tema di responsabilità del socio ex art. 2476, comma settimo, c.c.*, *Ibidem*, 162 ss., al quale si rinvia per una sintetica ricostruzione dei fatti decisi dall'Autorità Giudicante.

*in essere dagli amministratori* »<sup>(347)</sup>, pur senza sfociare in un'ingerenza sistematica nella gestione della società<sup>(348)</sup>.

Inoltre, rilevata la necessità – ai fini dell'applicazione della norma – che le suddette condotte decisorie o autorizzative siano compiute « *intenzionalmente* » (cioè, che « *esprimano o denotino la volontà di supportare un'operazione illecita* »)<sup>(349)</sup>, i Giudicanti hanno risolto l'ulteriore e diversa questione attinente alla rilevanza dell'elemento psicologico, quando il socio convenuto sia una società commerciale (o, in generale, una persona giuridica), ritenendo allora di dover accertare la sussistenza di tale requisito in capo all'amministratore di quest'ultima<sup>(350)</sup>.

A distanza di circa un anno da tale pronuncia, a cimentarsi nell'interpretazione dell'art. 2476 c. 7 c.c. è intervenuto il Tribunale di Salerno<sup>(351)</sup> che, ribadita la

---

<sup>347</sup> Il Tribunale, quindi, ha sostenuto un'interpretazione estensiva dell'art. 2476 c. 7 c.c. (vecchio testo), argomentando dall'ampiezza del dato testuale (idoneo « *ad essere inteso come comprendente tutte quelle manifestazioni di volontà espresse dai soci anche in forme non istituzionali, ma comunque capaci di fornire impulso all'attività gestoria, rilevando a tal proposito l'influenza effettiva spiegata dai soci sugli amministratori* »), oltre che dalla ratio della norma (come ricostruibile anche dalla Relazione alla riforma societaria, e consistente nel « *bilanciare, con l'introduzione dell'ipotesi di responsabilità che ne occupa, gli estesi poteri di gestione attribuiti ai soci, poteri che sono esercitabili, specie nelle s.r.l. - in cui la compagine sociale è ristretta e caratterizzata da intuitus personae -, non solo con i crismi della formalità, ma anche di fatto* »).

<sup>348</sup> « *Inoltre, per converso, esclusa ogni interpretazione formalistica, la norma è idonea a circoscrivere la responsabilità dei soci che si siano ingeriti in modo soltanto occasionale evitando loro di essere ritenuti, per ciò solo, amministratori di fatto e responsabili dell'intera gestione* » (Trib. Milano, sez. VIII, 9 luglio 2009, n. 81269, cit., in motivazione). Sulla preferibilità della tesi estensiva rispetto ad una lettura rigorosamente formale dell'art. 2476 c. 7 c.c., oltre che sulla differenza tra la fattispecie delineata dalla disposizione e quella dell'amministrazione di fatto, la giurisprudenza milanese è tornata di recente anche in Trib. Milano, 9 settembre 2019, n. 8031 (in banca dati DeJure), nella cui motivazione si legge « *La giurisprudenza di merito più avanzata, condivisa da questo Tribunale, ha ben chiarito che anche al di fuori dei formali procedimenti di decisione o autorizzazione di cui ai citati articoli 2479 e 2468 c.c., la responsabilità del socio ex art. 2476, settimo comma, c.c. non è sussumibile in quella dell'amministratore di fatto, ma opera in tutti i casi in cui si verifica un'effettiva influenza nella gestione della società, ed è espressione della ratio legis che mira a responsabilizzare tutti i soggetti che di fatto partecipano, anche in modo episodico e non continuativo, alla gestione della società* ».

<sup>349</sup> Trib. Milano, sez. VIII, 9 luglio 2009, n. 81269, cit., in motivazione. Forse non è superfluo rilevare che, pur non essendosi soffermati sulla definizione dell'elemento psicologico della "intenzionalità", i Giudici milanesi ne hanno pur sempre affermato la sussistenza in capo al socio-persona giuridica della s.r.l. danneggiata, in quanto la decisione e/o autorizzazione al compimento dell'atto da parte degli amministratori sarebbero state assunte « *nella piena consapevolezza dei danni che avrebbero determinato* » e, comunque, con l'effetto di avvantaggiarsene patrimonialmente.

<sup>350</sup> « (...) proprio allo scopo di evitare di introdurre una ipotesi di responsabilità oggettiva in netto contrasto con la lettera della norma, ritiene il Tribunale che la presenza dell'elemento psicologico come sopra configurato debba comunque essere accertato, ma lo si debba imputare non già al socio in quanto tale ma, in ragione della sua natura giuridica, all'amministratore del socio, come soggetto attraverso cui, in forza del principio di immedesimazione organica e dell'istituto della rappresentanza legale, il socio agisce e pone in essere rapporti giuridici » (Trib. Milano, sez. VIII, 9 luglio 2009, n. 81269, cit., in motivazione).

<sup>351</sup> Trib. Salerno, sez. I, 9 marzo 2010, con note di commento di: COLOMBO, *Prime pronunce in tema di responsabilità del socio*, cit.; MELI, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.: ambito di applicazione e*

considerazione per cui la norma « *costituisce il corollario, sotto il profilo della responsabilità, della varietà di articolazioni che la funzione amministrativa può assumere, in seguito alla riforma del 2003, nella s.r.l.* »<sup>(352)</sup>, ha contestualmente rilevato come la medesima « *in realtà (...) sembra collegare la responsabilità dei soci a situazioni di fatto nelle quali l'effettivo potere di amministrare risiede nelle mani di uno o più soci* »<sup>(353)</sup>; tuttavia, avendo l'ingerenza concretamente assunto le forme della deliberazione assembleare, i Giudici hanno significativamente sottolineato come la chiamata in responsabilità dei soci « *che si siano pronunciati in assemblea in senso favorevole ad una opzione gestionale postula (...) almeno che la loro manifestazione di voto sia il risultato di un'effettiva e consapevole partecipazione al relativo processo decisionale* »<sup>(354)</sup> oltre che, necessariamente, la responsabilità concorrente degli amministratori<sup>(355)</sup> e, implicitamente, l'alterità soggettiva con questi ultimi<sup>(356)</sup>.

---

*presupposti di azionabilità, in Soc., 2010, 1455 ss.; PECORARO, Dal titolo al regime della responsabilità deliberativa del socio di s.r.l.: brevi note di commento ad una pronuncia giurisprudenziale, in Giur. Comm., 2011, II, 1454 ss.; STABILINI, Profili inerenti la responsabilità dei soci di s.r.l., in Soc., 2010, 1025.*

<sup>352</sup> « (...) in particolare, della maggior contiguità tra potere gestorio e posizione dei soci in detto tipo sociale. In sostanza, la facoltà di attribuire competenze relative all'amministrazione della società ai soci, tanto in sede di redazione dell'atto costitutivo (ex art. 2479, comma 1, prima parte, o art. 2468, comma 3, c.c.), quanto nel concreto svolgimento dell'attività d'impresa per volontà di un numero qualificato di soci o di uno o più amministratori (art. 2479, comma 1, seconda parte), trova bilanciamento nella previsione di una responsabilità dei soci medesimi per i danni che il loro comportamento abbia concorso a cagionare. » (Trib. Salerno, 9 marzo 2010, in motivazione).

<sup>353</sup> « (...) a prescindere dalla formale investitura di poteri gestori e dalla formale ripartizione delle competenze tra costoro e gli amministratori. La speciale ipotesi di responsabilità dei soci torna applicabile quindi in situazioni di effettiva ingerenza dei soci stessi nella gestione della società. La responsabilità dei soci ai sensi dell'art. 2476, comma 7, è comunque circoscritta al pregiudizio derivante da operazioni alla cui concreta realizzazione abbiano partecipato gli amministratori; partecipazione che può consistere, a seconda dei casi, nell'assunzione di una determinata decisione, rispetto alla quale i soci abbiano espresso la loro approvazione, o nell'esecuzione di una decisione assunta, autonomamente oppure di concerto con loro, dai soci stessi. » (Trib. Salerno, 9 marzo 2010, in motivazione).

<sup>354</sup> Atteso che l'affermazione della responsabilità risarcitoria dei soci presuppone, a sua volta, il superamento dei « (...) tradizionali assunti dell'irresponsabilità dell'assemblea per le decisioni prese, dell'insindacabilità del voto del socio e della irrisarcibilità dei danni cagionati da atti corporativi nelle società di capitali. » (Trib. Salerno, 9 marzo 2010, in motivazione).

<sup>355</sup> « La fattispecie presa in considerazione dal legislatore è comunque inquadrabile nella responsabilità da concorso necessario nella gestione, nel senso che il profilo della concorrente responsabilità degli amministratori ne costituisce tratto irrinunciabile e caratterizzante. In altre parole, la responsabilità dei soci prevista dall'art. 2476, comma 7, ha carattere accessorio rispetto a quella degli amministratori e non è configurabile in assenza di quest'ultima. » (Trib. Salerno, 9 marzo 2010, in motivazione).

<sup>356</sup> « (...) ciò perché l'amministratore (...) risponderebbe dei danni cagionati dalla sua condotta già ai sensi dell'art. 2476, comma 1, (responsabilità verso la società) e dell'art. 2476, comma 6, (responsabilità verso il singolo socio o un terzo), in forza della titolarità del potere/dovere di amministrazione. Non vi sarebbe alcuna ragione di applicare una distinta ed autonoma previsione normativa, il cui ambito di applicazione risulta oltretutto sensibilmente circoscritto rispetto a quello

Quanto, poi, ai caratteri della condotta rilevante ai fini dell'art. 2476 c. 7 c.c., il Tribunale di Salerno, sul piano oggettivo, ha escluso che la medesima possa consistere nell'omessa vigilanza sull'operato degli amministratori da parte dei soci <sup>(357)</sup>; sul piano soggettivo, ha ritenuto soddisfatto il requisito della intenzionalità quando questi ultimi abbiano perseguito, con la manifestazione di voto ovvero altra forma di ingerenza gestionale, « *l'intento di cagionare specifiche lesioni patrimoniali alla società (...) o a terzi mediante l'induzione dell'amministratore all'inadempimento dei suoi doveri, o, quanto meno, [quando] gli stessi soci convenuti [siano stati] pienamente consapevoli della contrarietà dell'atto in questione a norme di legge o dell'atto costitutivo, o ai principi di corretta amministrazione, nonché delle sue possibili conseguenze dannose* »: ciò che, da un lato, farebbe gravare pur sempre sull'attore l'onere di provare la concreta sussistenza di tale elemento dell'illecito (« *a prescindere dalla qualificazione, come contrattuale o extracontrattuale, della relativa responsabilità* ») <sup>(358)</sup>; dall'altro lato, e nello specifico caso in cui la partecipazione all'atto dannoso si sia concretata in una deliberazione assembleare, dovrebbe indurre ad « *escludere dalla categoria dei soggetti responsabili quei soci che abbiano espresso il loro voto assembleare in assenza di effettiva consapevolezza circa i possibili effetti dannosi della decisione assunta, perché, ad esempio, male informati o semplicemente superficiali e distratti nella valutazione delle circostanze del caso concreto* » (enfasi aggiunta) <sup>(359)</sup>.

---

*delle norme sulla responsabilità propria dell'amministratore.* » (Trib. Salerno, 9 marzo 2010, in motivazione).

<sup>357</sup> « *Una tale condotta omissiva non rientra invero nelle fattispecie contemplate dall'art. 2476, comma 7, che richiedono un coinvolgimento diretto dei soci nell'assunzione di scelte gestorie pregiudizievoli. Non sarebbe logico imporre ai soci i medesimi comportamenti, in termini di diligenza e di informazione, esigibili dagli amministratori, ovvero l'osservanza continuativa di obblighi e modalità di condotta tipici dell'esercizio di un'attività professionale.* » (Trib. Salerno, 9 marzo 2010, in motivazione).

<sup>358</sup> « *Tale elemento soggettivo dell'agire del socio rientra nell'ambito degli elementi costitutivi della fattispecie illecita, della cui esistenza deve dare prova chi vuole avvalersi in giudizio della previsione normativa ai sensi dell'art. 2697 c.c.); e ciò pure a prescindere dalla qualificazione, come contrattuale o extracontrattuale, della relativa responsabilità. È significativo il confronto fra l'art. 2476, comma 7, e l'art. 2476, comma 1, ultimo periodo, il quale fa invece ricadere in capo agli amministratori che vogliono andare esenti da responsabilità l'onere di dimostrare la loro assenza di colpa.* » (Trib. Salerno, 9 marzo 2010, in motivazione).

<sup>359</sup> « *Altrimenti, la posizione del socio verrebbe a essere equiparata a quella dell'amministratore, al quale si chiede di agire in modo informato nell'esecuzione del proprio incarico e al quale si imputano le conseguenze pregiudizievoli di ogni comportamento anche solo negligente.* » (Trib. Salerno, 9 marzo 2010, in motivazione).

A due anni di distanza, in argomento s'è pronunciato anche il Tribunale di Torino<sup>(360)</sup> che, pur aderendo alla tesi dell'applicazione "estensiva" dell'art. 2476 c. 7 c.c., ha tuttavia preso le distanze dalle posizioni della giurisprudenza milanese e salernitana in merito al requisito della intenzionalità, riferendo quest'ultima (non alla decisione o autorizzazione, né ai loro effetti dannosi, bensì) « *all'atto, ossia alla condotta posta in essere dagli amministratori* », perciò interpretandola « *quale consapevolezza dell'antigiuridicità dell'atto e con accettazione, quindi, del rischio che da tale condotta possano derivare danni alla società, ai soci ed ai terzi* »<sup>(361)</sup>: consapevolezza che l'attore, onerato di provare, può dimostrare anche mediante indizi (purché gravi, precisi e concordanti) e che, nel caso di specie, sarebbe sussistita in concreto perché – tra le altre circostanze - i soci convenuti, pur a fronte di una proposta di operazione « *estremamente vaga per quanto concerne l'indicazione delle finalità* »<sup>(362)</sup>, avrebbero omesso di « *chiederne delucidazioni sul punto* » e, più in generale, di

---

<sup>360</sup> Trib. Torino, sez. I, 20 aprile 2012 (in banca dati *DeJure*).

<sup>361</sup> Il Tribunale di Torino è giunto a tale soluzione esegetica percorrendo il seguente itinerario logico-argomentativo. Appurato che riferire l'intenzionalità all'atto del decidere o autorizzare un'operazione illecita (come avrebbe fatto Trib. Milano, 9 luglio 2009, n. 81629) sarebbe pleonastico, i Giudici torinesi hanno ritenuto non convincente anche la diversa ricostruzione che ha riferito il suddetto elemento psicologico agli effetti dannosi della decisione o dell'autorizzazione (come avrebbe fatto, invece, Trib. Salerno, 9 marzo 2010), in quanto non conforme ai « *principi generali civilistici di attribuzione della responsabilità* »: il risarcimento connesso all'illecito *extra-contrattuale* (postulato da quanti hanno rinvenuto nell'articolo 2476 c. 7 c.c. la fattispecie dell'induzione all'inadempimento), infatti, non sarebbe soggetto all'applicazione della regola di cui all'art. 1225 c.c. (che ammette la risarcibilità dei danni prevedibili al tempo in cui è sorta l'obbligazione, solo nel caso in cui « *l'inadempimento o il ritardo non dipende da dolo del debitore* »); quindi, la nozione di prevedibilità dell'evento rilevante ai fini della responsabilità *ex art. 2043 c.c.* sarebbe « *(...) diversa da quella delle conseguenze dannose, cui allude l'art. 1225 cod. civ., ed anche dalla prevedibilità posta a base del giudizio di colpa, poiché essa prescinde da ogni riferimento alla diligenza dell'uomo medio, ossia all'elemento soggettivo dell'illecito, e concerne, invece, le regole statistiche e probabilistiche necessarie per stabilire il collegamento di un certo evento ad un fatto. Nell'ambito di detta nozione di prevedibilità in tema di responsabilità aquiliana sono risarcibili anche i danni indiretti e mediati, purché appunto siano un effetto normale secondo il suddetto principio della causalità adeguata* » (cfr. la motivazione della sentenza in esame, che cita a sua volta Cass. Civ., sez. III, 31 maggio 2005, n. 11609). Per questa via, dunque, i Giudici torinesi hanno concluso nel senso esplicitato nel testo, cioè interpretando l'intenzionalità come consapevolezza dell'antigiuridicità dell'atto e della sua rischiosità: « *In altre parole ai fini della sussistenza della responsabilità in capo al socio è sufficiente che egli abbia deciso ed autorizzato e quindi abbia concorso al compimento dell'atto nonostante avesse la consapevolezza della sua contrarietà a norme o a principi generali dell'ordinamento giuridico, con l'accettazione che da tale condotta possano derivare danni.* » (Trib. Torino, sez. I, 20 aprile 2012, in motivazione).

<sup>362</sup> (Trib. Torino, sez. I, 20 aprile 2012, in motivazione). Si è trattato, nel caso di specie, di una scissione parziale con la quale sono stati trasferiti alla società beneficiaria elementi dell'attivo, rimanendo in capo alla s.r.l. scindenda debiti non sostenibili sul piano finanziario, in danno dei creditori. La consapevolezza dell'antigiuridicità dell'operazione, secondo i Giudici torinesi, sarebbe stata dimostrata (tra l'altro) dal fatto che i soci non soltanto avevano esonerato gli amministratori della società scindenda sia dal predisporre la relazione degli esperti, sia dalla redazione della situazione patrimoniale e della relazione illustrativa *ex artt. 2501-quater e 2501-quinquies c.c.*, ma avevano anche omesso di chiedere

esercitare i diritti di controllo *ex art. 2476 c. 2 c.c.*, ciò attestando la « *piena condivisione circa l'operato e le finalità che gli amministratori volevano perseguire attraverso* » l'operazione medesima <sup>(363)</sup>.

Fatta eccezione per alcune pronunce del Tribunale di Napoli <sup>(364)</sup>, meno “nette” nell'aderire a una delle soluzioni già proposte, i successivi arresti giurisprudenziali si sono perlopiù incanalati nel solco degli orientamenti descritti.

Così, alla tesi propugnata dai Giudici salernitani ha aderito il Tribunale di Perugia <sup>(365)</sup>, nella misura in cui ha individuato nel vecchio settimo comma dell'art. 2476 c.c. un'ipotesi di « *concorso nell'operazione posto in essere da soci che, senza*

---

informazioni aggiuntive dinanzi a un progetto di scissione totalmente ed evidentemente carente sul piano delle indicazioni concernenti l'operazione: « [I]a circostanza che i soci non avessero chiesto delucidazioni all'organo amministrativo ed avessero deliberato pur in assenza di relazione degli esperti scegliendo il criterio proporzionale, avessero autorizzato gli amministratori ad omettere la relazione della situazione patrimoniale e la relazione illustrativa, sono elementi che dimostrano che i soci erano perfettamente edotti (e non per metus reverentialis) che la scissione costituiva un escamotage per privare la società (...) degli elementi attivi, rendendo così impossibile per [i creditori] il soddisfacimento dei propri crediti. Pertanto, vi è la prova della consapevolezza della antigiuridicità dell'atto e cioè del fatto che il progetto di scissione era volto esclusivamente a privare i creditori [della società] sia di soddisfare il proprio credito sia di proporre opposizione avendo presentato un progetto di scissione inveritiero, accettando il rischio di provocare il danno ai creditori stessi. » (Trib. Torino, sez. I, 20 aprile 2012, in motivazione).

<sup>363</sup> (Trib. Torino, sez. I, 20 aprile 2012, in motivazione).

<sup>364</sup> Il riferimento è a Trib. Napoli, sez. III, 9 febbraio 2016, n. 1662 in *BBTC*, 2017, II, 62 ss. (con nota di BRIZZI, *I principi delle Sezioni Unite in tema di danno al patrimonio sociale al vaglio della giurisprudenza di merito: assenza di scritture contabili e concessione abusiva di credito*) e Trib. Napoli, 23 giugno 2017, in *BBTC*, 2019, II, 493 ss. (con nota di ROMUALDI, *Profili in tema di responsabilità del socio di s.r.l. per atti di eterogestione e di ripartizione di competenze tra i soci e gli amministratori*, 500 ss.), nelle quali i Giudici napoletani si sono perlopiù soffermati sul rapporto di dipendenza della responsabilità dei soci da quella degli amministratori, a sua volta fondato nella circostanza che « *la decisione assunta dal socio e, ancor prima, la sua autorizzazione, non producono normalmente effetti, occorrendo pur sempre il successivo compimento di un'attività esecutiva, ascrivibile all'amministratore* ». Quindi, poiché secondo i principi generali l'evento dannoso è imputabile a tutti coloro che - con le proprie azioni od omissioni - abbiano concorso in modo efficiente a produrlo, il Tribunale di Napoli ha affermato che i soci i quali abbiano deciso o autorizzato l'atto gestorio, poi eseguito dagli amministratori, sarebbero con questi ultimi responsabili di risarcire il danno da esso derivato, essendo « *la decisione o l'autorizzazione dei soci (...) concausa dell'evento dannoso prodotto dall'atto esecutivo dell'organo gestorio* ». Ciò, peraltro, con la conseguenza di escludere dall'ambito di applicazione della disposizione l'ipotesi in cui « *sia ascrivibile unicamente al socio un atto dannoso per i terzi o per la società* »: secondo i Giudici napoletani, infatti, in tal caso « (...) saremmo di fronte ad un comportamento contrastante con il dovere generale del *neminem laedere* o incompatibile con i doveri derivanti dal contratto sociale, tuttavia sottratto alla disciplina tipica dettata dall'art. 2476 (in tema di legittimazione anche del singolo socio al relativo esercizio, di spese processuali, di regime della rinuncia). In definitiva la specifica responsabilità del socio per atti gestori, in base a tale norma, può discendere: (i) dal fatto che gli atti lesivi dell'amministratore siano stati (intenzionalmente) autorizzati o decisi dal socio medesimo (o con il suo concorso) nell'esercizio di diritti o facoltà che statutariamente gli competono; (ii) dal fatto che il socio si sia (intenzionalmente) ingerito nell'amministrazione al di fuori di ogni previsione legale o statutaria. » (Trib. Napoli, sez. III, 9 febbraio 2016, n. 1662, in motivazione).

<sup>365</sup> Trib. Perugia, sez. III, 18 gennaio 2019, n. 80 (in banca dati *DeJure*).



*averne il potere, hanno tuttavia partecipato, allo scopo di recare danno alla società, all'operazione intrapresa dagli amministratori. Si tratta di una partecipazione dolosa ad attività decise per danneggiare la società soggetta alla norma generale contenuta nell'art. 2043 c.c., di cui l'articolo in esame costituisce specifica applicazione »<sup>(366)</sup>.*

Alla tesi “intermedia” dei Giudici torinesi, invece, sembra essersi conformato il Tribunale di Roma<sup>(367)</sup> che, ribadita l'applicabilità della norma in esame ai soci non amministratori ingeritisi (in via istituzionale o fattuale, ma occasionalmente) nella gestione della società<sup>(368)</sup>, ha riferito il requisito soggettivo della intenzionalità all'atto da compiersi (tramite degli amministratori)<sup>(369)</sup>, ritenendo necessario e sufficiente a integrare gli estremi applicativi della disposizione che il socio, « *anche fuori dalle incombenze formalmente previste per legge o per statuto* » e nonostante « *la consapevolezza, frutto di conoscenza o di esigibile conoscibilità, (...) dell'antigiuridicità dell'atto* » o del suo carattere *abusivo*<sup>(370)</sup>, abbia « *partecip[at]o*]

---

<sup>366</sup> I Giudici perugini, dunque, sembrano aver circoscritto l'applicazione dell'art. 2476 c. 7 c.c. alle ipotesi di ingerenza di fatto nella gestione e, quindi, ai casi in cui i soci abbiano partecipato all'attività dannosa degli amministratori, inducendo questi ultimi a porla in essere allo scopo di cagionare lesioni patrimoniali alla società o ai terzi o, quantomeno, con la consapevolezza della contrarietà dell'atto di gestione a norme di legge o dell'atto costitutivo ovvero ai principi di corretta amministrazione, oltre che delle sue possibili conseguenze (cfr. Trib. di Perugia, sez. III, 18 gennaio 2019, n. 80, in motivazione).

<sup>367</sup> Trib. Roma, sez. III, 19 novembre 2014, disponibile in data 23.04.2021 - *online* al seguente *link*: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/15089.pdf>.

<sup>368</sup> I Giudici romani, infatti, hanno espressamente dichiarato nella motivazione della sentenza la propria « *adesione all'interpretazione più estensiva* » e « *[r]ibadito che la responsabilità del socio ex art. 2476, settimo comma, c.c. non è sussumibile in quella dell'amministratore di fatto.* » (Trib. Roma, sez. III, 19 novembre 2014, cit., in motivazione).

<sup>369</sup> « *Preferibile appare allora la tesi intermedia, che trova riscontro nel dato testuale, ove infatti emerge il riferimento dell'intenzionalità del decidere non al danno, ma all'atto compiuto, ossia alla condotta dannosa posta in essere dall'amministratore in concorso con il socio. In altre parole, nel disegno del legislatore, l'intenzionalità è costituita dalla piena coscienza di compiere quell'atto decisionale o autorizzatorio potenzialmente dannoso e, in definitiva, dalla riferibilità psicologica dell'atto al socio.* » (Trib. Roma, sez. III, 19 novembre 2014, cit., in motivazione).

<sup>370</sup> « (...) *l'antigiuridicità dell'atto viene a configurarsi non solo quando l'atto deciso è contrario alla legge o all'atto costitutivo della società, ma anche quando l'atto, pur se di per sé lecito, è esercitato in modo abusivo, cioè con una finalità non riconducibile allo scopo pratico posto a fondamento del contratto sociale. In altre parole, oltre che al rispetto della legge e del principio generale del neminem laedere, i soci sono pur sempre tenuti ad osservare i doveri di correttezza e buona fede nei confronti della società, degli altri soci e dei terzi, dovendo quindi costoro comunque evitare di compiere o di concorrere a compiere un atto che, se pur astrattamente lecito, possa di fatto risultare dannoso per gli altri soci, p.es. di minoranza, e nel contempo essere privo di un vantaggio apprezzabile per la società (...)* » (Trib. Roma, sez. III, 19 novembre 2014, cit., in motivazione). Tale orientamento è stato ribadito dai Giudici romani in Trib. Roma, 1° giugno 2016, n. 11177 (disponibile *online*, in data 23.04.2021, al *link*: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/17435.pdf>), Trib. Roma, sez. III, 12 dicembre 2016, n. 23021 (in banca dati *DeJure*), e Trib. Roma, sez. III, 20 aprile 2020 (in banca dati *DeJure*).

*alla fase decisionale finalizzata al successivo compimento di quell'atto da parte dell'amministratore »* <sup>(371)</sup>.

A quanto consta, tale orientamento è stato accolto anche dai Tribunali di Lodi <sup>(372)</sup> e di Tivoli <sup>(373)</sup> presentandosi, allo stato, come maggioritario.

## **2. L'esercizio "abusivo" ovvero "scorretto" dei poteri decisionali dei soci: una possibile (ri)lettura dell'odierno art. 2476 c. 8 c.c.**

Si è visto che, nell'argomentare la natura contrattuale della responsabilità dei soci di s.r.l. verso la società, parte della dottrina abbia in passato configurato « *una sorta di dovere fiduciario del socio che partecipi, a qualsiasi titolo, alla gestione* »: dovere, questo, avente « *le sue radici nel contratto di società e nel fascio di diritti e obblighi che fanno capo al socio in ragione della sua partecipazione* » all'ente <sup>(374)</sup>.

Muovendo da tale considerazione, peraltro, i fautori di tale orientamento hanno affermato la possibilità di ricostruire la relativa fattispecie in termini di *responsabilità da (co)gestione "scorretta" o "abusiva"*, come figura autonoma dalla responsabilità per *mala gestio* <sup>(375)</sup>.

Ed è proprio cogliendo e sviluppando tale prospettiva esegetica che sembra possibile, allora, una complessiva rilettura dell'odierno ottavo comma dell'art. 2476 c.c.

---

<sup>371</sup> Trib. Roma, sez. III, 19 novembre 2014, cit., in motivazione.

<sup>372</sup> Trib. Lodi, 10 dicembre 2019, n. 1006 (in banca dati *DeJure*)

<sup>373</sup> Trib. Tivoli, 5 maggio 2020, n. 677 (in banca dati *DeJure*).

<sup>374</sup> *Supra*, in questo capitolo, §1.1. e nota 322.

<sup>375</sup> Un primo spunto in tal senso lo si riscontra in RESCIGNO M., *Eterogestione e responsabilità*, cit., §4, il quale, nel commentare la locuzione « *violazione dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale* » recata dall'art. 2497 c.1 c.c., si è appunto interrogato sulla possibilità che la medesima « *rappresenti qualcosa di differente dal tradizionale presupposto della responsabilità da negligente gestione, e cioè se l'interprete abbia a che fare con (e correlativamente abbia il dovere di ricostruire i termini di) una responsabilità da «scorretta» gestione che sia qualitativamente diversa dalla negligente gestione e che conservi, tale nuova espressione, l'eco della ormai antica presunzione di conflitto di interessi nelle scelte di gruppo* ». In tal senso, comunque, pare che si siano orientate anche ROSSI S., *Deformalizzazione delle funzioni gestorie*, cit., §2, per la quale « [l]a responsabilità prevista in capo ai soci gestori di s.r.l. si manifesta (...) come conseguenza "naturale" della assunzione di potere gestorio, per i danni che l'uso scorretto di tale potere possa provocare » (tondo aggiunto) e ZANARDO, *L'estensione della responsabilità*, cit., §1, secondo cui « [i]n entrambi i casi [di ingerenza formale ovvero fattuale dei soci nella gestione], la responsabilità è l'immediata e naturale conseguenza dell'uso scorretto o, se si preferisce, dell'abuso di un potere legittimo di influenza sulla condotta degli amministratori da parte di uno o più soci, ove da tale uso scorretto derivino danni a terzi » (tondo aggiunto).

Si è detto in precedenza che i soci di società di capitali, nell'esercizio del diritto di voto (art. 2351 c.c.) o di partecipazione al processo decisionale (art. 2479 c. 5 c.c.), soggiacciono al rispetto dei doveri di correttezza e buona fede desumibili dagli artt. 1175, 1375, 2373 c. 1 e 2479-ter c. 2 c.c.; sicché, pur potendo in quella sede perseguire interessi particolari ulteriori e diversi da quello collettivo, non possono tuttavia concorrere all'assunzione di decisioni potenzialmente lesive per la società, gli altri soci o i terzi <sup>(376)</sup>, altrimenti essendo annullabile la determinazione corrispondentemente assunta con il contributo determinante di chi abbia votato o partecipato *abusivamente* alla sua adozione e potendo altresì concorrere, in presenza di danni (attuali), il rimedio risarcitorio con quello demolitorio <sup>(377)</sup>.

Si è detto anche che nella s.r.l., stante la competenza della compagine sociale o di suoi singoli membri a determinarsi su oggetti attinenti alla *gestione (operativa)* dell'impresa (artt. 2468 c. 3, 2479 c. 1 e 2, n. 5 c.c.), le « *regole [di] correttezza* » assumono una *duplice valenza*, implicando a carico dei soci non soltanto l'osservanza dell'anzidetto *divieto di abuso del voto (rectius, dei poteri decisionali ad essi spettanti)*, ma anche e proprio il rispetto del *principio generale di corretta gestione dell'impresa* (“*monade*”) oggi consacrato nel secondo comma dell'art. 2086 c. c.c., quale limite legale esterno all'esercizio dell'iniziativa economica imprenditoriale <sup>(378)</sup>.

Tali essendo le premesse dalle quali si muove e il contesto ordinamentale di riferimento, non sembra allora infondato sostenere ciò: che l'odierno ottavo comma dell'art. 2476 c.c. pone, in realtà, una norma idonea a sanzionare con il risarcimento del danno ogni ipotesi di *esercizio “abusivo” o “scorretto” dei poteri decisionali* riconosciuti (dalla legge e dall'atto costitutivo) ai soci di s.r.l. <sup>(379)</sup>, configurandosi tale

---

<sup>376</sup> Sulla potenzialità lesiva delle deliberazioni adottate con abuso della regola della maggioranza nei confronti di soggetti estranei all'organizzazione si vedano, in particolare, le considerazioni di GUERRERA, *La responsabilità “deliberativa”*, cit., 245 ss.

<sup>377</sup> *Supra*, nel capitolo II, sezione seconda, §4 (spec. nota 264).

<sup>378</sup> *Supra*, capitolo I, §5 e capitolo II, §4.

<sup>379</sup> Diversamente da quanto affermato pressoché unanimemente dalla dottrina e dalla giurisprudenza le quali, anche per evitare un'eccessiva estensione della portata della disposizione e la possibile “fuga” dal modello, si sono orientate nel senso di ritenere applicabile la corrispondente norma proprio e solo nei casi di esercizio, da parte dei soci, di competenze relative alla gestione dell'impresa e altrimenti spettanti agli amministratori (*supra*, in questo capitolo, §1). Prima dell'avvento del c.c.i.i., tuttavia, aveva considerato la possibilità che il vecchio settimo comma dell'art. 2476 c.c. potesse applicarsi anche alle decisioni dei soci non attinenti alla « *gestione in senso stretto* », MELI, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.*, cit., 680 ss.: l'Autore, infatti, dopo aver rinvenuto la *ratio* della disposizione « *nel tentativo di risolvere le discrasie tra tipo legale e tipo empirico* » (cioè, nella necessità di « *fa[r] corrispondere un qualche coinvolgimento nella responsabilità* » alla legittimazione riconosciuta ai soci di ingerirsi

*responsabilità deliberativa* <sup>(380)</sup> sia quando essi abbiano esercitato quei poteri su « *materie* » o « *argomenti* » gestori e non, in violazione dei generali doveri di buona fede e correttezza desumibili dagli artt. 1175, 1375 e 2479-ter c. 2 c.c. (esercizio “abusivo”) <sup>(381)</sup>, sia quando la determinazione abbia invece riguardato la *gestione*

---

nella gestione) e una volta evidenziato come (non solo gli « *atti di impresa* », ma) « *anche gli atti di organizzazione deliberati dai soci richiedono di essere eseguiti dagli amministratori* », ha affermato che « *anche con riguardo ad essi, laddove ne scaturiscano dei danni, è in teoria concepibile la configurazione del concorso di responsabilità evidenziato nell'art. 2476, comma 7°, c.c.* Tale norma conterrebbe, dunque, un principio generale di responsabilità da decisione, più che da gestione » (enfasi aggiunta), però concludendo pur sempre nel senso che « (...) *pur in assenza di precisazione, la ratio della norma, come sopra ricostruita, impone di limitare la responsabilità dei soci ex art. 2476, comma 7°, c.c. alle decisioni riguardanti la gestione in senso stretto* » (ID., *Ibidem*, 684).

<sup>380</sup> L'ammissibilità di tale fattispecie nella s.r.l. riformata è stata affermata senza remore dallo studioso che per primo ne ha ricostruito i presupposti e la disciplina. Secondo GUERRERA, *La responsabilità “deliberativa”*, cit., 64 ss., infatti, la tesi dell'assorbimento dei vizi del voto nel valore procedimentale della deliberazione sarebbe « *improponibile rispetto al modello tipologico della società a responsabilità limitata, nel quale la previsione di una più snella articolazione organizzativa e una più diretta partecipazione alla vita sociale sancisce indubbiamente la «rilevanza centrale» della persona dei soci* » (ID., *Ibidem*, 68), ponendosi in netto contrasto con la « *spersonalizzazione* » del processo decisionale che deriverebbe dall'applicazione pura e semplice della tesi anzidetta. Prosegue, infatti, l'Autore: « (...) *la «procedimentalizzazione» del contributo che il titolare della singola quota sociale fornisce alla formazione della volontà collettiva sembra destinata, in misura rilevante, a sopravvivere nelle regole organizzative basilari di tutte le società a struttura capitalistica, ivi comprese le nuove società a responsabilità limitata. Deve osservarsi, tuttavia, da un verso, che tale fenomeno presenta contorni sfocati e ambigui, a causa della derogabilità del metodo assembleare e della mutevolezza del criterio di ripartizione delle competenze organiche; dall'altro, che esso è soggetto a una disciplina (...) chiaramente improntata ai principi di «trasparenza» e di «responsabilizzazione personale». Con il che, risulta evidente che la conformazione organizzativa del processo decisionale nella società a responsabilità limitata si appalesa di per sé inidonea a fondare, sul piano dogmatico, l'assunto della responsabilità dei soci per la decisione presa (o per la condotta tenuta) nella sede assembleare* ». Si badi, peraltro, che – anche muovendo dalla ricostruzione di Guerrera - diversi Autori avevano rinvenuto nel vecchio settimo comma dell'art. 2476 c.c. la prova del superamento del dogma della *irresponsabilità dei soci per l'esercizio del diritto di voto*; in questo senso, si vedano in particolare le considerazioni di: D'ALESSANDRO, *Il conflitto di interessi nei rapporti tra soci e società*, cit., e §7; TOMBARI, *La responsabilità dei soci*, cit., 717; ZANARONE, *sub art. 2476*, cit., 1123 e nota 200.

<sup>381</sup> Ferma restando l'annullabilità della determinazione allorché ricorrano i presupposti del conflitto di interessi *ex art. 2479-ter c. 2 c.c.* ovvero dell'abuso del voto, come ricostruito dalla giurisprudenza (*supra*, capitolo II, §4, nota 264). Va peraltro precisato che, con specifico riferimento alla prima delle fattispecie menzionate, aveva già ipotizzato la concorrenza dei rimedi demolitorio e risarcitorio – però, nel contesto ordinamentale della società per azioni - D'ALESSANDRO, *Il conflitto di interessi*, cit., §7, mentre GUERRIERI, *sub artt. 2479 – 2479-ter*, cit., 2051 (spec. nota 166) e 2052 aveva espressamente ammesso l'azione della società e dei creditori sociali *ex art. 2476 c. 7 c.c.* (vecchia numerazione) contro i soci in conflitto di interessi (« *ma più in generale [contro] tutti quelli che hanno deciso il compimento di atti dannosi* »: ID., *Ibidem*, nota 172) con il cui voto (determinante) fosse stata adottata una deliberazione a contenuto gestionale produttiva di un danno attuale al patrimonio sociale e, quindi, al ceto creditorio (« *E' ovvio, peraltro, che, qualora venga pronunciata anche l'annullamento della deliberazione, non saranno risarcibili i danni che, per effetto di tale pronuncia, risultino eliminati* » ID., *Ibidem*, nota 172). Quanto, invece, alla più ampia ipotesi dell'abuso del diritto voto nelle s.r.l., ha paventato la possibilità di ammettere la concorrenza delle due tutele in discorso ZANARONE, *sub art. 2479-ter*, cit., 1418, il quale – anche citando la teoria di GUERRERA, *La responsabilità “deliberativa”*, cit. – ha rilevato che il problema della rilevanza sul duplice piano, demolitorio e risarcitorio, delle regole di correttezza nei processi decisionali dei soci, pur « *risolto per lo più negativamente in passato in base soprattutto al dogma della irresponsabilità del socio nell'esercizio del voto e della conseguente irrisarcibilità dei danni cagionati da “atti corporativi”* », sia stato affrontato in termini più articolati nel

operativa dell'impresa e non siano state da essi rispettate le regole del « [decidere] in modo informato » e dell' « attivarsi senza indugio » discendenti dal novellato articolo 2086 c. 2 c.c. (esercizio “scorretto”)<sup>(382)</sup> <sup>(383)</sup>.

Un primo argomento a sostegno di tale interpretazione sembra potersi rinvenire nel fatto che l'art. 2476 c. 8 c.c. sancisce la responsabilità solidale dei soci « con gli amministratori » per aver deciso o autorizzato « atti » (non « operazioni »), rivelatisi dannosi per la società, i soci o i terzi: il che, a parere di chi scrive, concorre a definire l'ambito di applicazione della disposizione sia sul piano soggettivo che su quello oggettivo individuando, da un lato, i legittimati passivi dell'azione risarcitoria nei soci « che non partecipano all'amministrazione » (art. 2476 c. 2 c.c.)<sup>(384)</sup>; dall'altro lato, la condotta rilevante ai fini del suo promovimento nell'aver costoro espresso il proprio

---

vigore della riforma, soprattutto sulla scorta di alcune novità legislative che sembrano sfatare quel dogma chiamando espressamente i soci a rispondere, in presenza di determinati presupposti, dei danni derivanti da decisioni scorrette dei medesimi (artt. 2476, comma 7°, e 2497): novità le quali hanno indotto taluno a prospettare in via generale la tesi secondo cui, in presenza di una decisione viziata sotto il profilo del conflitto di interessi o dell'esercizio abusivo del voto, si configurerebbe, accanto alla invalidità della decisione, anche la responsabilità per danni del socio che abbia dato causa al vizio (...) (si tratta di una tesi particolarmente densa di implicazioni con riferimento a un tipo societario come la s.r.l., dove i poteri decisionali dei soci, anche in materia gestoria, e dunque la possibilità di un loro uso scorretto, risultano fortemente incrementati rispetto alla s.p.a. » (ID., *Ibidem*, 1418 – 1419).

<sup>382</sup> Né è fondato il timore di una eccessiva estensione della portata della norma: come già rilevato da GUERRERA, *La responsabilità “deliberativa”*, cit., 72 - 73, « [i]n questo senso, la legge fornisce un'indicazione espressa ed inequivoca, là dove fa riferimento al concorso «intenzionale» del socio al compimento della operazione dannosa, sia pure nella fase programmatica della decisione o autorizzazione. Tale precisazione si traduce, allorché il processo decisionale societario si conforma al metodo assembleare prescritto dalla legge o dallo statuto per quella materia, in una partecipazione «qualificata»: sia sotto il profilo oggettivo del peso corporativo della quota ed, eventualmente, dei diritti amministrativi ad essa inerenti (art. 2468 c. 3 c.c.); sia sotto il profilo soggettivo della direzione della volontà sottesa al voto ed espressa per il tramite di esso ». Sul significato e sulla rilevanza del requisito della intenzionalità ai fini della (re)interpretazione dell'odierno ottavo comma dell'art. 2476 c.c. si veda quanto si dirà *infra*, in questo paragrafo.

<sup>383</sup> Così interpretando il dato normativo, quindi, si vuole tracciare una differenza tra esercizio “abusivo” dei poteri decisionali (latamente intesi) ed esercizio “scorretto” dei poteri gestori (*rectius*, attinenti alla gestione operativa dell'impresa) spettanti ai soci di s.r.l. per legge o in forza dell'autonomia statutaria: differenza che, per quanto sfumata, sarebbe fondata sul fatto che nella figura dell'abuso è preminente il profilo del perseguimento di interessi estranei al sodalizio societario, in danno della società, dei soci o dei terzi; la (co)gestione “scorretta”, invece, si basa sull'inosservanza di regole con cui l'ordinamento limita l'esercizio dell'iniziativa economica imprenditoriale, disciplinandone le modalità di svolgimento. In argomento, si veda quanto già detto in precedenza (*supra*, capitolo I, § 5, spec. nota 121 e capitolo II, sezione seconda, §4, spec. nota 264).

<sup>384</sup> Per tali intendendo (anche alla luce del richiamo ai « precedenti commi » recato dalla disposizione in esame) i soci non formalmente investiti dell'incarico amministrativo, ma possibilmente titolari di diritti particolari riguardanti l'amministrazione (art. 2468 c. 3 c.c.) ovvero del potere di assumere una decisione ovvero un'autorizzazione concernente la medesima (art. 2479 c. 1 c.c.). Per una siffatta interpretazione del sintagma *ex art. 2476 c. 2 c.c.*, si vedano le considerazioni di ZANARONE, *sub art. 2476*, cit., 1113 - 1114, spec. nota 177 (e *ivi* per ulteriori riferimenti bibliografici)

consenso all'adozione di decisioni o autorizzazioni tanto a contenuto organizzativo, quanto imprenditoriale<sup>(385)</sup>.

Un secondo argomento in tal senso, poi, pare desumibile dalla circostanza che l'art. 2476 c. 8 c.c. fa rispondere i soci, in solido con gli amministratori e « *ai sensi dei precedenti commi* », quando abbiano deciso o autorizzato il compimento di « *atti* » (od « *operazioni* ») che, una volta eseguiti dagli amministratori stessi, si siano rivelati « *dannosi* » non solo « *per la società* », ma anche « *[per] i soci o i terzi* »: infatti, se non vi sono difficoltà ad immaginare che il danno all'ente (e, con esso, « *il pregiudizio arrecato alla redditività ed al valore della partecipazione* », nonché « *la lesione cagionata all'integrità del patrimonio della società* »)<sup>(386)</sup> derivi(no) dal compimento di un'*operazione imprenditoriale* decisa o autorizzata dai soci, più difficile è replicare tale considerazione per il caso in cui il danno abbia inciso *direttamente* la sfera giuridico-patrimoniale di singoli membri della compagine sociale ovvero di soggetti estranei all'organizzazione, stante anche la casistica in relazione alla quale la

---

<sup>385</sup> Si pensi per esempio, quanto alla prima categoria di decisioni, alle deliberazioni di aumento del capitale o ad altre modifiche dell'atto costitutivo, rispetto alle quali è tutt'altro che infrequente che i soci (di maggioranza) *intenzionalmente* decidano il compimento di un atto dannoso, tale in quanto teso al precipuo scopo di ridurre le quote degli altri soci (di minoranza) o, comunque, a pregiudicarne i diritti partecipativi. Sulla casistica citata, peraltro, sono rispettivamente intervenute: Trib. Palermo, 5 novembre 2015, con nota di ZAMMITTI, *Il principio di correttezza e buona fede come limiti all'abuso di maggioranza*, in *Soc.*, 2016, 835 ss. e Trib. Milano, 25 gennaio 2018, con nota di LUONI – CAVANNA, *Spunti in tema di abuso di maggioranza, recesso e aumento di capitale nelle s.r.l.*, in *Giur. It.*, 2019, 1134 ss.

<sup>386</sup> Com'è evidente, la terminologia è mutuata dall'art. 2497 c. 1 c.c., in quanto particolarmente efficace per descrivere il danno "riflesso" che i singoli soci ovvero i creditori sociali subiscono o possono subire in conseguenza a una diminuzione del patrimonio della società. Premesso che sul danno indirettamente derivante al ceto creditorio dal compimento di atti lesivi dell'integrità del patrimonio sociale (e, quindi, della garanzia generica di cui all'art. 2740 c.c.) si tornerà più avanti nel presente lavoro (*infra*, in questo capitolo, §4.2.), pare invece il caso di sottolineare subito come sia pacifica la nozione di danno "riflesso" che il *socio* può subire in conseguenza a una diminuzione del patrimonio della società: tant'è vero che appare costante in giurisprudenza l'affermazione secondo cui « (...) *la mancata percezione degli utili e la diminuzione di valore della quota di partecipazione non costituiscono danno diretto del singolo socio, poiché gli utili fanno parte del patrimonio sociale fino all'eventuale delibera assembleare di distribuzione e la quota di partecipazione è un bene distinto dal patrimonio sociale, la cui diminuzione di valore è conseguenza soltanto indiretta ed eventuale della condotta dell'amministratore* ». Con queste parole, da ultimo, Cass. Civ., sez. I, 28 aprile 2021, n. 11223 (in banca dati *DeJure*), che ha così ribadito l'applicabilità anche alle società di persone del principio per cui l'azione individuale del socio contro l'amministratore non è esperibile se il danno costituisce solo il riflesso del pregiudizio al patrimonio sociale; in senso del tutto analogo (ma con riferimento alla s.r.l.), comunque, si veda anche la recente sentenza del Trib. Palermo, Sez. spec. Imp., 7 luglio 2020, n. 2081 (in banca dati *DeJure*), alla cui motivazione si rinvia per ulteriori riferimenti giurisprudenziali.

giurisprudenza ha sinora affermato la corrispondente responsabilità in capo agli amministratori <sup>(387)</sup>.

Ma l'argomento più persuasivo nel sostenere l'interpretazione proposta sembra riposare proprio nella circostanza che il legislatore ha fatto ricorso all'avverbio « *intenzionalmente* » per connotare la condotta dei soci (non amministratori) suscettibile di fondare l'applicazione della norma in discorso: avverbio il cui uso, come rilevato dalla dottrina che per prima si è data carico di ricostruire un autonomo principio di correttezza nell'ordinamento delle società (per azioni) <sup>(388)</sup>, è retaggio della teoria dello “*abus de droit*” (“*ou détournement de pouvoir*”) e delle successive “distorsioni” dei suoi contenuti <sup>(389)</sup>, che hanno progressivamente indotto anche i giuristi italiani ad

---

<sup>387</sup> Quel che si vuol dire, in altri termini, è che dal punto di vista empirico risulta senz'altro più raro che il compimento di un'operazione imprenditoriale (ancorché, *in thesi*, decisa o autorizzata dai soci) possa provocare un *danno diretto* al patrimonio di singoli membri della compagine sociale ovvero di soggetti terzi rispetto alla società, sicché l'art. 2476 c. 8 c.c. non potrebbe che alludere anche all'esecuzione (da parte degli amministratori) di decisioni o autorizzazioni (dei soci) il cui contenuto non afferisca alla *gestione (operativa)* dell'impresa. Considerazione, questa, che pare corroborata dalla giurisprudenza formatasi in materia di responsabilità risarcitoria *ex artt.* 2395 e 2476 c. 7 c.c. (testo attuale): pacifico, infatti, è che la relativa azione « (...) *si fonda sul presupposto di un pregiudizio arrecato direttamente al patrimonio del singolo senza che da ciò derivi un danno per la società. Infatti, l'elemento di diversità dell'azione individuale di responsabilità rispetto all'azione sociale (art. 2393 c.c.) e a quella dei creditori sociali (art. 2394 c.c.) è rappresentato dall'incidenza “diretta” del danno sul patrimonio del socio o del terzo. Invero, mentre l'azione sociale è finalizzata al risarcimento del danno al patrimonio sociale, che incide soltanto indirettamente sul patrimonio dei soci per la perdita di valore delle loro azioni, e l'azione dei creditori sociali mira al pagamento dell'equivalente del credito insoddisfatto a causa dell'insufficienza patrimoniale causata dall'illegittima condotta degli amministratori, e quindi ancora una volta riguarda un danno che costituisce il riflesso della perdita patrimoniale subita dalla società, l'azione individuale ex art. 2395 c.c. postula la lesione di un diritto soggettivo patrimoniale del socio o del terzo che non sia conseguenza del depauperamento del patrimonio della società (ex multis, Cass. civ., sez. I, 23 giugno 2010, n. 15220; Cass. civ., 25 luglio 2007, n. 16416; Cass. civ., 5 agosto 2008, n. 21130). (...) Deve, inoltre, reputarsi pacifico che la responsabilità non possa essere invocata sulla base delle incidenze negative di scelte gestionali inopportune, dovendosi, al contrario esigere un fatto illecito, cioè un comportamento (doloso o colposo), che integri la violazione degli obblighi dell'amministratore medesimo, sia quelli specifici inerenti alla carica, sia di generali stabiliti dall'ordinamento a tutela dei diritti dei terzi (cfr. Trib. Roma, sez. spec. impr., 5 giugno 2017, n. 11271; Cass. civ. n. 2394/1997) » (così, da ultimo, Trib. Catanzaro, 16 luglio 2019, consultata online il 23 agosto 2021 al link: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/22635.pdf> – enfasi aggiunta). Ed è proprio alla luce di tali considerazioni che l'idoneità a ledere *direttamente* il patrimonio di singoli soci o di terzi è stata perlopiù affermata dalla giurisprudenza con riferimento a condotte (dolose o colpose) diverse dal compimento di operazioni propriamente gestorie (e, in particolare, in casi di alienazione di partecipazioni societarie effettuate sulla base di una falsa rappresentazione dalla situazione economico-finanziaria della società, imputabile agli amministratori: cfr. Cass. Civ., sez. I, 22 agosto 2013, n. 19391; Cass. Civ., sez. II, 16 aprile 2013; Cass. Civ., sez. I, 5 aprile 2013, n. 8416).*

<sup>388</sup> Il riferimento è sempre alla ricostruzione di GAMBINO, *Il principio di correttezza*, cit., 25 ss.

<sup>389</sup> « (...) *la nozione di abuso del diritto risulta, nella sua applicazione al diritto delle società, nettamente diversa dalla sua fisionomia originaria. Nelle precedenti decisioni, il fine di nuocere rappresentava un requisito essenziale per la ricorrenza dell'abuso del diritto, in accordo con la nozione classica ed originaria dell'abuso, determinata avendo presenti gli atti di emulazione nell'esercizio del diritto di proprietà: in essi, l'intention de nuire rappresenta appunto l'elemento, in virtù del quale l'abuso si realizza. Se però si esaminano le fattispecie concrete che hanno dato luogo all'affermazione*

abbandonare i tradizionali contenuti della “*intention de nuire*” nelle ipotesi di esercizio abusivo dei diritti partecipativi <sup>(390)</sup> ma, evidentemente, non l’uso dei vocaboli con cui essa è tradizionalmente designata <sup>(391)</sup>.

Sicché, stante tutto quanto si è detto, non sembra irragionevole ritenere appunto che l’art. 2476 c. 8 c.c. individui nella responsabilità risarcitoria, anzitutto, un rimedio contro la condotta dei soci che abbiano *abusato* dei poteri decisionali a essi riconosciuti dall’ordinamento, decidendo o autorizzando il compimento di « *atti* » contrari ovvero estranei all’interesse collettivo e che abbiano danneggiato la società, i soci o i terzi.

Quando, però, la legge o l’atto costitutivo attribuiscono alla compagine sociale o a suoi singoli membri la competenza a decidere o autorizzare il compimento di «

---

*dell’abuso, è agevole osservare che l’esistenza di un intento di nuocere veniva, in genere, dichiarata dai giudici senza dimostrazione; e che, in realtà, il danno per la minoranza rappresentava piuttosto la conseguenza della deliberazione, presa per assicurare un vantaggio particolare ai soci di maggioranza, che non l’oggetto diretto di una finalità del gruppo maggioritario. Allo scopo però di inquadrare la fattispecie nella nozione dell’abuso, si presumeva la esistenza di un fine di nuocere anche là dove ricorreva nei soci un diverso intento. (...) si abbandona quindi la finzione circa l’esistenza di un fine emulativo e si dichiara espressamente la rilevanza dell’intento di perseguire vantaggi particolari, dai quali derivi, indipendentemente da una specifica intenzione, un danno per il gruppo minoritario. » (cfr. GAMBINO, *Il principio di correttezza*, cit., 32 - 33 ss.).*

<sup>390</sup> Infatti, come rilevato da GAMBINO, *Il principio di correttezza*, cit., 8 ss., benché la dottrina si fosse inizialmente orientata nel senso di escludere ogni sindacato giurisdizionale sull’espressione del voto nei processi decisionali societari, la giurisprudenza formatasi a partire dalla seconda metà del secolo scorso, dapprima, aveva dichiarato nulle deliberazioni assembleari (aventi ad oggetto la riduzione a zero del capitale sociale e la sua contestuale reintegrazione) in quanto connotate da un *fine fraudolento* della maggioranza; poi, era giunta al medesimo risultato (con riferimento, però, a deliberazioni di aumento del capitale basate su una *dolosa alterazione* dei dati di bilancio attestanti la situazione economico-finanziaria della società), rinvenendo la fonte del vizio nella illiceità dell’oggetto o della causa; infine, aveva optato per la via dell’annullamento delle deliberazioni viziate da “eccesso” o “abuso” di potere, ritenendo tali non soltanto quelle manifestamente contrarie all’interesse sociale, ma anche quelle cui fosse sotteso un *comportamento fraudolento* nei confronti dei soci (di minoranza). Divenuto dominante tale ultimo orientamento nella giurisprudenza (di merito e legittimità), la dottrina successiva ha però evidenziato come « [n]el diritto societario, il problema [dell’abuso] si pone in termini profondamente diversi. I casi in cui il titolare del diritto non si proponga di ottenere alcuna utilità dall’esercizio del diritto di voto e sia mosso dal solo scopo di nuocere ad altri sono irrilevanti nella vita della società (...). Nella nozione dell’abuso assume invece rilievo proprio quello scopo di perseguire un vantaggio personale (...). Il danno altrui, d’altra parte, diviene giuridicamente rilevante non solo quando costituisca il fine esclusivo dell’esercizio abusivo, ma anche quando sia la conseguenza dell’abuso. » (ID., *Ibidem*, 72).

<sup>391</sup> Quel che si vuol dire, in altri termini, è che sembra plausibile che il legislatore della riforma societaria del 2003 abbia utilizzato (nel vecchio settimo comma dell’art. 2476 c.c.) l’avverbio « *intenzionalmente* » perché con esso si usa tradizionalmente designare, anche nell’ordinamento societario, l’abuso del voto o, più in generale, dei poteri decisionali spettanti ai soci, benché sia ormai acquisito alla nostra giurisprudenza (teorica e pratica) che ai fini della sua configurazione non sia necessaria (come accade, invece, nel campo dei diritti reali e degli atti emulativi) l’*intenzione di nuocere ad altri*, essendo al contrario sufficiente che il danno sia una conseguenza prevedibile (secondo un criterio di causalità adeguata) della determinazione alla cui adozione si concorre.



operazioni », l'art. 2476 c. 8 c.c. viene a sanzionare anche e proprio l'uso "scorretto" da parte dei soci « *estranei all'amministrazione* » di poteri decisionali inerenti alla *gestione operativa* dell'impresa (altrimenti spettanti all'organo amministrativo) <sup>(392)</sup>.

Usò la cui "scorrettezza", allora, potrà e dovrà valutarsi guardando *in primis* alle regole desumibili dall'art. 2086 c. 2 c.c., cioè a sua volta consentendo di affermare in capo ai soci che non si siano determinati « *in modo informato* » sul compimento di « *operazioni* » d'impresa (o che non si siano attivati « *senza indugio* » per contrastare la sua crisi) <sup>(393)</sup> l'obbligo di risarcire i danni che ne siano derivati al *patrimonio sociale*: cioè, una *responsabilità per "scorretta" (co)gestione dell'impresa* ("monade").

### **2.1. (Segue). La responsabilità per "scorretta" (co)gestione dell'impresa ("monade") in bonis: elementi costitutivi della fattispecie**

Ammessa la configurabilità di tale ultima fattispecie, quale ipotesi correlata ma distinta sia dalla responsabilità per *mala gestio* (art. 2476 c. 1 c.c.) che da quella per esercizio "abusivo" del voto/potere decisionale (artt. 1175, 1375, 2479-ter c. 2 e 2476 c. 8 c.c.), se ne devono però precisare meglio gli elementi costitutivi.

Tenendo a mente tutto quanto s'è detto nel paragrafo precedente, si può allora e in primo luogo mettere a fuoco il presupposto oggettivo della *responsabilità per "scorretta" (co)gestione dell'impresa* ("monade") *in bonis*: presupposto consistente nell'aver il socio o i soci *co-gestori* (*rectius*, « *estranei all'amministrazione* »), tali in quanto titolari di poteri sulla *gestione operativa* dell'impresa *in bonis* (artt. 2468 c. 3, 2479 c. 1 e 2 n. 5 c.c.), manifestato il proprio consenso al compimento di un'operazione inerente all'oggetto sociale e implicante l'esecuzione, da parte degli amministratori, di atti di disposizione del patrimonio della società <sup>(394)</sup>.

---

<sup>392</sup> Fatte salve, naturalmente, le deliberazioni *ex art.* 2479 c. 2 n. 5 c.c. e fermo restando che l'abuso sarà perpetrato in modi differenti, corrispondenti alle altrettanti differenti modalità con cui quei poteri possono essere esercitati nella s.r.l.: modalità possibilmente concretantesi nella manifestazione del voto, del consenso o della volontà, a seconda che la determinazione sortisca da un processo decisionale collettivo (art. 2479 c. 1 e 2 n. 5 c.c.), assembleare (art. 2479 c. 4 c.c.) o scritto (art. 2479 c. 3 c.c.), ovvero individuale (art. 2468 c. 3 c.c.).

<sup>393</sup> Situazione che, come si è detto più volte, verrà studiata *infra*, in questo capitolo, §4.

<sup>394</sup> Naturalmente, la condotta rilevante ai fini dell'integrazione della responsabilità di cui si tratta (*i.e.*, la manifestazione del consenso) assumerà forme diverse a seconda del tipo di processo decisionale (individuale o collettivo, assembleare o scritto) cui si sia fatto concretamente luogo per decidere ovvero autorizzare il compimento dell'operazione (v. *supra*, capitolo II, sezione seconda, §5).

Perché il rimedio risarcitorio di cui si tratta possa invocarsi, tuttavia, è altresì e naturalmente indispensabile che l'operazione decisa o autorizzata dai soci *co-gestori* sia stata poi concretamente eseguita dagli amministratori (altrimenti interrompendosi il *nesso di causalità*)<sup>395</sup> e che dalla medesima sia eziologicamente derivato un danno: danno che, come affermato in precedenza<sup>396</sup> e stante il tipo di condotta in cui si risolve l'elemento oggettivo della fattispecie (*i.e.*, l'esercizio di poteri decisionali sulla *gestione operativa* dell'impresa *in bonis*), non può che tradursi nella diminuzione del patrimonio sociale conseguente all'insuccesso dell'operazione intrapresa e, quindi, in

---

<sup>395</sup> A tale riguardo sembra doveroso effettuare una precisazione, ancorché con la medesima si anticipino alcune considerazioni che si svolgeranno più avanti (*infra*, nel paragrafo seguente): precisazione per cui, essendo la *responsabilità per "scorretta" (co)gestione dell'impresa* ("monade") una responsabilità per inadempimento (artt. 1218 ss. c.c.), « (...) normalmente non si pone un problema di nesso di causalità, tra comportamento ed evento dannoso, ma di estensione della responsabilità e il danno risarcibile coincide con la perdita o il mancato guadagno conseguenza immediata e diretta dell'inadempimento, delimitati in base al giudizio ipotetico sulla differenza tra situazione dannosa e situazione quale sarebbe stata se il fatto dannoso non si fosse verificato (ex plurimis, Cass., sez. I, sentenza n. 11629 del 1999) » (v. Cass. Civ., sez. II, 26 settembre 2016, n.18832, disponibile in banca dati *DeJure*). In altri termini, « (...) in caso di inadempimento o di ritardo nell'adempimento, il soggetto inadempiente è obbligato a risarcire i danni che siano conseguenza immediata e diretta della condotta non esattamente adempiente e, in particolare, a risarcire il creditore per la perdita subita consistente nella perdita di valori economici già esistenti nel patrimonio del danneggiato e per il mancato guadagno, ossia la mancata acquisizione, da parte del danneggiato, di valori economici (cc.dd. danno emergente e lucro cessante). La dottrina e la giurisprudenza anche di questa Corte, chiariscono, altresì, che tra inadempimento e danno è necessario che sussista un nesso di causalità, escludendo dal risarcimento le conseguenze dell'inadempimento che non ne siano immediatamente dirette. Il danno, insomma, deve essere stato cagionato in modo diretto dall'inadempimento e non da altre cause. Con l'ulteriore specificazione che il danno è da considerarsi causato dall'inadempimento se il primo non si sarebbe verificato in assenza del secondo (la cc.dd. teoria condizionalistica) e sempre che sia configurabile come conseguenza normale e naturale dell'inadempimento (teoria della causalità adeguata) » (Cass. Civ., sez. II, 9 maggio 2014, n.10184). Quanto, infine, alla prova del nesso causale, la Suprema Corte ha avuto modo di precisare che « [i]l creditore è tenuto a provare, anche mediante presunzioni, il nesso eziologico fra la condotta del debitore, nella sua materialità, e il danno lamentato. Successivamente a tanto sorgono poi gli oneri probatori del debitore, il quale deve provare o l'adempimento o che l'inadempimento è stato determinato da impossibilità della prestazione a lui non imputabile. Emerge così un duplice ciclo causale, l'uno relativo all'evento dannoso, a monte, l'altro relativo all'impossibilità di adempiere, a valle. Ne discende che, se resta ignota anche mediante l'utilizzo di presunzioni la causa dell'evento di danno, le conseguenze sfavorevoli ai fini del giudizio ricadono sul creditore della prestazione professionale, se invece resta ignota la causa di impossibilità sopravvenuta della prestazione di diligenza professionale, ovvero resta indimostrata l'imprevedibilità ed inevitabilità di tale causa, le conseguenze sfavorevoli ricadono sul debitore » (Cass. Civ., sez. VI, 31 agosto 2020, n. 18102, disponibile in banca dati *DeJure*).

<sup>396</sup> *Supra*, nel paragrafo precedente, spec. note 386 e 387.

un danno (*patrimoniale*) diretto per la società <sup>(397)</sup> e in un danno (*patrimoniale*) riflesso per i soci e i creditori sociali <sup>(398)</sup>.

Eppure, affinché la suddetta condotta lesiva sia suscettibile di sindacato giurisdizionale <sup>(399)</sup> e idonea a integrare gli estremi della fattispecie di responsabilità di cui si parla, è altresì necessario che i soci *co-gestori* abbiano esercitato in modo “*scorretto*” i poteri decisionali sulla *gestione operativa* dell’impresa (*in bonis*) a essi attribuiti dalla legge o dall’atto costitutivo: vale a dire, che abbiano deciso o autorizzato l’operazione dannosa in violazione delle « *regole [di] correttezza* » desumibili dal principio generale oggi codificato nell’art. 2086 c. 2 c.c. e, in particolare, di quella che impone loro di « [decidere] *in modo informato* ».

Proprio all’inosservanza di tale *standard* di comportamento, allora, può collegarsi il significato precettivo dell’avverbio « *intenzionalmente* » di cui all’odierno art. 2476 c. 8 c.c.: nel contesto dell’interpretazione che si sta tratteggiando, infatti, l’*intenzionalità* sottostante il decidere o l’autorizzare il compimento di « *operazioni* », poi rivelatesi dannose per il patrimonio sociale, verrebbe a consistere nello *stato di consapevole disinformazione del socio* che, pur non avendo ricevuto dagli « [a]ssetti

---

<sup>397</sup> Il che, a parere di chi scrive, consente di estendere alla fattispecie di responsabilità in esame le considerazioni già svolte dai giudici di legittimità in relazione al danno risarcibile in caso di *mala gestio* degli amministratori: danno che, per consolidata giurisprudenza, « (...) sarà quello causalmente riconducibile, in via immediata e diretta, alla condotta (*dolosa o colposa*) dell’agente, sotto il duplice profilo del danno emergente e del lucro cessante (*commisurato, cioè, in concreto, al pregiudizio che la società non avrebbe subito se un determinato comportamento illegittimo, commissivo od omissivo, non fosse stato posto in essere dall’amministratore* ». In questi termini si è espressa, prima della riforma societaria, Cass. Civ., sez. I, 22 ottobre 1998, n. 10488 (in banca dati *DeJure*), ma il relativo principio è stato ribadito recentemente, tra le altre sentenze, in App. Catanzaro, sez. I, 13 luglio 2020, n.1035 (in banca dati *DeJure*).

<sup>398</sup> Danno che, come si è detto, sarà rappresentato: per i soci, dal « *pregiudizio arrecato alla redditività e al valore della partecipazione sociale* »; per i creditori sociali, dalla « *lesione cagionata all’integrità del patrimonio della società* » (art. 2497 c. 1 c.c.). Sui presupposti necessari per l’esercizio dell’azione di responsabilità verso gli amministratori (e i soci *co-gestori*) da parte dei creditori sociali medesimi, però, si veda quanto si dirà *infra*, in questo capitolo, §4.2.

<sup>399</sup> Come si vedrà meglio più avanti, infatti, la circostanza che la condotta rilevante ai fini della responsabilità in esame si risolva in una *decisione imprenditoriale* rende astrattamente applicabile la *business judgment rule*, con conseguente insindacabilità della medesima condotta da parte dell’autorità giurisdizionale. Premesso che le ragioni dell’affermazione che segue verranno analiticamente descritte più avanti (*infra*, in questo capitolo, §3), deve in questa sede anticiparsi che la condotta dei soci che abbiano deciso o autorizzato il compimento di un’operazione imprenditoriale successivamente rivelatasi dannosa per la società nonché, indirettamente, per i soci e i creditori sociali, è sindacabile dall’autorità giurisdizionale proprio e solo nei limiti in cui i corrispondenti poteri di *gestione operativa* dell’impresa (*in bonis*) siano stati esercitati in modo “*scorretto*” e, in particolare, « *in modo [non] informato* ». Sulla correlazione tra tale « *regola [di] correttezza* » desumibile dal principio generale di cui all’art. 2086 c. 2 c.c. e il presupposto soggettivo della (*intenzionalità* nella) *responsabilità per “scorretta” (co)gestione dell’impresa (“monade”)* *in bonis* si veda quanto si dirà a breve nel testo.

*organizzativi societari* » alcuna istruttoria oppure avendo da essi ricevuto informazioni preventive *macroscopicamente e manifestamente* carenti <sup>(400)</sup>, abbiano ugualmente consentito il compimento dell'operazione medesima, così di fatto assumendo il rischio di provocare – con l'esercizio “*scorretto*” dei propri poteri gestori – imponderate diminuzioni del patrimonio della società.

Sicché, in questa prospettiva, il presupposto soggettivo della *responsabilità per “scorretta” (co)gestione dell'impresa (“monade”) in bonis* (i.e., il decidere *in modo intenzionalmente disinformato*) verrebbe pur sempre a inquadrarsi nella nozione di *colpa* <sup>(401)</sup>, venendo la medesima a dipendere dallo sforzo sostenuto dai soci *co-gestori* <sup>(402)</sup> nel valutare l'adeguatezza delle informazioni ricevute dagli assetti ai fini dell'adozione della decisione o dell'autorizzazione e nel reagire a eventuali carenze informative: quindi, in definitiva, dalla misura di diligenza usata nell'adempiere gli *obblighi di correttezza* discendenti dalla regola del « [decidere] *in modo informato* » <sup>(403)</sup>.

## **2.2. (Segue). La natura della responsabilità per “scorretta” (co)gestione dell'impresa (“monade”) in bonis e il regime disciplinare applicabile**

Aderendo a tale ricostruzione, se ne possono dedurre ulteriori conseguenze sul piano della natura della responsabilità di cui si tratta e, quindi, del regime disciplinare corrispondentemente applicabile.

Se è vero che la condotta idonea a integrare la *responsabilità per “scorretta” (co)gestione dell'impresa (“monade”) in bonis* consiste nel fatto che i soci « *estranei all'amministrazione* » abbiano deciso o autorizzato il compimento di un'operazione

---

<sup>400</sup> *Supra*, nota 262.

<sup>401</sup> A tale riguardo, si veda anche quanto si dirà *infra*, nota 408.

<sup>402</sup> Sforzo da valutare, come s'è detto, secondo il criterio della diligenza del *bonus pater familias* (*supra*, capitolo II, sezione seconda, §4, spec. nota 260).

<sup>403</sup> In questa prospettiva, peraltro, si potrebbe ritenere ammissibile anche una graduazione della colpa dei soci « *estranei all'amministrazione* » (rilevante ai fini della determinazione del risarcimento) in base al tipo di carenza informativa alla quale abbiano omesso di “reagire”, potendo considerarsi come *gravemente colposa* la condotta del socio *co-gestore* che non abbia richiesto lo svolgimento di alcuna istruttoria o, comunque, la trasmissione di alcun compendio informativo di supporto per la decisione imprenditoriale, in caso di « *assenza assoluta di informazioni* »; come meno *gravemente colposo*, invece, il comportamento del socio *co-gestore* che non abbia chiesto la rinnovazione dell'istruttoria oppure un supplemento di informazioni, allorché quelle ricevute fossero *macroscopicamente e manifestamente inadeguate* (sotto il profilo quantitativo e/o qualitativo). Si badi, comunque, che le possibili “reazioni” dei soci *co-gestori* dinnanzi a carenze informative dei loro processi decisionali gestori (nei diversi scenari di “assetti organizzativi adeguati”, “inadeguati” o “mancanti”) verranno indagate più avanti nel testo (*infra*, in questo capitolo, §3).

*ex post* rivelatasi dannosa per il patrimonio sociale, in violazione delle « regole [di] correttezza » con cui l'odierno articolo 2086 c. 2 c.c. limita l'esercizio discrezionale dell'iniziativa economica e impone che le decisioni imprenditoriali siano assunte (anche) « *in modo informato* »; se tutto questo è vero, si diceva, non sembra erraneo ritenere che tale responsabilità derivi dall'inadempimento di un'obbligazione *ex lege*, qual è quella discendente dalla regola di correttezza anzidetta <sup>(404)</sup>.

---

<sup>404</sup> La riflessione giuridica e l'elaborazione giurisprudenziale formatesi in relazione alla categoria delle c.d. obbligazioni *ex lege* sono troppo ampie per poter essere in questa sede analiticamente affrontate; si considerino perciò sufficienti, ai fini della presente indagine, le seguenti indicazioni di massima. È noto che il fondamento della categoria anzidetta sia stato rinvenuto nell'art. 1173 c.c., che tra le « [f]onti delle obbligazioni » annovera, oltre al « contratto » e al « fatto illecito », « ogni altro atto o fatto idoneo a produrle in conformità all'ordinamento giuridico ». Sicché, tra le fonti « atipiche » delle obbligazioni sono state ricomprese non soltanto l'obbligo di alimenti (artt. 433 ss.), le promesse unilaterali (art. 1987 c.c.), i titoli di credito (artt. 1992 ss. c.c.), la gestione di affari altrui (artt. 2028 ss. c.c.), il pagamento dell'indebitato (artt. 2033 ss. c.c.), l'arricchimento senza giusta causa (artt. 2041 ss. c.c.), ma anche e proprio la *clausola generale di correttezza-buona fede* (artt. 1175, 1337, 1375 c.c.), in quanto idonea a fondare *obblighi di protezione* posti a tutela di determinati beni giuridici e non riconducibili al generico dovere di *neminem ledere*, perché correlati allo svolgimento di un'attività potenzialmente dannosa per quanti vi entrino in contatto e che, perciò stesso, diviene destinataria di regole di comportamento la cui violazione, in presenza di un danno, può comportare a carico di chi quell'attività abbia posto in essere una responsabilità risarcitoria (c.d. da « *contatto sociale* ») sottoposta al regime di cui agli artt. 1218 c.c. In argomento s'è espressa più volte la Suprema Corte, secondo la quale « [n]on è invero sufficiente, per l'affermazione di una responsabilità contrattuale da "contatto sociale", la sola circostanza di fatto di essere investiti (...) da conseguenze riflesse di un'attività svolta su incarico conferito da altri (cfr. Sez. 3 n. 14934/02). L'applicazione del disposto dell'art. 1218 cod. civ. oltre i confini propri del contratto ad ogni altra ipotesi in cui un soggetto sia gravato da un'obbligazione preesistente, quale che ne sia la fonte, si giustifica considerando che quando l'ordinamento impone a determinati soggetti, in ragione della attività (o funzione) esercitata e della specifica professionalità richiesta a tal fine dall'ordinamento stesso, di tenere in determinate situazioni specifici comportamenti, sorgono a carico di quei soggetti, in quelle situazioni previste dalla legge, obblighi (essenzialmente di protezione) nei confronti di tutti coloro che siano titolari degli interessi la cui tutela costituisce la ragione della prescrizione di quelle specifiche condotte. Dire che, in tali situazioni, la responsabilità deriva dal mero "contatto" serve ad evidenziare la peculiarità della fattispecie distinguendola dai casi nei quali la responsabilità contrattuale deriva propriamente da contratto (cioè dall'assunzione volontaria di obblighi di prestazione nei confronti di determinati soggetti), ma non deve far dimenticare che essenziale per la configurabilità della responsabilità in esame è la violazione di obblighi preesistenti di comportamento posti a carico di un soggetto dalla legge per la tutela di specifici interessi di coloro che entrano in contatto con l'attività di quel soggetto, che la legge stessa regola, tanto più ove il fondamento normativo della responsabilità in esame si individui - come da taluni si ritiene - nel riferimento, contenuto nell'art. 1173 cod. civ., agli altri atti o fatti idonei a produrre obbligazioni in conformità dell'ordinamento giuridico. In tal senso appare orientata la ormai ultradecennale giurisprudenza di questa Corte, che ha ravvisato la sussistenza della responsabilità in esame in una varietà di casi accomunati dalla violazione di obblighi di comportamento, preesistenti alla condotta lesiva, posti dall'ordinamento a carico di determinati soggetti. (...) » (cfr. Cass. Civ., sez. I, 11 luglio 2012, n. 11642, in motivazione – enfasi aggiunta, ma in senso conforme v. anche la più recente Cass. Civ., sez. II, ord. 29 dicembre 2020, n. 29711, entrambe in banca dati *DeJure*). Peraltro, la stessa giurisprudenza di legittimità ha avuto modo di precisare che « (...) il "contatto sociale qualificato", inteso come fatto idoneo a produrre obbligazioni, ex art. 1173 c.c., e dal quale derivano, a carico delle parti, non obblighi di prestazione ai sensi dell'art. 1174 c.c., bensì reciproci obblighi di buona fede, di protezione e di informazione, giusta gli artt. 1175 e 1375 c.c., opera anche nella materia contrattuale, in relazione a quegli aspetti che non attengono alla esecuzione della prestazione principale (...), ma ad interessi ulteriori (...), non direttamente oggetto dell'accordo contrattuale ma che accedono al rapporto obbligatorio e che si

---

sostanziano nei "doveri di protezione" che ciascuna parte ha nei confronti dell'altra in virtù del reciproco affidamento riposto nella buona fede, correttezza e professionalità, e che insorgono, anche al di fuori di uno specifico vincolo contrattuale, tutte le volte in cui le parti instaurino una "relazione qualificata" e cioè agiscano di concerto in vista del conseguimento di uno scopo (elemento questo che distingue, per l'appunto, la responsabilità da "contatto sociale" dalla responsabilità derivante da illecito extracontrattuale caratterizzata dalla assenza di una relazione tra i soggetti anteriore alla commissione dell'illecito). La tutela degli interessi di protezione e di informazione, viene dunque a trovare fondamento nell'art. 2 Cost., cui è ancorato il principio di correttezza buona fede nei rapporti obbligatori ex art. 1175 c.c., e nell'esecuzione del contratto ex art. 1375 c.c., quale espressione del dovere di solidarietà imposto "a ciascuna delle parti del rapporto obbligatorio di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra e costituisce un dovere giuridico autonomo a carico di entrambe, a prescindere dall'esistenza di specifici obblighi contrattuali o di quanto espressamente stabilito da norme di legge", la cui violazione "...costituisce di per sé inadempimento" e può comportare l'obbligo di risarcire il danno che ne sia derivato a titolo di responsabilità contrattuale (cfr., tra le tante, Cass. 21250/2008; 1618/2009; 22819/2010)..." (cfr. Corte cass. Sez. I, Sentenza n. 14188 del 12/07/2016, in motivazione, paragr. 14). Il dovere di salvaguardia, richiesto a ciascuna delle parti che si pongono in relazione qualificata, pertanto, non viene in rilievo soltanto nelle ipotesi "grigie" di confine tra il contratto ed il torto, ma si inserisce a pieno titolo nello stesso rapporto contrattuale prescrivendo un autonomo obbligo di condotta che si aggiunge e concorre con l'adempimento della obbligazione principale, in quanto diretto alla protezione di ulteriori interessi della parte contraente che (...) riceve la prestazione principale. (...)» (così, Cass. Civ., sez. III, 13 ottobre 2017, n. 24071 – enfasi aggiunta, disponibile in banca dati *Dejure*). Ora, si è ben consapevoli del fatto che tali principi sono stati affermati dalla Suprema Corte in relazione a situazioni di gran lunga diverse dall'esercizio dei poteri inerenti alla gestione dell'impresa (v., infatti, le sentenze citate, ma la casistica è ampia e ha investito, tra gli altri: il rapporto paziente-medico, istituto scolastico-insegnante, Pubblica Amministrazione-cittadino, ecc.); eppure, non sembra potersene escludere aprioristicamente e in radice la rilevanza anche in tale ambito. Da parte il fatto che i principi suddetti hanno di recente trovato spazio anche in materia societaria (cfr. Trib. Milano, sez. spec. imp., 23 marzo 2017, con nota di BONAVERA, *Responsabilità per contatto sociale della persona fisica designata dall'amministratore persona giuridica di s.r.l. all'esercizio delle funzioni gestorie*, in *Soc.*, 2017, 955 ss.), l'interpretazione che si sta proponendo sembra condivisibile nella misura in cui si è ricondotto il principio di corretta gestione dell'impresa ("monade") di cui all'art. 2086 c. 2 c.c. alla *clausola generale di correttezza-buona fede* ex artt. 1175 – 1375 c.c. e, in particolare, alla *funzione di controllo* che essa svolge quando è applicata all'esercizio di poteri privati discrezionali (come l'iniziativa imprenditoriale): funzione che comporta la soggezione a regole di comportamento (*rectius*, « regole [di] correttezza ») cui sono associati proprio obblighi di protezione (i.e., il « [decidere] in modo informato » e dell'« attivarsi senza indugio » nella gestione operativa dell'impresa) nei confronti di quanti dall'esercizio di quei poteri possano essere danneggiati (cioè, *in thesi*: la società, direttamente; i soci e i creditori sociali, indirettamente). In questa prospettiva, allora, i suddetti doveri incomberanno ai soci *co-gestori* quali obbligazioni accessorie (non aventi ad oggetto una prestazione ex art. 1174 c.c.), afferenti al rapporto contrattuale comunque intercorrente la società, e quali obblighi di protezione verso i creditori sociali nell'ambito del "contatto sociale" che viene con essi a instaurarsi in via mediata, attraverso l'esercizio dei poteri di gestione dell'impresa. A sostegno di tale ultima tesi, particolarmente significativa appare una recente sentenza del Tribunale di Milano, nella cui motivazione si legge che: « [n]ella materia della responsabilità della capogruppo per l'esercizio abusivo dell'attività di direzione e coordinamento, oggi esiste uno spazio per la fattispecie del contatto sociale qualificato. Invero, diversamente dall'orientamento tradizionale che ne afferma la natura extracontrattuale, si può affermare la natura contrattuale della responsabilità della società capogruppo ex art. 2497 c.c., nei rapporti tra Holding e società controllata. Ciò in base alla considerazione per cui non può negarsi che il rispetto dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale costituisce un'obbligazione specifica in capo alla Holding, sia che se ne voglia individuare il fondamento nella specifica previsione di legge, sia che ci si spinga fino a rinvenire gli estremi di un rapporto contrattuale di fatto e, dunque, di un contatto sociale qualificato. Applicando il paradigma del contatto sociale qualificato, la società soggetta a direzione e coordinamento è concepita come soggetto affidato all'esercizio dell'altrui potere operativo ed è, dunque, sulla Holding che incombe il dovere di esercitare la propria attività di direzione e coordinamento con tutte le cautele previste dai principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale, idonei ad evitare danni. Se la figura del contatto sociale qualificato può trovare uno spazio applicativo al fine dell'affermazione della responsabilità della capogruppo con l'ampiezza della

D'altronde, anche se non si condividesse tale impostazione, difficilmente la fattispecie in esame potrebbe ricondursi all'alveo della responsabilità aquiliana (artt. 2043 ss. c.c.): i poteri gestori dal cui esercizio "scorretto" (*rectius*, "non informato") deriva *in thesi* il danno, infatti, spettano ai soci in quanto parte del contratto costitutivo di s.r.l. e della sua organizzazione, non in qualità di consociato dell'ordinamento; il che, a parere di chi scrive, è di per sé idoneo a escludere che l'inosservanza del dovere di « [decidere] *in modo informato* » quando si eserciti la *gestione operativa* dell'impresa sia assimilabile alla violazione del generico precetto del *neminem laedere*, ciò a sua volta escludendo la natura *extra-contrattuale* della responsabilità e, anzi, fornendo comunque argomenti per ascrivere la fattispecie di cui si parla alla responsabilità per inadempimento (artt. 1218 ss. c.c.)<sup>(405)</sup>.

Sicché, si qualifichi il dovere di « [decidere] *in modo informato* » come obbligazione "legale" ovvero "contrattuale", la *responsabilità per "scorretta" (co)gestione dell'impresa* ("monade") *in bonis* soggiacerebbe in ogni caso al regime dettato dagli artt. 1218 ss. c.c., ciò riverberandosi almeno: *a*) sul piano dell'*onere della prova* incombente all'attore che azioni il rimedio risarcitorio in oggetto: attore che dovrebbe allora provare la condotta decisionale disinformata del socio o dei soci *co-gestori*, il danno subito per effetto della diminuzione del patrimonio sociale, nonché il nesso di causalità tra l'una e l'altro, spettando invece al socio o ai soci *co-gestori* convenuti dimostrare la propria "immunità da colpa", cioè di aver effettivamente deciso o autorizzato il compimento dell'operazione (*ex post* rivelatasi dannosa) sulla base di informazioni che qualunque uomo di media diligenza avrebbe valutato come

---

*ricostruzione appena riportata, allora può estendersi financo a comprendere i rapporti con i creditori della società controllata - rispetto ai quali la responsabilità da direzione e coordinamento è ex lege "diretta" -, ma limitatamente alle obbligazioni connesse alla violazione dei principi di corretta gestione societaria ed imprenditoriale della società controllata, rispetto al cui inadempimento la responsabilità della Holding trova titolo. È invece escluso che possa instaurarsi una responsabilità di tipo contrattuale, da contatto sociale, tra Holding e creditori delle società controllate in virtù del fisiologico esercizio dell'attività di direzione e coordinamento. (...)» (cfr. Trib. Milano, sez. spec. imp., 7 maggio 2019, in motivazione, con nota di BONAVERA, *Responsabilità per contatto sociale della società capogruppo*, in *Soc.* 2019, 1211 ss.).*

<sup>405</sup> Quel che si vuol dire, in altri termini, è che anche laddove non si accogliesse la proposta esegetica poc'anzi formulata (*supra*, nel testo e nella nota precedente), la particolare posizione dei soci *co-gestori* nell'impresa (esercitata in forma di s.r.l.), quali parti di un contratto associativo, dovrebbe indurre ad escludere che il danno da essi arrecato (al patrimonio sociale) nell'esercizio dei propri poteri di *gestione (operativa)* sia causalmente riconducibile alla commissione (dolosa o colposa) di un fatto illecito: proprio in considerazione del preesistente rapporto societario, infatti, potrebbe tutt'al più rinvenirsi nel dovere di *decidere* « *in modo informato* » (e « *senza indugio* ») un'obbligazione di fonte contrattuale comunque soggetta, in caso di inadempimento, al regime disciplinare di cui agli artt. 1218 ss. c.c.

adeguate a supportare il relativo processo decisionale <sup>(406)</sup>; **b)** sul piano della determinazione del risarcimento del danno, suscettibile di essere « *liquidato dal giudice con valutazione equitativa* » allorché « *non [possa] essere provato nel suo*

---

<sup>406</sup> Ciò che, stante quanto si è detto in relazione alla natura dell'obbligazione (di decidere « *in modo informato* ») incombente ai soci *co-gestori* di s.r.l., può desumersi dalla combinazione delle norme che regolano l'onere della prova in materia di responsabilità per inadempimento (art. 1218 c.c.) e di responsabilità degli amministratori (artt. 2476 c. 1 c.c.), tali per cui l'attore « (...) *deve dimostrare la sussistenza delle violazioni e il nesso di causalità fra queste e il danno verificatosi, mentre incombe [sul convenuto] dimostrare la non imputabilità a sé del fatto dannoso, fornendo la prova positiva, con riguardo agli addebiti contestati, dell'osservanza dei doveri e dell'adempimento degli obblighi loro imposti (vedi, tra le altre, Cass. 29 ottobre 2008, n. 25977; e Cass. 24 marzo 1999, n. 2772* » (cfr. Cass. Civ., sez. I, 11 novembre 2010, n. 22911, disponibile in banca dati *DeJure*). Ciò, con l'ulteriore precisazione che « [a]llorquando tali comportamenti non siano in sé vietati dalla legge o dallo statuto e l'obbligo di astenersi dal porli in essere discenda dal dovere di lealtà, coincidente col precetto di non agire in conflitto di interessi con la società (...), o dal dovere di diligenza, consistente nell'adottare tutte le misure necessarie alla cura degli interessi sociali (...), l'illecito è integrato dal compimento dell'atto in violazione di uno dei menzionati doveri. In tal caso l'onere della prova dell'attore non si esaurisce nella prova dell'atto compiuto (...) ma investe anche quegli elementi di contesto dai quali è possibile dedurre che lo stesso implica violazione del dovere di lealtà o di diligenza (Sez. I, 17/01/2007, n. 1045) » (v. Cass. Civ., sez. I, 7 febbraio 2020, n. 2975, disponibile in banca dati *DeJure*): quel che, a parere di chi scrive, può valere anche per l'inosservanza degli *standards* di correttezza oggi desumibili dall'art. 2086 c. 2 c.c. La regola probatoria appena descritta, peraltro, se si accoglie la tesi appena descritta in merito ai presupposti e alla natura della responsabilità di cui si parla, sembrerebbe applicabile non soltanto quando ad azionare il rimedio risarcitorio sia la società danneggiata, ma anche i creditori sociali che – per effetto della diminuzione del patrimonio di questa – abbiano perso la garanzia generica del proprio credito (art. 2476 c. 6 c.c., testo attuale). Sul punto, tuttavia, dovrà tornarsi più avanti (*infra*, in questo capitolo, §4.1.).



*preciso ammontare* » (art. 1226 c.c.)<sup>(407)</sup> e, soprattutto, potenzialmente limitato ai soli “danni prevedibili” a meno che vi sia stato dolo (art. 1225 c.c.)<sup>(408) (409)</sup>.

---

<sup>407</sup> Regola che, a ben vedere, trova applicazione anche in materia di responsabilità aquiliana (v. infatti l’art. 2056 c.c.). Relativamente alla quantificazione del danno risarcibile, peraltro, va precisato che l’applicabilità del criterio di valutazione equitativa posto dall’art. 1226 c.c. è stata sovente dichiarata dalla giurisprudenza di legittimità in materia di azioni risarcitorie contro gli amministratori di società di capitali, pur nell’ambito di altro e ben più dibattuto contesto: quello concernente l’ammissibilità del criterio del *deficit* fallimentare per la determinazione dell’ammontare del risarcimento dovuto per aver determinato con la propria *mala gestio* l’insolvenza della società e, quindi, l’apertura a carico di questa del fallimento (domani, liquidazione giudiziale). Il tema, in questa sede solo accennato, verrà ripreso più avanti (*infra*, in questo capitolo, §4.2.), allorché si analizzeranno i presupposti della *responsabilità per “scorretta” (co)gestione dell’impresa (“monade”) in crisi, in thesi* derivante dall’intempestività dell’intervento volto a contrastare quest’ultima (ciò a sua volta causando l’insolvenza della società).

<sup>408</sup> Secondo la giurisprudenza, infatti, ai fini della determinazione « (...) del risarcimento dei danni derivati da fatto illecito, il requisito della prevedibilità del danno, correlato all’elemento psicologico di esso (art. 1225 c.c.), è inapplicabile alla responsabilità extra-contrattuale, in quanto non richiamato dall’art. 2056 c.c., avendo scelto il legislatore di non commisurare il risarcimento al grado della colpa » (con queste parole, Cass. Civ., sez. III, 30 marzo 2005, n. 6725, disponibile in banca dati *DeJure*). Ciò detto, va pure sottolineato che la nozione di “dolo” rilevante ai fini dell’applicazione dell’art. 1225 c.c. (*i.e.*, quale criterio di determinazione dell’ammontare del risarcimento), così come declinata da una parte della giurisprudenza, sia affine a quella di colpa (lieve e grave) che si è formulata in precedenza nel testo (*supra*, in questo capitolo, nel paragrafo precedente, nel testo e in nota 403): infatti, se è vero che « [i]n tema di risarcimento del danno da inadempimento contrattuale, il dolo del debitore che, ai sensi dell’art. 1225 c.c. comporta la risarcibilità anche dei danni imprevedibili al momento in cui è sorta l’obbligazione, non consiste nella coscienza e volontà di provocare tali danni, ma nella mera consapevolezza e volontarietà dell’inadempimento. » (cfr. Cass. Civ., sez. III, 16 ottobre 2008, n. 25271 e, in senso conforme, Cass. Civ., sez. II, 17 maggio 2012, n. 7759, entrambi disponibili in banca dati *DeJure*), allora la differenza con quello che si è definito come stato di “consapevole disinformazione” dei soci *co-gestori* sull’operazione da decidere o autorizzare tende a sfumare considerevolmente, così facendo venire meno uno degli elementi differenziali tra i regimi disciplinari *ex artt.* 1218 e ss. e 2043 ss. c.c. e rendendo rilevanti, ai fini della determinazione dell’ammontare del risarcimento, anche quei danni imprevedibili che nella materia di cui si tratta sono (o possono essere) annessi al rischio d’impresa. E allora, tale nodo esegetico potrebbe sciogliersi, optando per la seguente soluzione interpretativa: cioè, aderendo all’orientamento dottrinale che configura il dolo rilevante ai fini dell’art. 1225 c.c. non solo come consapevolezza e volontarietà dell’inadempimento, ma anche come consapevolezza di arrecare un danno ingiusto (in questo senso, v. BIANCA C. M., *Dell’inadempimento delle obbligazioni (art. 1218 – 1229)*, in *Commentario del Codice Civile*, a cura di A. Scialoja – G. Branca, 2° ed., Zanichelli – Soc. ed. Foro Italiano, 1979, 370 ss. e ivi 375 ss.). In questa prospettiva, allora, potrebbe ritenersi confermata la tesi prima esposta (*supra*, nota 383) per la quale sarebbe possibile differenziare esercizio “abusivo” e “scorretto” dei poteri decisionali dei soci di s.r.l., ritenendo che il dolo (come da ultimo definito) sia elemento essenziale solo della prima delle fattispecie anzidette, rimanendo invece lo stato di “consapevole disinformazione” del socio *co-gestore* nell’alveo della colpa, con la conseguenza di rendere possibile una limitazione del risarcimento ai soli danni prevedibili al momento della decisione o autorizzazione dell’operazione.

<sup>409</sup> Discorso a parte deve farsi, invece, in relazione alla prescrizione delle azioni con cui la società ovvero i creditori sociali facciano valere la supposta *responsabilità per “scorretta” (co)gestione dell’impresa (“monade”) in bonis* dei soci di s.r.l. *ex art.* 2476 c. 8 c.c. Il richiamo ai « *precedenti commi* », pure contenuto nella disposizione, rende plausibile l’estensione della disciplina sui termini prescrizionali già previsti per le corrispondenti azioni risarcitorie esercitabili nei confronti degli amministratori: sicché, il termine sarebbe in ogni caso quinquennale (artt. 2946, 2393 c. 4, 2949 c. 2 c.c.), pur decorrendo da momenti diversi a seconda che l’azione sia promossa dalla società (o dal singolo socio, nell’interesse di questa, *ex art.* 2476 c. 3 c.c.) ovvero dai creditori sociali; momenti individuati dalla giurisprudenza, rispettivamente, nella data del fatto dannoso e nel giorno in cui l’insufficienza del patrimoniale si è oggettivamente manifestata, divenendo percepibile per i creditori (in argomento, *ex plurimis*, Cass. Civ., sez. I, 21 giugno 2012, n. 10378, disponibile in banca dati *DeJure*).

Ora, poiché la decisione disinformata dei soci *co-gestori* è configurabile, essenzialmente, nei casi di « *assenza assoluta* » ovvero di *inadeguatezza delle informazioni preventive* e poiché l'una e l'altra circostanza vengono in concreto a dipendere dalla presenza, in seno all'organizzazione aziendale, di « *un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa (...)* » (art. 2086 c. 2 c.c.), si rende necessario analizzare quali siano – nei diversi scenari ipotizzabili - i doveri e i poteri di amministratori e soci, al fine di stabilire se e in che misura i secondi possano essere chiamati a rispondere dei danni che siano causalmente derivati dall'aver deciso o autorizzato il compimento di un'operazione in modo *intenzionalmente disinformato* (art. 2476 c. 8 c.c.), quando i primi non abbiano adempiuto al dovere di istituire adeguati « *assetti organizzativi* » (artt. 2475 c. 1 c.c.).

### **3. Assetti organizzativi e responsabilità risarcitoria: scenari possibili**

Prima di procedere all'analisi dinnanzi prospettata e, dunque, di valutare - nei diversi scenari possibili <sup>(410)</sup> - le condotte idonee a fondare la responsabilità dei soci *co-gestori ex art. 2476 c. 8 c.c.*, una premessa appare doverosa.

Affermare che i soci di s.r.l. possono essere chiamati a rispondere dei danni causalmente riconducibili alle proprie decisioni o autorizzazioni *intenzionalmente disinformate* significa ammettere il sindacato giurisdizionale sull'adeguatezza del compendio informativo in base al quale essi si determinano e, conseguentemente, anche sull'adeguatezza degli assetti organizzativi da cui le corrispondenti informazioni preventive rivengono o dovrebbero riv venire <sup>(411)</sup>.

---

<sup>410</sup> Scenari che, come si vedrà, si designeranno – per convenzione linguistica - con le seguenti locuzioni: “assetti organizzativi adeguati” (*infra*, in questo capitolo, §3.1.); “assetti organizzativi inadeguati” (*infra*, in questo capitolo, §3.2.) e “assetti organizzativi mancanti” (*infra*, in questo capitolo, §3.3.)

<sup>411</sup> A tal proposito, sembrano opportune alcune precisazioni. Stante tutto quanto si è detto in precedenza in merito ai contenuti precettivi del novellato art. 2086 c. 2 c.c. (*supra*, capitolo I, §§ 4 e 5), se ne deduce che il dovere di istituire gli assetti organizzativi previsti da tale disposizione possa risultare inadempito, da parte degli amministratori di s.r.l. (art. 2475 c. 1 c.c.), in due congerie di ipotesi: da un lato, quando la società sia radicalmente sprovvista di una struttura organizzativa e/o di procedure operative deputate alle funzioni aziendali di *risk management* e informativa (“assetti organizzativi mancanti”); dall'altro, quando, pur avendo gli amministratori in concreto predisposto dei presidi a ciò deputati, essi non siano *proporzionati* alla natura e alle dimensioni dell'impresa (“assetti organizzativi inadeguati”), rivelandosi il livello di articolazione organizzativa del sistema aziendale e/o il grado di formalizzazione delle sue procedure operative “sottodimensionato” o “sovradimensionato” rispetto alle esigenze in concreto poste dall'attività (cfr. IBBA, *Codice della Crisi e Codice Civile*, cit., 611 e SACCHI, *Sull'amministrazione della s.r.l.*, cit., 687). Peraltro, entrambi gli inadempimenti di cui si tratta sono destinati a venire in rilievo soltanto in un momento successivo alla loro “consumazione”, cioè quando il patrimonio della

Il che, a sua volta, significa aderire a un preciso quadro interpretativo: cioè, alla tesi per cui l'(in)adempimento del relativo dovere, oggi incombente esclusivamente agli amministratori in ogni società (artt. 377 c.c.i.i. e 40 d. lgs. n. 147/2020), è sindacabile dall'autorità giudiziaria nel rispetto della *business judgment rule*: cioè, nei limiti della razionalità (o ragionevolezza) della corrispondente decisione e della sua conformità ai principi di corretta amministrazione <sup>(412)</sup>.

---

società subisca una diminuzione di cui gli assetti organizzativi “mancanti” o “inadeguati” possano dirsi l'antecedente causale: il che potrebbe astrattamente accadere quando sia stata compiuta un'operazione gestoria decisa (o autorizzata) in assenza di informazioni preventive ovvero sulla base di informazioni preventive inadeguate e successivamente rivelatasi dannosa per l'ente (*infra*, in questo capitolo, § 3.1. ss.), nonché quando - a causa della mancanza o dell'inadeguatezza degli assetti - non sia stata tempestivamente rilevata la crisi dell'impresa o la perdita della continuità aziendale, con la conseguenza di aggravare gli « *squilibri di carattere reddituale, patrimoniale e finanziario* » dell'attività, sino a provocare l'insolvenza della società e/o il suo scioglimento (*infra*, in questo capitolo, § 4).

<sup>412</sup> Il tema della sindacabilità o meno della decisione istitutiva degli « *assetti organizzativi societari* » da parte dell'autorità giudiziaria è stato ampiamente dibattuto già prima dell'entrata in vigore del Codice della Crisi. In argomento si vedano, in particolare, le considerazioni di: AMATUCCI, *Adeguatezza degli assetti, responsabilità degli amministratori e Business Judgement Rule*, in *Giur. Comm.*, 2016, 643 ss.; BENEDETTI, *L'applicabilità della business judgment rule alle decisioni organizzative degli amministratori*, cit.; DE SENSI, *Adeguati assetti organizzativi e continuità aziendale: profili di responsabilità gestoria*, in *Riv. Soc.*, 2017, 1209 ss.; MAUGERI, *Note in tema di doveri*, cit. All'indomani del c.c.i.i., si sono espressi a favore della sindacabilità della decisione istitutiva degli assetti, *ex multis*: ABRIANI – ROSSI A., *Nuova disciplina della crisi d'impresa*, cit., §3; CALVOSA, *Gestione dell'impresa e delle società*, cit., 791; CAVALIERE, *Codice della Crisi*, cit., §2; DI CATALDO, *Dimensioni minime per il dovere di creare assetti*, cit., §3; DI CATALDO – ARCIDIACONO, *Decisioni organizzative, dimensioni dell'impresa e business judgment rule*, in *Giur. Comm.*, 2021, 69 ss., §3 ss.; FORTUNATO, *Codice della Crisi e Codice Civile*, cit., §7; IBBA, *Codice della Crisi e Codice Civile*, cit., 610; MONTALENTI, *Diritto dell'impresa in crisi*, cit., §8.2.; PRESTI, *Il legislatore Humpty Dumpty*, cit., 681; SPIOTTA, *Ricadute del Codice della Crisi sulla governance delle s.r.l.*, cit., 699; LOLLI – PAOLUCCI, *Gli assetti organizzativi adeguati*, cit., 368; SPOLIDORO, *Note critiche*, cit., 265 ss. In questo senso, peraltro, si è espressa anche la più recente giurisprudenza di merito, per la quale: « [i]l principio della business judgment rule si applica anche alle scelte organizzative degli amministratori, che rimangono pur sempre decisioni afferenti al merito gestorio, per le quali vale il criterio dell'insindacabilità, a condizione che la scelta effettuata sia razionale (o ragionevole), non sia ab origine connotata da imprudenza, tenuto conto del contesto, e sia accompagnata dalle verifiche imposte dalla diligenza richiesta dalla natura dell'incarico. In tale prospettiva, in estrema sintesi, si evidenzia che la funzione organizzativa rientra pur sempre nel più vasto ambito della gestione sociale e che essa deve necessariamente essere esercitata impiegando un insopprimibile margine di libertà, per cui le decisioni relative all'espletamento della stessa vengono incluse tra le decisioni strategiche. In altre parole, la predisposizione di un assetto organizzativo non costituisce l'oggetto di un obbligo a contenuto specifico, ma al contrario di un obbligo non predeterminato nel suo contenuto, che acquisisce concretezza solo avuto riguardo alla specificità dell'impresa esercitata e del momento in cui quella scelta organizzativa viene posta in essere. E va da sé che tale obbligo organizzativo può essere efficacemente assolto guardando non tanto a rigidi parametri normativi (non essendo enucleabile dal codice un modello di assetto utile per tutte le situazioni, quanto ai principi elaborati dalle scienze aziendalistiche ovvero da associazioni di categoria o dai codici di autodisciplina » (con queste parole, Trib. Roma, sez. spec. imp., ord. 8 aprile 2020, annotata da BARTALENA, *Assetti organizzativi e business judgment rule*, in *Soc.*, 2020, 1339 ss. e da PICCIONE, *L'applicabilità della Business Judgment Rule alle scelte organizzative degli amministratori*, in *IlSocietario.it*, fasc. 22 settembre 2020).

Solo aderendo a tale orientamento, infatti, potrà parimenti ritenersi sindacabile in sede giudiziale l'adeguatezza delle informazioni sulla base delle quali i soci *co-gestori* di s.r.l. assumono decisioni o autorizzazioni attinenti alla *gestione operativa dell'impresa* (i.e., aventi ad oggetto il compimento di « operazioni »): sindacato che, allora, comporterà a carico del Giudicante il potere-dovere di verificare, anzitutto, se siano in concreto pervenute ai soci *co-gestori* informazioni preventive volte a istruire la determinazione e, in tale eventualità, se le stesse – secondo un giudizio *ex post*, basato su una valutazione *ex ante* - fossero idonee e sufficienti a supportare una determinazione di quel tipo, sì da rendere la loro condotta decisionale *corretta* <sup>(413)</sup>.

Tanto doverosamente premesso, allora, si può procedere con l'analisi di cui s'è detto più volte.

### **3.1. L'istituzione di “assetti organizzativi adeguati”: l'applicazione della *BJR* e l'inconfigurabilità della “*scorretta*” (*co*)gestione dei soci**

Il primo tra gli scenari prospettabili a cui si è fatto cenno è quello nel quale gli amministratori abbiano esattamente adempiuto il dovere, su di essi esclusivamente incombente, di istituire una struttura organizzativa e/o procedure operative aziendali *adeguate* alla natura e alle dimensioni dell'impresa, in quanto tali, idonee a svolgere efficacemente la *funzione informativa* cui sono destinate nell'odierno diritto societario (“assetti organizzativi adeguati”) <sup>(414)</sup>.

Si immagini, allora, che la collettività dei soci ovvero singoli soci titolari del relativo diritto particolare siano chiamati (rispettivamente, ai sensi degli artt. 2479 c. 1 o 2 n. 5 e 2468 c. 3 c.c.) a decidere o autorizzare il compimento di un'operazione attuativa dell'oggetto sociale e implicante atti di disposizione del patrimonio della società: cioè, a esercitare la competenza che la legge ovvero l'atto costitutivo riconosca loro a determinarsi su « *materie* » o « *argomenti* » concernenti la *gestione operativa dell'impresa*.

Si immagini pure che all'una o agli altri pervengano in concreto, per il tramite degli amministratori o di chi abbia assunto l'iniziativa del relativo processo decisionale

---

<sup>413</sup> Sul criterio di valutazione dello “sforzo esigibile” dai soci di s.r.l. sul piano informativo, fermo quel che si dirà *infra*, nei prossimi paragrafi, si veda anche quanto già detto *supra*, capitolo II, §4.

<sup>414</sup> *Supra*, capitolo I, §5.

<sup>(415)</sup>, le informazioni preventive prodotte da queglii « [a]ssetti organizzativi (...) » al fine di istruire la corrispondente decisione o autorizzazione: informazioni, queste, (*in thesi*) adeguate, sia sotto il profilo qualitativo che quantitativo (*i.e.*, complete, veritiere, rilevanti, ecc.), essendo tali (*in thesi*) anche gli assetti deputati a curarne la formazione.

Si immagini, infine, che (sulla base dell'istruttoria ricevuta) la collettività dei soci oppure il socio titolare del relativo diritto particolare decidano o autorizzino il compimento dell'operazione, così demandandone l'esecuzione agli amministratori <sup>(416)</sup>.

Costoro, come evidenziato in precedenza, sono obbligati ad attuare la volontà manifestata dalla compagine sociale o da suoi singoli membri, fuorché nel caso in cui ricorrano i presupposti per l'esercizio della c.d. "funzione filtro", implicante a loro carico il dovere di *non* dare esecuzione alla decisione ovvero all'autorizzazione che promani dai soci, allorché questa risulti viziata ovvero manifestamente irrazionale <sup>(417)</sup>: sicché, supponendo che la determinazione in parola non sia affetta da vizi di validità (formali come sostanziali), né contraria a ragionevolezza, gli amministratori sono tenuti a darle corso.

E allora, se dal compimento dell'operazione gestoria decisa o autorizzata dai soci derivasse *ex post* una diminuzione del patrimonio sociale, vi sarebbero margini per azionare nei loro confronti il rimedio risarcitorio *ex art. 2476 c. 8 c.c.*?

A tale quesito sembra doversi dare una risposta negativa, per almeno due ordini di ragioni.

Anzitutto, perché i soci di s.r.l. rispondono dei danni eventualmente derivati alla società dalla propria condotta (decisoria o autorizzativa) « *solidalmente con gli amministratori* », ciò presupponendo che questi ultimi si siano resi responsabili dell'inadempimento di doveri afferenti al proprio incarico <sup>(418)</sup>: quel che, invero, pare doversi escludere nello scenario prospettato.

In secondo luogo, perché nel medesimo scenario non può addebitarsi ai soci *co-gestori* alcuna violazione del dovere di « [decidere] *in modo informato* » e, quindi, la responsabilità per l'*esercizio non corretto dell'impresa* ("monade" e *in bonis*) che

---

<sup>415</sup> *Supra*, capitolo II, §5.

<sup>416</sup> Quali depositari esclusivi dei poteri dichiarativi ed esecutivi (*supra*, capitolo II, sezione prima, §1).

<sup>417</sup> *Supra*, capitolo II, §2.

<sup>418</sup> *Supra*, in questo capitolo, §1.

ne deriverebbe, non ricorrendo il presupposto dell'aver agito in uno stato di *intenzionale disinformazione* <sup>(419)</sup>: essi, infatti, hanno (*in thesi*) deciso o autorizzato il compimento dell'operazione - *ex post* rivelatasi dannosa per la società - sulla base di informazioni preventive che, essendo state (*in thesi*) curate da "assetti organizzativi adeguati", qualsiasi uomo di media diligenza avrebbe riconosciuto come complete, veritiere, rilevanti, ecc. e, quindi, idonee a supportare una determinazione di quel tipo <sup>(420)</sup>.

Pertanto, nello scenario qui considerato, la responsabilità risarcitoria dei soci *co-gestori* contemplata dall'odierno articolo 2476 c. 8 c.c. non sembra configurabile se non nell'ipotesi in cui, acquisite dagli "assetti organizzativi adeguati" informazioni preventive altrettanto adeguate, essi decidano oppure autorizzino il compimento di un'operazione gestoria *irragionevolmente contraria alle risultanze istruttorie* e gli amministratori, venendo meno al diligente esercizio della loro "funzione filtro",

---

<sup>419</sup> *Supra*, in questo capitolo, §2.

<sup>420</sup> Pare doveroso segnalare che un'indagine analoga a quella proposta nel testo, ancorché relativa a una fattispecie non del tutto coincidente con quella analizzata, è stata svolta nel diritto *post* riforma societaria da MOZZARELLI, *Decisioni dei soci e profili di responsabilità*, cit., il quale ha tuttavia ricostruito diversamente la disciplina ad essa applicabile. L'Autore, in particolare, ha analizzato il caso di una s.r.l. nella quale la collettività dei soci, in quanto titolare di competenze decisionali gestorie *ex art.* 2479 c. 1 c.c., aveva *validamente* deciso a maggioranza il compimento di un'operazione connotata da un livello di rischio tanto elevato da renderla incompatibile con il criterio della diligente gestione (un'operazione, cioè, irragionevolmente rischiosa), perciò ponendo gli amministratori davanti all'alternativa tra eseguire la decisione (e, così, violare implicitamente il dovere di corretta gestione) ovvero astenersi dal compiere la relativa operazione (con l'effetto di ridurre l'art. 2479 c. 1 c.c. a "lettera morta"). Secondo l'Autore, una tale fattispecie avrebbe trovato facile soluzione nel diritto anteriore alla riforma societaria, vigente il quale la dottrina, seppur divisa sulla vincolatività delle deliberazioni assembleari a contenuto gestorio nei confronti degli amministratori, ha concordato nel ritenere che questi ultimi fossero esonerati dalla responsabilità verso la società per i danni derivati dall'esecuzione di un'operazione decisa o autorizzata dai soci, a meno che la corrispondente determinazione fosse inficiata da vizi di validità oppure fonte di responsabilità esterne (*i.e.*, verso i creditori sociali o i terzi in genere); interpretazione, questa, poi abbandonata nel diritto *post* riforma, anche e soprattutto alla luce dell'art. 2476 c. 3 e 7 c.c., attestanti secondo i più l'inidoneità della decisione o dell'autorizzazione dei soci a scriminare gli amministratori. L'Autore, tuttavia, ritenendo non integrati nella fattispecie analizzata i presupposti del "potere-dovere di resistenza" degli amministratori (*i.e.*, la sussistenza a carico degli amministratori di una responsabilità esterna e/o l'invalidità della deliberazione da eseguire), ha sì affermato che la decisione assunta dalla collettività dei soci potesse fondare la loro responsabilità risarcitoria, però argomentando non dalla violazione da parte di questi di un presunto dovere di diligente gestione ad essi incombente, bensì dalla considerazione che la suddetta decisione avrebbe dovuto considerarsi assunta dal socio di maggioranza in conflitto di interessi: sicché, ove gli amministratori vi avessero dato esecuzione nonostante il vizio e in violazione dei propri doveri, la fattispecie *ex art.* 2476 c. 7 c.c. (vecchia numerazione) sarebbe stata integrata. Questa ricostruzione, com'è facilmente intuibile, non può essere condivisa, in quanto fondata su un presupposto logico antitetico a quello da cui muove chi scrive, cioè dalla considerazione secondo cui i soci non siano tenuti al rispetto di alcuna norma regolante le modalità di esercizio di competenze decisionali gestorie, quando ne siano titolari e siano chiamate ad esercitarle: considerazione che, per tutte le ragioni esaminate *supra*, capitolo I, § 5 e capitolo II, §§ 4 ss., non può naturalmente abbracciarsi.

eseguano la relativa determinazione, rendendosi responsabili in solido dei danni così eventualmente derivati alla società <sup>(421)</sup>.

### **3.2. L’istituzione di “assetti organizzativi non adeguati”: la reazione dei soci e la loro responsabilità per “scorretta” (co)gestione**

Il secondo scenario prospettabile è quello nel quale gli amministratori abbiano adempiuto in maniera inesatta il dovere a essi imposto dagli articoli 2475 e 2086 c.c., così istituendo degli « [a]ssetti organizzativi societari » non « adeguat[i] alla natura e alle dimensioni dell’impresa » <sup>(422)</sup> e, per ciò stesso, inidonei a garantire l’efficace svolgimento della *funzione informativa* che pure sono destinati a soddisfare nell’ordinamento giuridico vigente (“assetti organizzativi non adeguati”).

In tale contesto, allora, si può immaginare che, spettando alla compagine sociale o a suoi singoli membri la competenza a decidere ovvero ad autorizzare il compimento di una data operazione (artt. 2479 c. 1 – 2 n. 5 e 2468 c. 3 c.c.), all’una o agli altri pervengano (per il tramite di chi abbia assunto l’iniziativa del processo decisionale) informazioni preventive che, essendo state (*in thesi*) formate da “assetti organizzativi non adeguati”, siano (*in thesi*) altrettanto tali sotto il profilo quantitativo e/o qualitativo.

Se si aderisce alla proposta esegetica formulata in precedenza, a fronte della inadeguatezza dell’istruttoria ricevuta, i soci *co-gestori* non dovrebbero votare a favore o, comunque, esprimere il proprio consenso affinché l’operazione oggetto della decisione o dell’autorizzazione sia compiuta dagli amministratori, sempreché le informazioni rivenienti dagli assetti siano *manifestamente e macroscopicamente* lacunose, erronee, mendaci, inconferenti ecc.: cioè, tali che qualunque uomo mediamente accorto e

---

<sup>421</sup> Diversa ancora, nel medesimo scenario, sarebbe l’ipotesi in cui i soci *co-gestori*, acquisite dagli “assetti organizzativi adeguati” informazioni preventive altrettanto adeguate, e ritenuta l’operazione da compiersi eccessivamente rischiosa (*i.e.*, contraria ai principi di ragionevolezza o razionalità, che dir si voglia), si esprimessero in senso contrario al compimento della medesima, adottando una decisione negativa ovvero negando la relativa autorizzazione: infatti, quand’anche gli amministratori vi dessero ugualmente corso (in violazione dei propri doveri) e ne derivassero dei danni alla società, i soci *co-gestori* non potrebbero essere chiamati a risarcire questi ultimi, non essendo loro imputabile la determinazione costituente l’antecedente causale del danno (per la quale, invece, risponderebbero esclusivamente gli amministratori ai sensi dell’art. 2476 c. 1 c.c., ferma restando l’efficacia dell’operazione sociale nei confronti dei terzi *ex art. 2475-bis c.c.*).

<sup>422</sup> Sulle possibili “esteriorizzazioni” di tale inadempimento si vedano le considerazioni già svolte *supra*, in questo capitolo, §3 (spec. nota 411).

prudente le avrebbe riconosciute come inadeguate a supportare l'adozione di una determinazione di quel tipo <sup>(423)</sup>.

Tale condotta, tuttavia, non sarebbe di per sé sufficiente ad escludere il colposo inadempimento del dovere di « [decidere] *in modo informato* » da parte del socio *co-gestore*, essendo altresì necessaria una “reazione informativa” integrante gli estremi dello “sforzo diligente” esigibile dal *bonus pater familias* per non essere di quel medesimo inadempimento imputabile <sup>(424)</sup>.

Sicché, come accennato in precedenza <sup>(425)</sup>, ricevuta un'istruttoria non adeguata i soci *co-gestori* potrebbero chiedere agli amministratori, a seconda dei casi, la

---

<sup>423</sup> E ciò perché, come si è visto *supra*, capitolo II, sezione seconda, §4 (spec. note 257 ss.), mentre gli amministratori di s.r.l. sono tenuti ad adempiere il dovere di « *agire in modo informato* » (artt. 2475 c. 6 – 2381 c. 6 c.c.) con la diligenza « *richiesta dalla natura dell'incarico e dalle specifiche competenze* » (artt. 2476 c. 1 – 2392 c. 2 c.c.), i soci *co-gestori* sono invece soggetti al limite legale esterno (art. 41 c. 2 Cost.) del corretto esercizio dell'impresa (“monade”) oggi consacrato dall'art. 2086 c. 2 c.c.: limite che devono rispettare osservando lo *standard* di condotta richiesto ad ogni consociato dell'ordinamento per ogni *agere* giuridicamente rilevante che ponga in essere, ovverosia quello dell'uomo mediamente diligente, accorto e prudente. Se, al contrario, l'inadeguatezza delle informazioni preventive curate e trasmesse dagli assetti organizzativi non sia riconoscibile secondo tale *standard*, non sembra che possa pretendersi dai soci alcuna “reazione informativa” (di cui si dirà *infra*, nel testo) né tantomeno che, in presenza di un danno al patrimonio sociale causalmente riconducibile al compimento dell'operazione da essi decisa o autorizzata (sulla base di quelle informazioni), possa loro addebitarsi la violazione del dovere di « [decidere] *in modo informato* » e, quindi, la responsabilità per *esercizio non corretto dell'impresa* (“monade”) *in bonis*.

<sup>424</sup> Quel che si vuol dire, in altri termini, è che ai fini della c.d. “prova liberatoria” non è sufficiente che i soci *co-gestori* eventualmente convenuti nel giudizio di responsabilità dimostrino di non aver concorso all'adozione della decisione o dell'autorizzazione avente ad oggetto il compimento dell'operazione successivamente rivelatasi dannosa per la società: infatti, anche in virtù del richiamo ai precedenti commi *ex art.* 2476 c. 8 c.c. e considerato che - per giurisprudenza costante - la “prova liberatoria” degli amministratori di s.r.l. presuppone la dimostrazione (non solo di aver « *fatto constare [il] proprio dissenso* », ma anche) della « *assenza di colpa* », sembra fondato ritenere che i soci *co-gestori* - per esimersi dalla *responsabilità per “scorretta” co-gestione dell'impresa* (“monade”) *in bonis* debbano provare non soltanto di non aver prestato il proprio consenso al compimento dell'operazione oggetto della loro decisione o autorizzazione, ma anche di aver richiesto informazioni preventive a fronte della loro inadeguatezza e/o carenza. E allora, la prima delle prove anzidette potrà essere diversamente assolta a seconda che la corrispondente determinazione sia stata assunta all'esito di un processo decisionale collettivo ovvero dal singolo socio titolare di un diritto particolare riguardante l'amministrazione: nel primo caso, infatti, per andare esente da responsabilità, al socio *co-gestore* basterà opporre di non aver partecipato all'assemblea (perché assente) o di non aver in quella sede votato a favore del compimento dell'operazione (perché astenuto o dissenziente), o ancora di non aver prestato il proprio consenso alla medesima nell'ambito di una decisione assunta in via *extra-assembleare* (ciò che potrà agevolmente dimostrarsi attingendo dal libro delle decisioni dei soci, « *nel quale sono trascritti senza indugio sia i verbali delle assemblee (...) sia le decisioni prese ai sensi del primo periodo del terzo comma dell'art. 2479* »: v. art. 2478 c. 1 n. 2 c.c.); nel secondo caso, invece, il socio *co-gestore* titolare del diritto particolare a decidere o autorizzare l'operazione è l'unico soggetto legittimato a determinarsi in ordine al suo compimento, sicché per non incorrere in responsabilità non avrà altra scelta che negare il proprio consenso alla medesima. Quanto, invece, alla prova della « *assenza di colpa* », il suo assolvimento dipenderà essenzialmente dal tipo di “reazione informativa” in concreto avuta dal socio (su cui, *infra*, nel testo), ad esempio producendo in giudizio la richiesta scritta formulata per ottenere un supplemento di informazioni o la rinnovazione dell'istruttoria prima della decisione, ecc.

<sup>425</sup> *Supra*, capitolo II, sezione seconda, §5.



rinnovazione della medesima oppure un supplemento informativo (arg. ex art. 2476 c. 2 c.c.), anche quando l'iniziativa del processo decisionale sia stata assunta da altri, con l'eventuale "intermediazione" del presidente dell'organo quando la determinazione sia da adottare in assemblea <sup>(426)</sup>.

A ciò si aggiunga, peraltro, che l'emersione della inadeguatezza informativa (quale possibile effetto della inadeguatezza degli « [a] ssetti organizzativi (...) ») è di per sé idonea a fondare l'attivazione, da parte dei soci, dei rimedi obbligatori comunque previsti dal diritto della s.r.l. per reagire agli inadempimenti degli amministratori e, eventualmente, prevenire che da essi derivino danni (o ulteriori danni) alla società: rimedi che oggi ricomprendono non solo la revoca (e l'azione di responsabilità), ma anche la denuncia al Tribunale (artt. 2477 ult. co. e 2409 c.c.) <sup>(427)</sup>.

---

<sup>426</sup> Con specifico riferimento a tale ipotesi, va però segnalato come sia stata e sia tuttora controversa la applicabilità analogica alla s.r.l. della norma di cui all'art. 2374 c.c. che, come noto, attribuisce agli azionisti di S.p.A. « *intervenuti che riuniscono un terzo del capitale rappresentato nell'assemblea, se dichiarano di non essere sufficientemente informati sugli oggetti posti in deliberazione, [il diritto di] chiedere che l'assemblea sia rinviata a non oltre cinque giorni* » (comma 1); diritto esercitabile, però, « *una sola volta per lo stesso oggetto* » (comma 2). In senso favorevole, si è espressa in tempi piuttosto risalenti una giurisprudenza milanese, peraltro dichiarando annullabile la deliberazione assembleare « *assunta senza tener conto della richiesta di differimento* » (Trib. Milano, 25 agosto 2006, con note di FUSI, *La richiesta di rinvio della assemblea di s.r.l. per carenza di informazione alla luce della riforma*, in *Soc.*, 2007, 1507 ss. e di TRASATTI, *L'art. 2374, la s.r.l. e l'analogia*, in *Riv. not.*, 2008, 673 ss.), nonché una parte della dottrina (v. MIRONE, *Le decisioni dei soci nella s.r.l.*, cit., 497; CIAN M., *Le competenze decisorie dei soci*, cit., 1384, nota 240. *Contra*, però, Trib. Milano, sez. spec. imp., decr. 22 dicembre 2015, n. 3420 (con nota di CAGNASSO, *Il rinvio dell'assemblea: diritto dei soli azionisti o anche dei soci di s.r.l.?*, in *Giur. It.*, 2016, 2, 416 ss., cui si rinvia per ulteriori riferimenti alla dottrina espressasi nel medesimo senso) dove, appurate le differenze della disciplina regolante i processi decisionali dei soci di S.p.A. e di s.r.l., si legge che « (...) *l'esigenza di assumere informazioni (in una società tipologicamente connotata da un fisiologico coinvolgimento di tutti i soci nell'amministrazione e dal potere di quelli non amministratori di attingere ampiamente alla documentazione sociale anche non strettamente contabile) appare "a monte" garantita a qualsiasi socio in modo penetrante anche fuori dal momento assembleare* », fermo restando che « *l'autonomia statutaria dei soci fondatori e di quelli subentrati ben può accordare (il potere di ottenere) uno spatium deliberandi in vista dell'espressione di un voto più consapevole in termini oggettivamente e soggettivamente assai più ampi di quanto concesso alle minoranze azionarie qualificate dall'art. 2374 c.c. senza che il non averlo fatto consenta, o addirittura imponga, di considerare quel potere, nel ridotto contenuto previsto per le S.p.A., necessariamente involto nei cc.dd. diritti amministrativi del socio di s.r.l.* ». Analogamente, anche Trib. S. M. Capua Vetere, 31 maggio 2012 (con nota critica di PACE, *Diritto di rinvio assembleare, conflitto di interessi e abuso della maggioranza per scioglimento volontario nelle società a responsabilità limitata*, in *BBTC*, 2014, 71 ss.), nella cui motivazione si legge infatti che: « *l'art. 2374 c.c. si giustifica solo nell'ambito dell'organizzazione delle s.p.a., caratterizzata da una compagine societaria poco partecipativa alla gestione e insufficientemente informata della vita sociale. Invece, nelle s.r.l., il legislatore ha valorizzato la partecipazione dei soci alla gestione dell'impresa riconoscendo loro, quando non partecipano alla amministrazione della società, penetranti poteri di controllo costituiti dal diritto di avere dagli amministratori notizie sullo svolgimento degli affari sociali e di consultare i libri e i documenti relativi all'amministrazione (art. 2476, comma 2°, c.c.)* ».

<sup>427</sup> Si è più volte accennato nel corso del presente lavoro alla circostanza che l'articolo 379 c. 2 c.c.i.i. modificato l'art. 2477 c.c., reintroducendo nell'ordinamento della s.r.l. l'istituto di cui si è detto tramite un rinvio diretto all'art. 2409 c.c. (peraltro applicabile « *anche se la società è priva di organo di*

Laddove l'anzidetta richiesta (di rinnovazione dell'istruttoria o di supplemento informativo) venga evasa correttamente e ai soci pervengano "in seconda battuta" informazioni adeguate, la *responsabilità dei soci co-gestori per esercizio non corretto dell'impresa* ("monade") *in bonis* potrebbe configurarsi solo al ricorrere delle ipotesi in cui la medesima s'è ritenuta sussistente nel contesto degli "assetti organizzativi adeguati" <sup>(428)</sup>: infatti, quand'anche il compimento - da parte degli amministratori - dell'operazione da essi decisa o autorizzata sulla base di quelle medesime informazioni abbia successivamente prodotto una diminuzione del patrimonio sociale, questa non sarebbe suscettibile di risarcimento da parte dei soci *co-gestori*, perché non potrebbe contestarsi loro di aver assunto la relativa determinazione « *in modo [non] informato* ».

Diversamente, ove i soci *co-gestori*, nonostante le macroscopiche e manifeste carenze delle informazioni ricevute dagli assetti, non si attivino per ottenere un'istruttoria adeguata e decidano oppure autorizzino il compimento dell'operazione in modo *intenzionalmente disinformato*, può dirsi consumata la violazione della regola di correttezza desumibile dall'art. 2086 c. 2 c.c.: sicché, in presenza di danni attuali,

---

*controllo* ») e così sopendo l'accessissimo dibattito sorto in materia dopo la sua abrogazione (per una ricostruzione del quale si rinvia a MASTURZI, *Tanto tuonò che piove: la reintroduzione del controllo giudiziario nella s.r.l.*, in NDS, 2019, 845 ss.). Pare adesso il caso di aggiungere che la più recente giurisprudenza di merito ha ritenuto passibili di denuncia al Tribunale gli amministratori di S.p.A. (ma il principio è oggi suscettibile di essere esteso *de plano* alle s.r.l.) anche e proprio quando essi non abbiano adempiuto i doveri ad essi imposti dal novellato art. 2086 c. 2 c.c., così precludendo la rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale; nella sentenza, infatti, una volta appurato lo « *stato di crisi dei due enti, non in grado di far fronte alle rilevanti obbligazioni contratte in passato ma solo ai costi correnti e, come tali, non suscettibili di assicurare un equilibrio finanziario neppure nel futuro più prossimo, salvo il caso di apporto esterno di finanza, il cui reperimento risulta (...) del tutto ipotetico e, in ogni caso, non recepito da alcun preciso piano industriale ovvero di ristrutturazione del debito* », si legge che « *la mera "ricerca di finanziatori interessati all'acquisto delle azioni" ovvero la mera valutazione della possibilità di "cessione di alcune delle [attività] rientranti nel patrimonio delle SPA" (...) risultano condotte di per sé non in linea con i doveri gestori oggi predicati dall'art. 2086 cc vigente. (...) Tale condotta dell'attuale amministratore, risolvendosi nella negazione dell'obbligo di verificare puntualmente la sostenibilità dell'impresa sociale nella sua prospettiva complessiva e non solo corrente, nonché dell'obbligo di attivare al più presto i necessari rimedi, risulta quindi ad avviso del Tribunale configurabile quale grave irregolarità, palesemente foriera di pregiudizio - oltre che per gli interessi dei creditori - per entrambi gli enti, le cui prospettive di ordinata "uscita dalla crisi" ne risultano compromesse in modo rilevante* » (con queste parole, Trib. Milano, Sez. Spec. Imp., 18 ottobre 2019, con note di commento di: CAGNASSO, *Denuncia di gravi irregolarità*, cit.

<sup>428</sup> Cioè, nel caso di decisione o autorizzazione dei soci *co-gestori* che siano contrarie a ragionevolezza, cui gli amministratori diano ugualmente esecuzione, cagionando un danno al patrimonio sociale (*supra*, nel paragrafo precedente).

costoro potranno essere chiamati a risponderne, in solido con gli amministratori, ai sensi e per gli effetti dell'art. 2476 c. 8 c.c.

### **3.3. Gli “assetti organizzativi mancanti” tra responsabilità per “scorretta” (co)gestione e invalidità della decisione**

L'ultimo scenario da analizzare è quello, più grave, nel quale gli amministratori abbiano radicalmente omesso di istituire gli « *assetti organizzativi societari* », così rendendosi assolutamente inadempienti del dovere a essi imposto in via esclusiva dagli artt. 2475 e 2086 c.c. (“assetti organizzativi mancanti”).

La totale mancanza di una struttura organizzativa e/o di procedure operative aziendali preposte allo svolgimento – tra le altre - della *funzione informativa* rende assai probabile (se non certo) che i processi decisionali concernenti la *gestione operativa* dell'impresa non siano supportati da adeguate informazioni preventive, essendo (*in thesi*) gli assetti organizzativi “mancanti”; e ciò, a prescindere che la relativa determinazione sia di competenza dell'organo amministrativo ovvero dei soci (come collettività o come singoli).

Pertanto, allorché il potere di decidere o di autorizzare il compimento di una data operazione sia attribuito dalla legge o dall'atto costitutivo alla compagine sociale o a suoi singoli membri e a costoro non pervenga alcuna informazione atta a istruirne l'adozione, i soci *co-gestori* (proprio come nello scenario precedente) non dovrebbero votare o, comunque, esprimersi in senso favorevole alla sua esecuzione: perlomeno, non prima di aver richiesto l'espletamento di un'istruttoria su cui fondare il proprio convincimento circa la necessità od opportunità di consentirvi; quel che potranno fare, appunto, rivolgendosi agli amministratori (eventualmente, per il tramite del diverso soggetto che abbia dato avvio al processo decisionale o, al di fuori dei procedimenti scritti, con l'intermediazione del Presidente dell'assemblea)<sup>(429)</sup>.

---

<sup>429</sup> È da escludersi, invece, che in un siffatto contesto i soci *co-gestori* possano rivolgersi direttamente alla struttura organizzativa aziendale oppure attivare una procedura operativa volta al reperimento delle informazioni preventive necessarie a istruire il processo decisionale: anche riconoscendo loro siffatto potere attraverso una interpretazione volta a rendere l'art. 2381 c. 6 c.c. compatibile con il diritto della s.r.l., infatti, la circostanza che gli amministratori abbiano radicalmente omesso di istituire gli assetti organizzativi sembra precludere materialmente tale possibilità fermo restando, comunque, il diritto di « *consultare, anche tramite professionisti di loro fiducia, i libri sociali e i documenti concernenti l'amministrazione* » (art. 2476 c. 2 c.c.). Nel senso, però, che « [i]l diritto di informazione spettante al socio di s.r.l. non si estende alla verifica dei dati attraverso l'accesso al magazzino » e che « [n]on rientrano tra le notizie sullo svolgimento degli affari sociali, che il socio può richiedere agli

Peraltro, l'inadempimento da parte degli amministratori del dovere di « *istituire gli assetti di cui all'art. 2086 [c.c.]* » (art. 2475 c. 1 c.c.) sarebbe oltremodo grave e lampante, senz'altro legittimando (ancora una volta, come nello scenario precedente) i soci *co-gestori* ad azionare nei loro confronti i rimedi obbligatori che l'ordinamento mette loro a disposizione per interrompere e sanzionare la *mala gestio* dell'organo amministrativo <sup>(430)</sup>.

Epperò, rispetto allo scenario precedente, una differenza si pone e non appare trascurabile.

Se si accoglie l'interpretazione dinnanzi proposta, per la quale la trasmissione ai soci *co-gestori* di un'informativa sull'oggetto del processo decisionale (nel nostro caso, l'operazione da compiersi) assume rilevanza anche sul piano procedimentale e la sua omissione integra gli estremi della « *assenza assoluta di informazioni* » (art. 2479-ter c. 3 c.c.), sì da rendere impugnabile la corrispondente determinazione (però, secondo il regime disciplinare di cui all'art. 2479-ter c. 1 c.c.) <sup>(431)</sup>, allora ne consegue che nell'ipotesi analizzata le tutele demolitoria e risarcitoria possono a determinate condizioni concorrere o, quantomeno, combinarsi.

Nel contesto descritto, infatti, laddove la decisione o l'autorizzazione fossero adottate dalla collettività dei soci o dal socio titolare del relativo diritto particolare (artt. 2479 c. 1 – 2 n. 5 e 2468 c. 3 c.c.) nonostante l'« *assenza assoluta di informazioni [preventive]* » consumatasi nel processo decisionale, gli amministratori *in primis* sarebbero tenuti a impugnarla nell'esercizio della “funzione filtro” che compete loro, in quanto inficiata da un vizio di validità.

Legittimati all'impugnazione, peraltro, sarebbero anche e proprio i « *soci che non vi hanno consentito* » <sup>(432)</sup>, evidentemente interessati a privare di efficacia la

---

*amministratori di s.r.l., valutazioni e giustificazioni sulle ragioni che hanno indotto la società a porre in essere determinati fatti di gestione ovvero a darne una determinata rappresentazione contabile* » si è espressa, pur sempre nel vigore del diritto antecedente al c.c.i.i., recente giurisprudenza di merito: cfr. Trib. Torino, 7 aprile 2017, con nota di CAGNASSO, *Limiti al diritto di controllo dei soci non amministratori di s.r.l.*, in *Giur. Comm.*, 2018, II, 880 ss.

<sup>430</sup> *Supra*, nel paragrafo precedente, spec. nota 427.

<sup>431</sup> *Supra*, capitolo II, sezione seconda §§5 e 6.

<sup>432</sup> Vale a dire, i soci assenti, dissenzienti o astenuti, allorché la determinazione sortisca da un processo decisionale collettivo. Non senza qualche forzatura del dato letterale, peraltro, potrebbero intendersi quali « *soci che non vi hanno consentito* » legittimati all'impugnativa tutti i membri della compagine sociali diversi da quello tra essi che, in quanto titolare del diritto particolare a decidere o autorizzare il compimento di una data operazione, abbia assunto la relativa determinazione in modo *intenzionalmente disinformato*; e ciò, al precipuo scopo di consentire loro la rimozione di una decisione che, pur presa in « *assenza assoluta di informazioni* », finirebbe per vincolare l'intera compagine sociale.

determinazione assunta senza che fossero garantite loro le condizioni per partecipare in modo consapevole al processo decisionale (quindi, non in conformità della legge) e, per questa via, ad impedire il compimento dell'operazione che con essa sia stata decisa o autorizzata, sul presupposto della sua potenzialità lesiva.

Se, però, né gli uni né gli altri provvedessero a impugnare la determinazione nel relativo termine <sup>(433)</sup> e, comunque, l'operazione anzidetta fosse eseguita dagli amministratori (in violazione del proprio potere-dovere di "resistenza"), da ciò derivando un danno alla società <sup>(434)</sup>, « *ciascun socio* » che non abbia concorso a deciderne o autorizzarne in modo *intenzionalmente disinformato* il compimento potrebbe promuovere l'azione di responsabilità non solo nei confronti degli amministratori (art. 2476 c. 3 c.c.) <sup>(435)</sup>, venuti meno al dovere di istituire adeguati « [a]ssetti organizzativi (...) » nonché alla "funzione filtro" su di essi incombente, ma anche e proprio nei confronti dei soci (di maggioranza) che quella operazione abbiano invece consentito (*arg. ex artt. 2476 co. 3 e 8 c.c.*).

#### **4. La responsabilità dei soci per "scorretta" (co)gestione dell'impresa ("monade") in crisi**

È stato rilevato più volte nel corso della presente trattazione come il Codice della Crisi e il suo decreto correttivo siano intervenuti sul diritto della s.r.l. non soltanto modificando gli articoli 2475 e 2477 c.c. (nei termini in cui s'è detto) <sup>(436)</sup>, ma anche positivizzando la legittimazione dei creditori sociali ad agire contro gli amministratori « *per l'inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del*

---

<sup>433</sup> Che si è supposto essere quello breve di « *novanta giorni dalla (...) trascrizione nel libro delle decisioni dei soci* », previsto dall'art. 2479-ter c. 1 c.c. (*supra*, capitolo II, § 6).

<sup>434</sup> La decisione, infatti, ancorché invalida, sarebbe *medio tempore* produttiva di effetti; inoltre, quand'anche la medesima venisse successivamente annullata, l'effetto demolitorio non travolgerebbe « *i diritti acquistati in buona fede dai terzi in base ad atti compiuti in esecuzione della deliberazione* » (artt. 2479-ter ult. co. e 2377 c. 7 c.c.), l'una e l'altra circostanza rendendo comunque possibile che la decisione imprenditoriale presa dai soci *co-gestori* « *in assenza assoluta di informazioni* » assurga ad antecedente causale di un danno per la società.

<sup>435</sup> Sulla legittimazione attiva del singolo socio *ex art. 2476 c. 3 c.c.* si è recentemente espressa Cass. Civ., sez. I, 25 luglio 2018, n. 19745 (con nota di MONFREDI, *Concorso tra l'azione sociale di responsabilità e quella individuale esercitate dal socio di s.r.l.*, in *IlSocietario.it*, fasc., 3 dicembre 2018), nella cui parte motiva si legge che: « *La legittimazione straordinaria del socio a proporre l'azione di responsabilità sociale prevista dall'art. 2476, comma 3, c.c. è cumulativa, non privativa della legittimazione spettante al titolare del diritto (cioè alla società) e permane anche in fase di gravame* ». Pronuncia, questa, conforme all'orientamento pure sposato dalla Suprema Corte, secondo cui la società è litisconsorte necessaria del socio nel giudizio di responsabilità *ex art. 2476 c. 3 c.c.* (da ultimo, in tal senso, Cass. Civ. sez. I 4 luglio 2018 n. 17493, disponibile in banca dati *DeJure*).

<sup>436</sup> *Supra*, capitolo II, sezione prima, §§ 1 e 3.2.

*patrimonio sociale* » (art. 2476, sesto comma, c.c.) e reintroducendo nell'ordinamento della nostra società l'istituto della « [d]enunzia al Tribunale » di cui all'art. 2409 c.c. (art. 2477, ultimo comma, c.c.).

Appurato che tale ultima modifica è rilevante ai fini dell'indagine che si sta conducendo nella misura in cui fornisce ai soci uno strumento di reazione ulteriore contro la *mala gestio* degli amministratori (anche quando essa si concreti nell'inesatto adempimento ovvero nell'inadempimento del dovere di istituire « *gli assetti di cui all'articolo 2086, secondo comma, [c.c.]* » ex art. 2475 c. 1 c.c.)<sup>(437)</sup>, parimenti rilevante ai medesimi fini è anche il primo degli interventi citati, in quanto idoneo a riverberarsi (invero, in maniera ancor più incisiva dell'altro) sull'interpretazione dell'odierno ottavo comma dell'art. 2476 c.c. e, quindi, sulla ricostruzione della corrispondente fattispecie di responsabilità, nel novellato contesto ordinamentale.

Come si è visto<sup>(438)</sup>, infatti, tale disposizione prevede che i soci rispondano in solido con gli amministratori per aver intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi per la società, i soci o i terzi, « *ai sensi dei precedenti commi* »: commi che oggi comprendono anche e proprio la regola della responsabilità risarcitoria degli amministratori verso i creditori sociali (art. 2476 c. 6 c.c.).

Il che, allora, impone all'interprete di verificare se e in che termini possano essere chiamati a rispondere verso questi ultimi anche e proprio i soci *co-gestori*.

#### **4.1. L'azione dei creditori sociali ex art. 2476 c. 6 c.c. e la responsabilità dei soci co-gestori « ai sensi dei precedenti commi » (art. 2476 c. 8 c.c.)**

La nuova numerazione della disposizione regolante la responsabilità dei soci di s.r.l., come si è visto, è dovuta al recente intervento operato sul testo dell'art. 2476 c.c. dal Codice della Crisi: l'art. 378 c. 1 c.c.i.i., infatti, ha ivi inserito « *dopo il quinto comma (...) il seguente: "Gli amministratori rispondono verso i creditori sociali per l'inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale. L'azione può essere proposta dai creditori quando il patrimonio sociale risulta insufficiente al soddisfacimento dei loro crediti. La rinuncia all'azione da parte della società non impedisce l'esercizio dell'azione da parte dei creditori sociali. La*

---

<sup>437</sup> *Supra*, in questo capitolo, §3.2. (spec. nota 427).

<sup>438</sup> *Supra*, in questo capitolo, §1.

*transazione può essere impugnata dai creditori sociali soltanto con l'azione revocatoria quando ne ricorrono gli estremi.*” ».

Così, con una prescrizione del tutto analoga a quella recata dall'art. 2394 c.c., il legislatore ha accolto e positivizzato la tesi, già maggioritaria sotto il vecchio diritto, che anche nella s.r.l. riconosceva ai creditori sociali la legittimazione a far valere la responsabilità degli amministratori per il *danno riflesso* subito dai primi a causa dell'inadempimento, da parte dei secondi, dei doveri inerenti alla conservazione del patrimonio sociale <sup>(439)</sup>.

Il che, oltre a sciogliere alcuni dei pregressi dubbi relativi ai presupposti della fattispecie <sup>(440)</sup>, fornisce altresì argomenti per sostenere (con minori incertezze rispetto

---

<sup>439</sup> In dottrina, pur con varietà di argomenti, si sono espressi in favore dell'ammissibilità di un'azione di responsabilità dei creditori sociali verso gli amministratori di s.r.l., analoga a quella prevista dall'art. 2394 c.c., tra gli altri: ABRIANI, *sub art. 2476*, cit., 629; AMBROSINI, *sub art. 2476*, cit., 1604 ss.; BRIOLINI, *La responsabilità degli amministratori di s.r.l.*, in *Riv. dir. comm.*, 2008, II, 793 ss.; CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, cit., 266; GUGLIELMUCCI, *Governo della società a responsabilità limitata e tutela dei creditori*, in *Dir. fall.*, 2009, I, 194 ss. e ivi 197-200; ROSSI S., *Deformalizzazione delle funzioni gestorie*, cit., §5; TEDESCHI, *Responsabilità e revoca degli amministratori di s.r.l.*, in *Contr. e impr.*, 2008, 1265 ss. e ivi 1282; TETI, *La responsabilità degli amministratori*, cit., 661ss. In senso contrario, però, chi affermando l'inconfigurabilità della relativa azione, chi l'ammissibilità della sola azione aquiliana per lesione del credito, chi ancora soltanto l'esercizio in via surrogatoria dell'azione di responsabilità spettante alla società: ANGELICI, *Note sulla responsabilità degli amministratori*, cit., 1236-1237; DI AMATO, *Le azioni di responsabilità*, cit., §4; MOLLO, *Le responsabilità per danni nella s.r.l.*, in *Giur. Comm.*, 2008, 806 ss. e ivi §3; PARRELLA, *sub art. 2476*, cit., 127 (spec. nota 23); PASQUARIELLO, *sub art. 2476*, cit., 1991 ss.; PROTO, *Le azioni di responsabilità contro gli amministratori*, cit., §6. In giurisprudenza, nel primo senso: *ex multis*, Cass. Civ., sez. III, 7 novembre 2019, n. 28613 (conf. Trib. Milano, 22 giugno 2020, n. 3527 e Trib. Teramo, 12 maggio 2020, n. 322); Trib. Venezia, 17 marzo 2016, n. 586; Trib. Roma, sez. III, 8 giugno 2015, n. 1247 (tutte disponibili in banca dati *DeJure*); Trib. Milano, 18 gennaio 2011 (con nota critica di SPOLAORE, *Azione dei creditori contro gli amministratori di s.r.l. e legittimazione del curatore*, in *Giur. Comm.*, 2012, II, 391 ss.); Tribunale Napoli, sez. VII, 11 gennaio 2011 (con nota di CIVERRA, *Esiste ancora l'azione di responsabilità dei creditori sociali di una s.r.l.!*, in *Soc.*, 2011, 510 ss.); Trib. Vicenza Ordinanza, 26 luglio 2010, con nota di STABILINI, *L'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori di s.r.l. da parte dei creditori sociali*, in *Soc.*, 2010, 1399 ss.; Trib. Novara, 12 gennaio 2010 (con nota di STABILINI, *Azione di responsabilità dei creditori sociali nella s.r.l.*, in *Soc.*, 2010, 645 ss.). In senso contrario, però, *ex plurimis*: Trib. Torino, 8 giugno 2011 (con nota critica di CAGNASSO, *Una giurisprudenza torinese in tema di responsabilità degli amministratori di s.r.l. verso i creditori sociali?*, in *Giur. it.*, 2012, 332 ss.) e Trib. Milano, sez. VIII, 27 febbraio 2008, n. 2589 (in banca dati *DeJure*).

<sup>440</sup> Per un'accurata ricostruzione dei quali si veda, per tutti, RESCIGNO M., *Il problema dell'azione dei creditori*, in *S.r.l. Commentario dedicato a Giuseppe Portale*, cit., 707 ss. (cui si rinvia anche per ulteriori riferimenti bibliografici e giurisprudenziali). Alcuni dubbi, tuttavia, sopravvivono alla più recente novella legislativa, anche in considerazione del fatto che non incontrovertibile è la natura della stessa azione *ex art. 2394 c.c.*, alcuni avendola qualificata come surrogatoria di quella sociale; altri, come azione autonoma da quest'ultima, contrattuale o *extra-contrattuale* (in quest'ultimo senso s'è orientata, peraltro, la giurisprudenza di legittimità: cfr., infatti, oltre a Cass. SS. UU., 23 Gennaio 2017, n. 1641, anche Cass. Civ., sez. I, 12 Giugno 2007, n. 13765, nella cui motivazione si legge che le azioni *ex artt. 2393 e 2394 c.c.*, « (...) pur se ormai accomunate dalla comune legittimazione, continuano ad avere presupposti diversi (il danno prodotto alla società da ogni illecito doloso o colposo degli amministratori per violazione di doveri imposti dalla legge e dall'atto costitutivo, nell'un caso,

al passato)<sup>(441)</sup> che l'anzidetta pretesa risarcitoria possa essere fatta valere dai creditori sociali anche nei confronti dei soci, solidalmente responsabili con gli amministratori « *ai sensi dei precedenti commi* » (art. 2476 c. 8 c.c.).

Eppure, il dato positivo non basta a concludere nel senso di una siffatta estensione della responsabilità dei soci *co-gestori*, essendo al contrario necessario verificare se e in che termini costoro possano concorrere con gli amministratori al depauperamento del patrimonio sociale, in spregio agli obblighi che su questi ultimi incombono per la conservazione della sua integrità.

È notorio che gli interpreti si siano divisi in merito alla nozione di « *obblighi inerenti alla conservazione dell'integrità del patrimonio sociale* » (artt. 2394 – 2476 c. 6 c.c.): alcuni, riconducendovi l'inadempimento o l'inesatto adempimento, da parte dell'organo amministrativo, di doveri (specifici) ad esso imposti dalla legge o dall'atto costitutivo, tra cui quelli in materia di conferimenti, redazione del bilancio di esercizio e tenuta delle scritture contabili, riduzione del capitale per perdite, accertamento tempestivo delle cause di scioglimento della società, ecc.; altri, ritenendo i medesimi obblighi violati anche per effetto della *mala gestio* degli amministratori, latamente intesa<sup>(442)</sup>.

---

*l'insufficienza patrimoniale cagionata dall'inosservanza di obblighi di conservazione del patrimonio sociale, nell'altro) e ad essere soggette ad un diverso regime giuridico, non solo per quel che riguarda l'onere della prova, ove si tenga fermo che l'azione di responsabilità dei creditori sociali non ha carattere surrogatorio, bensì diretto ed aquiliano (come affermato da Cass. 22 ottobre 1998, n. 10488), ma anche con riferimento ai termini di prescrizione ed alla loro decorrenza* » - enfasi aggiunta). La questione non può essere analiticamente affrontata in questa sede; purtuttavia, si tenterà a breve (*infra*, nel testo) di fornire una soluzione esegetica (relativa alla natura dell'azione in discorso) coerente con la ricostruzione sinora delineata.

<sup>441</sup> Alcuni studiosi, infatti, ritenuta ammissibile l'azione di responsabilità dei creditori sociali nei confronti degli amministratori (non importa, adesso, a che titolo o sulla base di quali argomenti: *supra*, nota 439), hanno esteso la loro legittimazione attiva anche all'azione risarcitoria nei confronti dei soci. In questo senso si vedano, in particolare, le considerazioni di CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, cit., 268 e ROSSI S., *Deformalizzazione delle funzioni gestorie*, cit., §6.

<sup>442</sup> Secondo la tesi più restrittiva, in particolare, l'art. 2394 c.c. (e, oggi, anche l'art. 2476 c. 6 c.c.) farebbe(ro) riferimento al complesso di doveri incumbenti agli amministratori allorché si verificano perdite del capitale sociale, con conseguente necessità di orientare la propria condotta non più al soddisfacimento dell'interesse lucrativo dei soci, bensì alla salvaguardia delle ragioni dei creditori sociali, trovandosi ad amministrare non più risorse dei primi (*equity*), ma dei secondi (*debt*); secondo altra e maggioritaria impostazione, invece, la categoria degli obblighi sopra menzionati sarebbe più vasta, comprendendo – tra gli altri - anche e proprio l'obbligo di gestione diligente della società (interpretazione, questa, aderendo alla quale i creditori sociali sarebbero allora legittimati a promuovere l'azione risarcitoria contro i soci *co-gestori* anche laddove il danno riflesso da essi subito sia derivato dalla “*scorretta*” (*co*)gestione dell'impresa (“*monade*”) *in bonis*: v. *supra*, in questo capitolo, §2.1.). L'ampiezza e la complessità del dibattito non consentono a chi scrive di proporre un'accurata ricostruzione per la quale, però, si rinvia a BRIZZI, *Responsabilità gestorie in prossimità dello stato di insolvenza e tutela dei creditori*, in *Riv. dir. comm.*, 2008, 1027 ss. e FABIANI, *Fondamento e azione*



Anche tale quadro esegetico, tuttavia, sembra destinato a mutare per effetto del novellato art. 2086 c. 2 c.c.

Si è visto, infatti, che nell'ordinamento giuridico vigente gli amministratori di s.r.l. sono sottoposti, in via esclusiva e inderogabile, al dovere di istituire « *un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale* » e che l'adempimento di tale obbligo organizzativo diviene condizione essenziale affinché i soggetti titolari dei poteri di « *[g]estione dell'impresa* » possano « *attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale* » (art. 2086 c. 2 c.c.)<sup>(443)</sup>.

Si è visto anche che, a tal scopo, gli « *assetti organizzativi societari* » devono essere conformati in maniera tale da garantire la costante valutazione dell'equilibrio « *economico-finanziario* » (cioè, « *reddituale, patrimoniale e finanziario* ») dell'impresa

---

*per la responsabilità degli amministratori di s.p.a. verso i creditori sociali nella crisi dell'impresa*, in Riv. soc., 2015, 272 ss., spec. §4 ss. Per una recente definizione dei presupposti di tale responsabilità da parte dei giudici di legittimità si veda, invece, la già citata Cass. Civ., sez. III, 7 novembre 2019, n. 28613, nella cui parte motiva si legge che l'esercizio dell'azione ex artt. 2394 e 2476 c. 6 c.c. « *prescinde dall'escussione infruttuosa del patrimonio sociale da parte del creditore, o meglio dalla lesione di un suo proprio diritto patrimoniale, e presuppone la dimostrazione che il patrimonio sociale, per effetto della condotta negligente ascrivibile ad amministratori e/o sindaci, risulti insufficiente rispetto al soddisfacimento dei crediti sociali. Pertanto ai fini della esperibilità di tale azione è necessario che la condotta illegittima degli amministratori e/o sindaci sia fonte di pregiudizio patrimoniale per il ceto creditorio inteso nella sua generalità - tale da determinare l'insufficienza del patrimonio sociale a soddisfarne le relative ragioni di credito - con dimostrazione della sussistenza di un rapporto di causalità tra pregiudizio e condotta/e illecita/e o di inadempimento/i ascritto/i, dovendosi commisurare l'entità del danno prospettato alla corrispondente riduzione della massa attiva di patrimonio. Per quanto riguarda il danno che i creditori debbono provare, non è sufficiente la sola dimostrazione del mancato pagamento del credito al creditore sociale che agisce, occorrendo la dimostrazione della perdita della garanzia patrimoniale generica, rappresentata dal patrimonio sociale, subita dai creditori sociali per fatto imputabile agli amministratori collegato all'inadempimento delle obbligazioni derivanti ex lege dal mandato ricevuto ex art. 2476 c.c., comma 1 (...). Ben diverso, è invece, il danno che il creditore può prospettare in proprio, per mancato pagamento del credito, esercitando l'azione individuale quale terzo ex art. 2395 c.c., qui non in discussione, la quale azione ha come presupposto l'incidenza diretta del danno sul patrimonio del terzo - ivi incluso il creditore - che agisca per integrare il pregiudizio arrecato direttamente al suo patrimonio dalla condotta illecita o negligente degli amministratori e sindaci commessa a suo danno. (...) Sicché l'azione ex art. 2394 c.c. può essere proposta dai creditori, o anche solo da un creditore in loro rappresentanza, quando il patrimonio sociale, quale massa patrimoniale attiva, per effetto della/e condotta/e di mala gestio degli amministratori e/o dei sindaci si dimostra insufficiente al soddisfacimento dei crediti sociali, al fine di reintegrare il patrimonio sociale nella composizione esistente in epoca anteriore al verificarsi dell'evento di danno imputato agli amministratori e ai sindaci. La nozione di insufficienza patrimoniale che il creditore deve provare si desume infatti dalla lettera dell'art. 2394 c.c., ed è comunemente individuata nella "eccedenza delle passività sulle attività", ovvero sia in una situazione in cui l'attivo sociale, raffrontato ai debiti della società, è insufficiente al loro soddisfacimento ».*

<sup>443</sup> *Supra*, capitolo II, sezione prima, §§ 1 e 2.

e, quindi, la tempestiva rilevazione di indizi della sua crisi, che può manifestarsi non soltanto come « *inadeguatezza dei flussi di cassa prospettici a far fronte regolarmente alle obbligazioni pianificate* », ma anche come « *[in]adeguatezza dei mezzi propri rispetto a quelli di terzi* » (arg. ex artt. 2 c. 1 lett. a), 12 e 13 c.c.i.i.)<sup>(444)</sup>.

Così stando le cose, allora, non può negarsi che l'osservanza del dovere di istituire "assetti organizzativi adeguati" e funzionali (anche) al *risk management*, nonché di « *attivarsi senza indugio* » per il superamento della crisi (dai primi tempestivamente rilevata), concorrano alla « *conservazione dell'integrità del patrimonio sociale* » (artt. 2394 – 2476 c. 6 c.c.), rientrando a pieno titolo tra i relativi obblighi che incombono agli amministratori e la cui violazione può ingenerare la responsabilità di questi ultimi non solo nei confronti della società, ma anche e proprio verso i creditori sociali<sup>(445)</sup>.

Sicché, in tale prospettiva, costoro sarebbero anzitutto legittimati a promuovere l'azione risarcitoria nei confronti degli amministratori, allorché dall'inadempimento o dall'inesatto adempimento del dovere a essi imposto di istituire « *gli assetti di cui*

---

<sup>444</sup> *Supra*, capitolo I, §4.

<sup>445</sup> In questo senso, già prima del c.c.i.i., BRIZZI, *Responsabilità gestorie in prossimità dello stato di insolvenza*, cit., spec. 1046 ss. Sulla diversità di presupposti e *ratio* delle due azioni (*in thesi*, autonome), comunque, si veda anche FABIANI, *Fondamento e azione per la responsabilità*, cit., §4 ss. Quanto, invece, ai rapporti esistenti tra i doveri organizzativi degli amministratori e la prevenzione della crisi, anche in funzione della tutela degli interessi dei creditori sociali, è noto che sul tema s'è sviluppato un ampio dibattito già prima dell'entrata in vigore del Codice della Crisi, inducendo una non irrilevante dottrina a configurare « (...) *tre possibili scenari di eventuale responsabilità degli amministratori: a) per aver cagionato o aggravato la crisi dell'impresa; b) per non aver percepito tempestivamente i sintomi della crisi o non avervi prontamente reagito; c) per aver malamente adoperato gli strumenti necessari o utili a fronteggiare la crisi o a limitarne gli effetti* » (RORDORF, *Doveri e responsabilità degli amministratori di società di capitali in crisi*, cit., §1). In materia, oltre a quello testé citato e senza alcuna pretesa di completezza, si vedano i contributi di: BOZZA, *Diligenza e responsabilità degli amministratori di società in crisi*, in *Fall.*, 2014, 1098 ss.; BRIZZI, *Responsabilità gestorie in prossimità dello stato di insolvenza*, cit.; DE SENSI, *Adeguati assetti organizzativi e continuità aziendale*, cit.; GUERRERA, *Le competenze degli organi sociali nelle procedure di regolazione negoziale della crisi*, in *Riv. soc.*, 2013, 1114 ss., §4 ss.; MAZZONI, *La responsabilità gestoria per scorretto esercizio dell'impresa*, cit., 813 ss.; NIGRO, *La responsabilità degli amministratori nel fallimento delle società*, in *RDS*, 2008, 758 ss.; PATTI, *Crisi d'impresa e responsabilità degli amministratori di società*, in *Fall.*, 2018, 129 ss.; SACCHI, *La responsabilità gestionale nella crisi dell'impresa societaria*, in *Giur. Comm.*, 2014, 304 ss. e ID., *Sul così detto diritto societario della crisi*, cit., §3; VICARI, *I doveri degli organi sociali e dei revisori in situazioni di crisi d'impresa*, in *Giur. comm.*, 2013, 128 ss.; TOMBARI, *Crisi di impresa e doveri "corretta gestione e societaria" della società capogruppo*, in *Riv. dir. comm.*, 2011, 644 ss.; ZOPPINI, *Emergenza della crisi e doveri degli amministratori (spunti dalla teoria dell'emerging insolvency)*, in *Jus civile*, 2014, 54 ss. Inoltre, e con specifico riferimento alla s.r.l., si vedano anche le riflessioni di LUCIANO, *La gestione della s.r.l. nella crisi pre-concorsuale*, in *Riv. soc.* 2017, 405 ss., il quale ha però diversamente definito i doveri (conoscitivo-preliminari, di (ri)pianificazione e di risanamento) gravanti sugli amministratori in caso di crisi.

all'art. 2086, secondo comma, [c.c.] » (art. 2475 c. 1 c.c.) fosse derivata l'incapienza del patrimonio sociale, (*in thesi*) divenuto « *insufficiente al soddisfacimento dei crediti* » proprio a causa dell'incapacità della struttura organizzativa e/o delle procedure operative aziendali a rilevare tempestivamente gli indizi della crisi e, così, a consentire ai competenti organi di « *attivarsi senza indugio* » per arginarla (art. 2476 c. 6 c.c.).

Se, però, la competenza a determinarsi « [sull'] *adozione (...) di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale* » spettasse ai soci o, comunque, fosse da questi esercitata (artt. 2468 c. 3, 2479 c. 1 e c. 2 n. 5 c.c.), potrebbero costoro essere chiamati a rispondere « *solidalmente con gli amministratori* » del danno derivato ai creditori sociali dall'insuccesso dello strumento adottato (art. 2476 c. 8 c.c.), a sua volta causa dell'incapienza del patrimonio della società (art. 2470 c.c.)? Se sì, a quali condizioni?

Trattasi, invero, di quesiti la cui soluzione è tutt'altro che agevole.

Come per il caso di “*scorretta*” (*co*)*gestione dell'impresa* (“*monade*”) *in bonis*, infatti, si pone il problema dei limiti ai quali l'autorità giurisdizionale va incontro quando sia chiamata a sindacare decisioni imprenditoriali, ancorché di contrasto della crisi<sup>(446)</sup>.

---

<sup>446</sup> Con specifico riguardo alla posizione degli amministratori, hanno affermato l'applicabilità alla BJR anche alle decisioni assunte vigente uno stato di crisi, tra gli altri: BOZZA, *Diligenza e responsabilità*, cit., §3; LUCIANO, *La gestione della s.r.l. nella crisi pre-concorsuale*, cit.; PATTI, *Crisi d'impresa e responsabilità degli amministratori di società*, cit., §2; RORDORF, *Doveri e responsabilità degli amministratori di società di capitali in crisi*, cit., §2; VICARI, *I doveri degli organi sociali e dei revisori*, cit., §2. Il tema è stato affrontato anche da SACCHI, *Sul così detto diritto societario della crisi*, cit., §3, che, in particolare, ha concluso nel senso di ritenere applicabile la *Business Judgment Rule* al sindacato sull'adempimento del dovere di monitorare i fattori di rischio per la continuità aziendale « *con la precisazione però che essa nel caso di specie non viene in considerazione: (a) quando il ritardo della emersione della crisi ha avuto l'effetto di dilazionare l'esercizio di azioni di responsabilità nei confronti degli amministratori o di consolidare (ad esempio, per il decorso del termine per l'esercizio di azioni revocatorie) vantaggi conseguiti da soggetti a cui essi sono legati; in questa ipotesi infatti vi sono situazioni di conflitto di interessi e, secondo l'opinione preferibile, la Business Judgment Rule non si applica, dato l'aumento del rischio di comportamenti opportunistici degli amministratori; (b) se l'omessa o ritardata rilevazione della situazione di crisi in cui l'impresa si trova – o della sua reale gravità – è dipesa da mancanza/scarsa qualità delle informazioni disponibili e questo è conseguenza della mancata adozione delle procedure imposte dai principi di corretta amministrazione e di carenze negli assetti organizzativi, l'omissione o il ritardo nella rilevazione della crisi è ascrivibile alla violazione di doveri giuridici di dotare l'impresa di assetti e procedure adeguati (e proporzionati), esistente non solo nella s.p.a. (ove è oggetto di espressa previsione normativa), ma, già oggi, in qualunque impresa, indipendentemente dalla sua forma giuridica (...), per cui al sindacato giudiziale in materia non si applicano i limiti che discendono dalla Business Judgment Rule » (tondo aggiunto). Per un'attenta analisi della tematica all'indomani del Codice della Crisi si veda, per tutti, BARCELLONA, *Business Judgment Rule e interesse sociale nella “crisi”*, cit., 79 ss.*

Si badi, peraltro, che la sussistenza di tale ultimo stato preclude l'automatica trasposizione delle considerazioni già svolte in merito alla responsabilità dei soci che abbiano deciso o autorizzato in modo *intenzionalmente disinformato* il compimento di operazioni successivamente rivelatesi dannose per la società (*in bonis*)<sup>(447)</sup>, fermo restando che anche nell'ipotesi ora in analisi la condotta "scorretta" dei soci *co-gestori* viene a dipendere dal se e dal come l'organo amministrativo abbia adempiuto al dovere di istituire adeguati assetti organizzativi (però, in funzione del *risk management*).

Sicché, a conclusione della presente indagine, sembra doveroso soffermarsi, anzitutto, sui presupposti di una possibile *responsabilità* dei soci per "scorretta" *co-gestione dell'impresa* ("monade") in crisi<sup>(448)</sup> e, in secondo luogo, valutare se e come la medesima possa dirsi integrata nei diversi scenari (di assetti organizzativi "adeguati", "inadeguati" o "mancanti") anche in tal caso prospettabili<sup>(449)</sup>.

#### **4.2. (Segue). La competenza dei soci sulla gestione operativa dell'impresa in crisi: presupposti della responsabilità**

La fattispecie di responsabilità di cui si sta congetturando la configurabilità (art. 2476 c. 8 c.c.) presuppone, in primo luogo, che i soci di s.r.l. abbiano esercitato competenze in materia di *gestione operativa* dell'impresa in crisi (artt. 2468 c. 3, 2479 c. 1 e 2 n. 5 c.c.)<sup>(450)</sup> e, quindi, deciso o autorizzato la « *adozione* » di « *uno degli*

---

<sup>447</sup> *Supra*, in questo capitolo, §§ 2 e 3.

<sup>448</sup> *Infra*, nel paragrafo seguente.

<sup>449</sup> *Infra*, in questo capitolo, §4.3.

<sup>450</sup> In argomento, oltre alle considerazioni già svolte *supra*, capitolo II, sezione prima, §1.1, si vedano pure le riflessioni di LUCIANO, *Poteri e doveri dei soci non amministratori di s.r.l. nella crisi pre-concorsuale*, in *IlSocietario.it*, 7 novembre 2016, §3, il quale ha ammesso esplicitamente la competenza dei soci di s.r.l. « *in merito all'approvazione – se non, addirittura, alla formulazione – del piano di risanamento* » al ricorrere delle ipotesi contemplate negli artt. 2468 c. 3, 2479 c. 1 e 2 n. 5) c.c. Del resto, la possibilità che i soci di s.r.l. sia attribuita la competenza a pronunciarsi in « *materia* » di *gestione operativa dell'impresa in crisi* o, comunque, su « *argomenti* » ad essa attinenti, sembra confermata dalla contenuto precettivo dell'art. 152 c. 2 l.f., peraltro rifiuto nell'art. 265 c. 2 c.c.i.i., che fa « *salva [la] diversa disposizione dell'atto costitutivo o dello statuto* » con la quale si deroghi, eventualmente, alla regola per cui « [l]a proposta e le condizioni del concordato (...): b) nelle società per azioni, in accomandita per azioni e a responsabilità limitata, nonché nelle società cooperative, sono deliberate dagli amministratori ». Critico, però, in merito all'opportunità di riconoscere ai soci di società di capitali competenze decisionali sulla gestione della crisi pre-concorsuale ex art. 152 l.f., SACCHI, *Sul così detto diritto societario della crisi*, cit., §7, il quale ha affermato che « (...) almeno nella s.p.a. (ma forse anche nella s.r.l., dato che qui vengono in considerazione gli interessi dei creditori) sembrerebbe ragionevole sottrarre all'autonomia statutaria la possibilità di attribuire all'assemblea le decisioni previste dall'art. 152 l. fall., precludendo ai soci la possibilità di disporre dello strumento di tutela per i creditori rappresentato – sul piano del dover essere – dall'attribuzione della competenza agli amministratori ». In argomento, peraltro, va evidenziato come il terzo comma di entrambe le disposizioni citate (artt. 152 l.f. e 265 c.c.i.i.) prescrive che « [i]n ogni caso, la decisione o la deliberazione di cui alla lettera b), del

*strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della [medesima] e il recupero della continuità aziendale* » (art. 2086 c. 2 c.c.).

Affinché la responsabilità in discorso possa dirsi integrata, tuttavia, è altresì necessario (ai fini della sussistenza del *nesso di causalità*) che gli amministratori abbiano dato « *attuazione* » allo strumento di contrasto della crisi deciso ovvero autorizzato dai soci e che l'uno si sia rivelato inefficace al superamento dell'altra, ciò incrementando lo sbilancio tra attività e passività della società e rendendo il suo patrimonio inidoneo a fungere da garanzia generica per il pagamento dei debiti sociali (art. 2740 c.c.), in *danno* dell'ente come dei suoi creditori <sup>(451)</sup>.

Eppure, la determinazione dei soci *co-gestori* avente ad oggetto il tipo di « *strumento* » cui ricorrere per contrastare la crisi, come pure i suoi contenuti, non

---

*secondo comma deve risultare da verbale redatto da notaio ed è depositata ed iscritta nel registro delle imprese a norma dell'articolo 2436 del codice civile* » (enfasi aggiunta); sicché, non sembra infondato dedurre che la competenza degli amministratori a determinarsi sulla proposta e sulle condizioni di concordato sia derogabile solo a favore della collettività dei soci (o dell'assemblea degli azionisti, nelle S.p.A. e nelle s.a.p.a.), ciò escludendo l'ammissibilità di un corrispondente diritto particolare di cui siano titolari singoli soci. Discorso analogo sembra doversi fare in relazione all'emissione di titoli di debito, sempreché si rinvenga in tale istituto un possibile strumento di contrasto della crisi (di liquidità): l'art. 2483 c.1 c.c., infatti, stabilisce che se l'atto costitutivo della s.r.l. contempla tale possibilità, è con sue disposizioni che si deve « *attribui[re] la relativa competenza ai soci o agli amministratori determinando gli eventuali limiti, le modalità e le maggioranze necessarie per la decisione* » (enfasi aggiunta), tale ultima prescrizione deponendo a favore della natura collettiva della corrispondente determinazione. Se si concorda con le considerazioni svolte, quindi, il ruolo dei singoli soci nella *gestione operativa dell'impresa in crisi* sembrerebbe più limitato di quello che ad essi può riconoscersi nella gestione operativa dell'impresa *in bonis*; in entrambe le fattispecie, comunque, destinatari della responsabilità sono i soci *co-gestori* (nel significato descritto *supra*, in questo capitolo, §2).

<sup>451</sup> In questa prospettiva, quindi, il danno verrebbe a consistere: per l'ente, nella maggiore diminuzione patrimoniale subita a causa dell'insuccesso dello strumento "anti-crisi" cui si sia fatto concretamente luogo e, quindi, nella sopravvenuta insolvenza della società; per i creditori sociali, invece, nella perdita della garanzia patrimoniale generica, necessariamente annessa a tale ultimo stato. Se ciò è vero, peraltro, sembra possibile desumere dal novellato diritto anche dei criteri utili alla quantificazione del danno risarcibile e del relativo risarcimento. È notorio, infatti, che il Codice della Crisi abbia introdotto nel corpo dell'art. 2486 c.c. un nuovo terzo comma, entrato in vigore il 16 marzo 2019 e recante dei criteri di valutazione equitativa del danno discendente dalla violazione, da parte degli amministratori, degli obblighi di gestione conservativa a essi incombenti al verificarsi di una delle cause di scioglimento della società (art. 378 c. 2 c.c.i.i.); parimenti noto è che lo stesso Codice abbia ampliato l'elenco di tali ultime cause recato dall'art. 2484 c. 1 c.c., prevedendo che « *[l]e società per azioni, in accomandita per azioni e a responsabilità limitata si sciolgono: (...) 7-bis per l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale e della liquidazione controllata. Si applicano, in quanto compatibili, gli artt. 2487 e 2487-bis c.c.* » (art. 380 c. 1 c.c.i.i., in vigore dal 16 maggio 2021 ex art. 1 d.l. n. 118/2021). Tanto considerato, allora, e sempre configurando il danno da "*scorretta*" (*co*)gestione dell'impresa ("*monade*") in crisi nei termini anzidetti, non sembra infondato ritenere applicabili alla determinazione del medesimo i criteri di liquidazione equitativa oggi posti dal novellato art. 2486 c. 3 c.c. In tal senso si vedano, in particolare, le recenti riflessioni di ROMUALDI, *La quantificazione del danno risarcibile dagli amministratori di società di capitali in presenza di una causa di scioglimento a norma del nuovo art. 2486, comma 3°, c.c.*, in *BBTC*, 2020, 610 ss. e ivi §6, alla quale si rinvia per una ricostruzione dell'evoluzione normativa e del dibattito (dottrinale e giurisprudenziale) sorto in materia.

sembra che possa essere sindacata dall'autorità giurisdizionale<sup>(452)</sup>; ciò che, ancora una volta, appare invece sindacabile sono le modalità con cui quella determinazione viene assunta: modalità che, stante il disposto del novellato art. 2086 c. 2 c.c., includono non soltanto la conformità ai canoni della ragionevolezza / razionalità e del « [decidere] *in modo informato* », ma anche e proprio dell'« *attivarsi senza indugio* »<sup>(453)</sup>.

Sicché, ad avviso di chi scrive, affinché l'anzidetta condotta gestoria sia suscettibile di sindacato giurisdizionale e idonea a integrare gli estremi della citata *responsabilità per “scorretta” (co)gestione dell'impresa (“monade”)* in crisi è necessario che la decisione di ovvero l'autorizzazione ad *adottare* un dato « *strumento* » di contrasto della crisi sia stata assunta dai soci in violazione di quello *standard* di condotta, cioè *in modo tardivo*<sup>(454)</sup>.

E allora, se tutto ciò è vero, lo è anche la considerazione per cui l'attivazione « *senza indugio* » dei soci ai fini « [del] *superamento della crisi e [del] recupero della continuità aziendale* » viene a dipendere dal fatto che l'una e l'altra circostanza siano state tempestivamente rilevate dagli assetti organizzativi funzionali al *risk management*: cioè, in definitiva, dal fatto che gli amministratori abbiano o meno adempiuto al dovere, a essi esclusivamente incombente, di istituire « *un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva delle crisi e della perdita della continuità aziendale* » (art. 2086 c. 2 c.c.).

---

<sup>452</sup> In argomento, seppur con riferimento alla posizione degli amministratori, si veda quanto già detto *supra*, nel paragrafo precedente, nota 446.

<sup>453</sup> Relativamente alla natura di tale dovere sembrano potersi replicare le considerazioni già svolte in merito a quello - pure desumibile dal *principio di corretta gestione dell'impresa (“monade”)* ex art. 2086 c. 2 c.c. - di « [decidere] *in modo informato* », trattandosi in entrambi i casi di *standards* di comportamento incombenti sull'imprenditore al fine di limitare l'esercizio discrezionale dei poteri inerenti all'iniziativa economica e risolvendosi, per i soci *co-gestori* di s.r.l., in obbligazioni *ex lege* di protezione (*supra*, in questo capitolo, §2.2., spec. nota 404).

<sup>454</sup> In argomento, oltre alle considerazioni già svolte in precedenza (*supra*, capitolo I, §5), si vedano - però, relativamente alla posizione degli amministratori - le riflessioni di BARCELLONA, *Business Judgment Rule e interesse sociale nella “crisi”*, cit., 74 ss., il quale, muovendo dall'analisi dell'art. 24 c.c.i.i. (che detta dei criteri temporali per qualificare come tempestiva o meno l'iniziativa del debitore, ai fini dell'applicazione delle misure premiali), giunge pur sempre alla conclusione secondo cui « (...) non può non rilevarsi come sarebbe del tutto scorretto affidare a tali criteri di misurazione della tempestività una funzione di “automatico” discernimento fra l'«area del lecito» (condotta gestoria diligente) e l'«area dell'illecito» (condotta gestoria negligente/illegittima). Altrimenti detto, desumere una rule piuttosto che uno standard parrebbe tutt'altro che coerente con la dizione normativa. (...) » (ID., *Ibidem*, 76).

Tuttavia, ritenere i soci responsabili « *solidalmente con gli amministratori* » ogni qualvolta si siano determinati *in modo tardivo* sull'adozione di uno « *strumento* » di contrasto della crisi, perché tardiva o carente ne è stata la rilevazione da parte degli assetti organizzativi funzionali al *risk management* (a sua volta causata dall'inadeguatezza o mancata istituzione di questi ultimi), condurrebbe ad una estensione della fattispecie di responsabilità *ex art. 2476 c. 8 c.c.* oltre che eccessiva, anche giuridicamente inammissibile: la disposizione testé citata, infatti, ai fini dell'integrazione della fattispecie, richiede non soltanto che gli amministratori si siano resi inadempienti di propri doveri inerenti all'incarico, ma anche che i soci abbiano « *intenzionalmente* » deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi (anche per i creditori sociali).

Sicché, per verificare se e quando sia addebitabile ai soci *co-gestori* l'adozione di uno “strumento anticrisi” *in modo* (« *intenzionalmente* ») *tardivo* e, con essa, la responsabilità per il danno derivato (alla società e) ai creditori sociali dall'esercizio “*scorretto*” delle proprie competenze in materia di *gestione operativa dell'impresa in crisi*, non si può prescindere dal valutare tale condotta nel contesto dei diversi scenari (di assetti organizzativi “adeguati”, “inadeguati” o “mancanti”) dai cui pure i suoi caratteri vengono a dipendere.

#### **4.3. (Segue). Gli assetti organizzativi e l'adozione di uno « *strumento* » di contrasto della crisi in modo « *intenzionalmente* » *tardivo***

Si consideri, in primo luogo, l'ipotesi nella quale gli amministratori abbiano esattamente adempiuto il dovere a essi imposto in via esclusiva dagli artt. 2475 c. 1 e 2086 c. 2 c.c., istituendo « *un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale* »: cioè, abbiano dotato la società di unità organizzative e/o di procedure operative aziendali proporzionate alle caratteristiche (qualitative e quantitative) dell'attività, oltre che specificamente deputate allo svolgimento della funzione di *risk management*.

Si ipotizzi pure che l'atto costitutivo attribuisca ai soci competenze in « *materia* » di *gestione operativa dell'impresa in crisi* o, comunque, che costoro esercitino poteri decisionali su « *argomenti* » alla stessa attinenti, perché a essi riservati stabilmente ovvero deferiti occasionalmente (artt. 2468 c. 3, 2479 c. 1 – 2 n. 5 c.c.), essendo così

chiamati – in caso di « crisi » o di « perdita della continuità aziendale » - a decidere o ad autorizzare « l'adozione (...) di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale » (art. 2086 c. 2 c.c.).

Infine, si ipotizzi che, avendo gli amministratori istituito (*in thesi*) “assetti organizzativi adeguati”, questi abbiano tempestivamente rilevato alcuni « squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziario » cui l'impresa sia andata incontro e altrettanto tempestivamente segnalato i medesimi all'organo amministrativo, dal quale gerarchicamente dipendono.

Poiché nello scenario prospettato la competenza a determinarsi sull'adozione dello « strumento » di contrasto della crisi spetta ai soci *co-gestori*, gli amministratori dovrebbero darne tempestiva notizia a questi ultimi e avviare il relativo processo decisionale <sup>(455)</sup>.

Ora, se si concorda con quanto detto in precedenza in merito ai limiti del sindacato giurisdizionale sull'esercizio delle competenze di *gestione operativa dell'impresa in crisi* <sup>(456)</sup>, la decisione o l'autorizzazione avente ad oggetto l'adozione dello « strumento » anzidetto, se conforme a ragionevolezza e assunta « *in modo informato* », potrebbe essere sindacata nei giudizi *ex art. 2476 co. 6 e 8 c.c.* soltanto laddove il danno subito dai creditori sociali sia eziologicamente riconducibile alla

---

<sup>455</sup> In senso analogo a quello appena descritto nel testo sembra essersi orientato LUCIANO, *Poteri e doveri dei soci non amministratori di s.r.l.*, cit., §2, il quale ha anzitutto prospettato la « (...) possibilità di formulare un dovere informativo degli amministratori nei confronti dei soci soltanto nei limiti in cui siffatta comunicazione sia funzionale a far valere i poteri loro spettanti, ovvero a consentirne un esercizio consapevole. Nel contesto in considerazione, in altri termini, gli amministratori sono tenuti ad informare i soci della presenza di una crisi pre-concorsuale unicamente laddove si riconosca che questi ultimi possano essere determinanti con riguardo alla scelta relativa alla continuazione dell'attività sociale »: cioè quando, effettuato il c.d. test di risanabilità, abbiano verificato la sussistenza di concrete possibilità di recupero della continuità aziendale, così rimettendo alla compagine sociale la decisione se proseguire o meno l'attività (atteso che, se il predetto test avesse invece esito negativo, gli amministratori sarebbero tenuti ad accertare lo scioglimento della società per impossibilità di conseguimento dell'oggetto sociale). D'altro canto, secondo l'Autore, analogo dovere informativo incomberebbe agli amministratori in tutti i casi in cui la legge ovvero l'atto costitutivo attribuiscono ai soci la competenza ad approvare o formulare il piano di risanamento (*supra*, nota 4506), con la conseguenza – corroborata anche dall'art. 2476 c. 2 c.c. – che « (...) laddove l'amministratore sia a conoscenza di notizie che potrebbero condizionare in modo rilevante l'esercizio delle prerogative dei soci – e, come visto, la presenza di una crisi pre-concorsuale è riconducibile a tale categoria – sembra formulabile un dovere di fornire loro l'apparato informativo necessario a garantire un esercizio consapevole dei relativi poteri » (ID., *Ibidem*, §5). Si badi, comunque, che l'affermazione di un dovere informativo degli amministratori nei confronti dei soci (anche di S.p.A.) in merito a eventuali squilibri economico-finanziari dell'impresa è diffusa in dottrina: cfr., tra gli altri, GUERRERA, *Le competenze degli organi sociali*, cit., §6; VICARI, *I doveri degli organi sociali e dei revisori*, cit., §2.2.

<sup>456</sup> *Supra*, in questo capitolo, nel paragrafo precedente (spec. nota 454).



tardività dell'intervento: cioè, solo se i soci, pur avendo ricevuto tempestivamente notizia della crisi, abbiano deciso o autorizzato di ricorrere a un dato strumento atto a contrastarla, così procrastinando consapevolmente e volontariamente (*i.e.*, *in modo « intenzionalmente » tardivo*) l'adozione di provvedimenti urgenti che nessun uomo di media diligenza avrebbe tardato ad assumere.

Eppure, affinché possa configurarsi una responsabilità risarcitoria dei soci *co-gestori* di s.r.l. nei confronti dei creditori sociali per *gestione non corretta dell'impresa* (“*monade*”) *in crisi* è altresì necessario – come si è detto <sup>(457)</sup> e ribadito <sup>(458)</sup> – che gli amministratori si siano resi autori “in proprio” dell'inadempimento degli « *obblighi di conservazione dell'integrità del patrimonio sociale* »: condizione, questa, che - postulata l'adeguatezza degli « *assetti organizzativi societari* » e la competenza dei soci ad « *attivarsi senza indugio* » - potrebbe dirsi integrata soltanto allorché lo « *squilibrio economico-finanziario* » da cui la crisi è originata sia riconducibile alla loro *mala gestio* oppure all'inosservanza di specifici doveri legali o statutari inerenti all'incarico <sup>(459)</sup>.

I termini della questione cambiano, però, se si considera il diverso scenario nel quale gli amministratori abbiano adempiuto in modo inesatto il dovere a essi imposto in via esclusiva dagli artt. 2475 c. 1 e 2086 c. 2 c.c., istituendo un « *assetto organizzativo, amministrativo e contabile* » (« *anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi e della perdita della continuità aziendale* ») che, non essendo « *adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa* », non svolga efficacemente la funzione di *risk management* cui è deputato.

In un contesto siffatto, è ragionevole ipotizzare che la struttura organizzativa e/o le procedure operative aziendali predisposte dagli amministratori non siano idonee a rilevare e, conseguentemente, a segnalare in modo tempestivo eventuali « *squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziario* » dell'attività, ciò a sua volta ritardando inevitabilmente la reazione di chi sia chiamato ad « *attivarsi senza indugio* » per tentare di sanarli.

Quindi, laddove la relativa competenza spetti o, comunque, sia esercitata dai soci quando l'equilibrio economico-finanziario dell'impresa è ormai irrecuperabile

---

<sup>457</sup> *Supra*, in questo capitolo, §1.

<sup>458</sup> *Supra*, in questo capitolo, alla fine del paragrafo precedente.

<sup>459</sup> *Supra*, in questo capitolo, §4.1.

(460), se il ritardo nell'adozione dello « *strumento* » di contrasto della crisi è conseguenza immediata e diretta della tardiva rilevazione della medesima da parte degli « assetti organizzativi non adeguati », non sembra che si possa contestare ai soci *co-gestori* di aver deciso o autorizzato l'attuazione dello strumento anzidetto *in modo* « *intenzionalmente* » *tardivo* né, di conseguenza, sembra possibile addebitare loro alcuna responsabilità risarcitoria per il danno che sia derivato ai creditori sociali dall'insuccesso del tentativo di salvataggio dell'impresa.

Ciò, naturalmente, a meno che i soci *co-gestori* abbiano avuto *aliunde* notizie della crisi (461): in tale eventualità, infatti, oltre a poter attivare rimedi obbligatori (diversi dall'azione di responsabilità) contro gli amministratori per l'inadempimento del dovere di istituire « *gli assetti di cui all'articolo 2086, secondo comma, [c.c.]* » (art. 2475 c. 1 c.c.), dovrebbero però « *attivarsi senza indugio* » ai fini dell'esercizio delle competenze decisionali sulla *gestione operativa dell'impresa in crisi* che la legge o l'atto costitutivo riservino loro, assumendo tempestivamente l'iniziativa del relativo processo decisionale e, quindi, decidendo o autorizzando l'adozione dello « *strumento*

---

<sup>460</sup> È bene precisare che, laddove la crisi fosse divenuta irreversibile e fosse conseguentemente aperta la procedura di liquidazione giudiziale, la legittimazione a promuovere le azioni di responsabilità contro gli amministratori di s.r.l., sia nell'interesse della società che nell'interesse dei creditori sociali, sarebbe unitaria e spetterebbe in via esclusiva al curatore. Così si è espressa Cass. SS. UU., 23 gennaio 2017, n. 1641 (con nota di FANCIARESI, *Legittimazione del curatore all'azione di responsabilità verso gli amministratori e pagamenti preferenziali*, in *Ilfallimentarista.it*, 25 maggio 2017) la quale, dopo aver precisato che « (...) l'azione di responsabilità sociale ex art. 2393 c.c., ha natura contrattuale e presuppone un danno prodotto alla società da ogni illecito doloso o colposo degli amministratori per violazione di doveri imposti dalla legge e dall'atto costitutivo; l'azione di responsabilità verso i creditori sociali ex art. 2394 c.c., ha natura extracontrattuale e presuppone l'insufficienza patrimoniale cagionata dall'inosservanza di obblighi di conservazione del patrimonio sociale (Cass., sez. 1<sup>a</sup>, 22 ottobre 1998, n. 10488, m. 519978, Cass., sez. 1<sup>a</sup>, 20 settembre 2012, n. 15955, m. 623922). Sicché il curatore fallimentare, quando agisce postulando indistintamente la responsabilità degli amministratori, fa valere sia l'azione che spetterebbe alla società, in quanto gestore del patrimonio dell'imprenditore fallito, sia le azioni che spetterebbero ai singoli creditori, considerate però quali "azioni di massa" in ragione della L. Fall., art. 146 (Cass., sez. 1<sup>a</sup>, 3 giugno 2010, n. 13465, m. 613663) », e che « (...) il curatore può esercitare qualsiasi azione di responsabilità sia ammessa contro gli amministratori di qualsiasi società (Cass., sez. 1<sup>a</sup>, 21 luglio 2010, n. 17121, m. 614347) », ha enunciato il seguente principio di diritto: « Il curatore fallimentare ha legittimazione attiva unitaria, in sede penale come in sede civile, all'esercizio di qualsiasi azione di responsabilità sia ammessa contro gli amministratori di qualsiasi società, anche per i fatti di bancarotta preferenziale commessi mediante pagamenti eseguiti in violazione del pari concorso dei creditori ». Tale legittimazione, peraltro, stante il disposto dell'art. 146 c. 2 lett. b) l.f. (e di quel che sarà l'art. 255 c.c.i.i.) deve ritenersi sussistente anche e proprio in relazione alla « azione di responsabilità contro i soci della società a responsabilità limitata, nei casi previsti dall'articolo 2476, comma settimo, del codice civile ».

<sup>461</sup> Per esempio, nell'esercizio dei poteri di controllo di cui all'art. 2476 c. 2 c.c.

» di contrasto della crisi che ritengano più idoneo a sanare lo « *squilibrio economico-finanziario* » dell'attività<sup>(462)</sup>.

A conclusioni analoghe, infine, sembra potersi e doversi giungere laddove gli amministratori abbiano radicalmente ommesso di adempiere il dovere ad essi imposto in via esclusiva dagli artt. 2475 c. 1 e 2086 c. 2 c.c.: in uno scenario negli quale assetti organizzativi (adeguati e) funzionali al *risk management* siano del tutto “mancanti”, infatti, difficilmente eventuali « *squilibri di carattere reddituale, patrimoniale o finanziario* » verrebbero rilevati e segnalati, anche tardivamente; sicché, salvo che i soci acquisiscano *aliunde* notizia dei medesimi e omettano di « *attivarsi senza indugio* » per sanarli, non sembra che possa loro addebitarsi una *responsabilità per gestione non corretta dell'impresa* (“*monade*”) *in crisi*, presupponendo quest'ultima (*in thesi*) l'adozione *in modo* « *intenzionalmente* » *intempestivo* di provvedimenti di contrasto della crisi.

---

<sup>462</sup> Una tesi analoga a quella appena descritta, però riferita all'ipotesi di ingerenza fattuale dei soci, sembra che sia stata sostenuta da LUCIANO, *Poteri e doveri dei soci non amministratori di s.r.l.*, cit., §6, laddove ha affermato che « (...) *la responsabilità del socio può sussistere, per quanto maggiormente interessa, anche laddove questi – debitamente informato della condizione sociale e consapevole della mala gestio dell'organo amministrativo, nonché del contributo fornito dal proprio comportamento, benché meramente remissivo – resti, per l'appunto, inerte. Pare difficile, in altri termini, escludere che una tale condotta passiva (rectius, omissiva) non rappresenti un “avallo”, anche se indiretto, dell'operato degli amministratori, nel senso chiarito in precedenza* ».

# BIBLIOGRAFIA

## INDICE DEGLI AUTORI

- ABBADESSA, *La voce dei soci nella gestione della s.r.l.*, in *RDS*, 2012, 186 ss.;
- ABBADESSA, *L'assemblea: competenza*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da G.E. Colombo - G.B. Portale, vol. III, t. 1°, Utet, 1994, 3 ss.;
- ABBADESSA, *Profili topici della nuova disciplina degli organi della delega amministrativa*, in *Il nuovo diritto delle società*, a cura di P. Abbadessa – G.B. Portale, II, Utet giuridica, 2006, 491 ss.;
- ABRIANI – MALTONI, *Elasticità organizzativa e riparto di competenze nella nuova disciplina della società a responsabilità limitata*, in *RDS*, 2007, 23 ss.;
- ABRIANI – ROSSI A., *Nuova disciplina della crisi e modificazioni del codice civile: prime letture*, in *Soc.*, 2019, 393 ss.;
- ABRIANI, *Il sistema dei controlli nella s.r.l. tra modifiche del codice civile e codice della crisi: un rebus aperto?*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 866 ss.;
- ABRIANI, *sub art. 2476*, in *Delle società, dell'azienda, della concorrenza (artt. 2379 – 2451)*, a cura di D.U. Santosuosso, in *Commentario del Codice Civile*, diretto da E. Gabrielli, 2015, 599 ss.;
- ABU AWWAD, *La delega di funzioni nel consiglio di amministrazione*, in *S.r.l. Commentario dedicato a Giuseppe Portale*, a cura di G.M.G. Presti – A.A. Dolmetta, Giuffré, 2011, 568 ss.;
- ADDAMO, *Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza. Responsabilità del collegio sindacale nella crisi di impresa*, in *Nuove legg. civ. comm.*, 2019, 913 ss.;
- AGOSTONI, *Ancora sul controllo interno e sul codice di autodisciplina*, in *Soc.*, 2000, 221 ss.;
- AGOSTONI, *Note sul controllo interno degli emittenti quotati nel diritto e nella pratica*, in *Soc.*, 1999, 1420 ss.;
- ALPINI, *Compatibilità e analogia nell'unità del procedimento interpretativo. Il c.d. rinvio «in quanto compatibili»*, in *Rass. dir. civ.*, 2016, 701 ss.;

AMATO, *Le azioni di responsabilità nella nuova disciplina della s.r.l.*, in *Giur. comm.*, 2003, 286 ss.;

AMATUCCI, *Adeguatezza degli assetti, responsabilità degli amministratori e Business Judgement Rule*, in *Giur. comm.*, 2016, 643 ss.;

AMBROSINI, *Il nuovo regime delle impugnazioni delle deliberazioni del cda di s.r.l. e la sua portata applicativa*, in *Corr. mer.*, 2009, 745 ss. (nota di commento a Trib. Lodi, 13 marzo 2009);

AMBROSINI, *L'amministrazione e i controlli nella società per azioni*, in *Giur. comm.*, 2003, 308 ss.;

AMBROSINI, *sub art. 2476*, in *Società di capitali. Commentario*, a cura di A. Stagno D'Alcontres – G. Niccolini, Jovene, 2004, 1586 ss.;

ANGELICI, *A proposito di "interessi primordiali" dei soci e "gestione esclusiva" degli amministratori*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 445 ss.;

ANGELICI, *La riforma delle società di capitali. Lezioni di diritto commerciale*, Cedam, 2006;

ANGELICI, *La società per azioni, I (Principi e problemi)*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da A. Cicu - F. Messineo - L. Mengoni e continuato da P. Schlesinger, Giuffrè, 2012;

ANGELICI, *Note sulla responsabilità degli amministratori di società a responsabilità limitata*, in *Riv. soc.*, 2007, 1217 ss.;

ARCIDIACONO, *sub art. 2479-ter*, in *Delle società, della concorrenza, dell'azienda (artt. 2452 – 2510)*, a cura di D.U. Santosuosso, in *Commentario del Codice Civile*, diretto da E. Gabrielli, 2015, 835 ss.;

ASQUINI, *Profili dell'impresa*, in *Riv. dir. comm.*, 1943, 1 ss.;

ASSONIME, *Codice della crisi: nomina dell'organo di controllo o del revisore nelle s.r.l. e primo esercizio di svolgimento dell'attività di revisione legale*, in *Riv. not.*, 2020, 159 ss.;

BALDASSARRE, voce *Iniziativa economica privata (libertà di)*, in *Enc. dir.*, vol. XXI, Giuffrè, 1971, 592 ss.;

BANDETTINI, *Lineamenti di organizzazione aziendale*, Cedam, 1978;

BARACHINI, *La gestione delegata nella società per azioni*, Giappichelli, 2008;

BARACHINI, *sub art. 2381*, in *Delle società, dell'azienda, della concorrenza (artt. 2379 – 2451)*, a cura di D. U. Santosuosso, in *Commentario del Codice Civile*, a cura di P. Schlesinger, 2010, Utet giuridica, 90 ss.;

BARCELLONA, *Business judgment rule e interesse sociale nella "crisi"*, Giuffrè, 2020;

BARTALENA, *Assetti organizzativi e business judgment rule*, in *Soc.*, 2020, 1339 ss. (nota di commento a Trib. Roma, sez. spec. imp., ord., 8 aprile 2020);

BAUDINO, *La disciplina della società a responsabilità limitata dopo il Codice della Crisi d'Impresa: criticità, scadenze imminenti e problematiche operative*, in *NDS*, 2019, 767 ss.;

BENZAZZO, *Competenze di soci e amministratori nelle s.r.l.: dall'assemblea fantasma all'anarchia?*, in *Soc.*, 2004, 808 ss.;

BENZAZZO, *Il Codice della Crisi d'Impresa e l'organizzazione dell'imprenditore ai fini dell'allerta: diritto societario della crisi o crisi del diritto societario?*, in *Riv. soc.*, 2019, 274 ss.;

BENZAZZO, *L'organizzazione della nuova S.r.l. fra modelli legali e statuari*, in *Soc.*, 2003, 1062 ss.;

BENEDETTI, *L'applicabilità della business judgment rule alle decisioni organizzative degli amministratori*, in *Riv. soc.*, 2019, 414 ss.;

BENVENUTI – D'ATRI, *Pianificazione aziendale e controllo di gestione*, in *Impresa commerciale e industriale*, 2002, 206 ss.;

BERTOLOTTI, *L'avviso di convocazione di assemblea di s.r.l. e le Sezioni Unite della Cassazione*, in *Giur. it.*, 2014, 1932 ss. (nota di commento a Cass., SS.UU., 14 ottobre 2013, n. 23218);

BIANCA C. M., *Dell'inadempimento delle obbligazioni (art. 1218 – 1229)*, in *Commentario del Codice Civile*, a cura di A. Scialoja – G. Branca, 2° ed., Zanichelli – Soc. ed. Foro Italiano, 1979, 370 ss.;

BIANCA C. M., *I nuovi doveri dell'organo di controllo tra Codice della crisi e Codice civile*, in *Dir. fall.*, 2019, 1339 ss.;

BIANCHI, *Il contenuto. Una visione d'insieme*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 149 ss.;

BIANCHI, *Il controllo dell'amministrazione nella riforma del diritto societario*, in *Soc.*, 2002, 291 ss.;

BIANCHI, *L'organigramma e il mansionario*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 159 ss.;

BIANCHI, *Le procedure aziendali*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 181 ss.;

BONAVERA, *Responsabilità per contatto sociale della persona fisica designata dall'amministratore persona giuridica di s.r.l. all'esercizio delle funzioni gestorie* (nota di commento a Trib. Milano, sez. spec. imp., 23 marzo 2017), in *Soc.*, 2017, 955 ss.;

BONAVERA, *Responsabilità per contatto sociale della società capogruppo* (nota a Trib. Milano, sez. spec. imp., 7 maggio 2019), in *Soc.* 2019, 1211 ss.;

BONELLI, *Gli amministratori di S.p.A. dopo la riforma delle società*, Giuffrè, 2004;

BONELLI, *Gli amministratori di S.p.A. a dieci anni dalla riforma del 2003*, Utet giuridica, 2013;

BOZZA, *Diligenza e responsabilità degli amministratori di società in crisi*, in *Fall.*, 2014, 1098 ss.;

BRIOLINI, *La responsabilità degli amministratori di s.r.l.*, in *Riv. dir. comm.*, 2008, 769 ss.;

BRIZZI, *I principi delle Sezioni Unite in tema di danno al patrimonio sociale al vaglio della giurisprudenza di merito: assenza di scritture contabili e concessione abusiva di credito*, in *BBTC*, 2017, II, 62 ss. (nota di commento a Trib. Napoli, sez. III, 9 febbraio 2016, n. 1662);

BRIZZI, *Responsabilità gestorie in prossimità dello stato di insolvenza e tutela dei creditori*, in *Riv. dir. comm.*, 2008, 1027 ss.;

BRUNO – ROZZI, *Le Sezioni Unite sciolgono i dubbi sugli effetti della violazione degli obblighi di informazione*, in *Giur. comm.*, 2008, 604 ss. (nota di commento a Cass. SS. UU., 19 dicembre 2007, nn. 26724 e 26725);

BUONOCORE, *Adeguatezza, precauzione, gestione, responsabilità: chiose sull'art. 2381, commi terzo e quinto, del codice civile*, in *Giur. comm.*, 2006, 5 ss.;

BUONOCORE, *Le nuove forme di amministrazione nelle società di capitali non quotate*, in *Giur. comm.*, 2003, 389 ss.;

BUSANI, *La riforma della crisi d'impresa riscrive il ruolo dei soci della S.r.l.*, in *IlSole24Ore*, 19 febbraio 2019;

BUTA, *Gli obblighi di segnalazione dell'organo di controllo e del revisore nell'allerta sulla crisi d'impresa*, in *Soc.*, 2019, 1177 ss.;

CAGNASSO – RIGANTI, *L'obbligo di agire in modo informato degli amministratori deleganti*, in *Giur. it.*, 2017, 388 ss. (nota di commento a Cass. Civ., sez. I, 31 agosto 2016, n. 17441);

CAGNASSO, *Brevi note in materia di delega di potere gestorio nelle società di capitali*, in *Soc.*, 2003, 801 ss.;

CAGNASSO, *Denuncia di gravi irregolarità: una primissima pronuncia sul nuovo art. 2086 c.c.*, in *Giur. it.*, 2020, 363 ss. (nota di commento a Trib. Milano, sez. spec. imp., 18 ottobre 2019);

CAGNASSO, *Diritto societario e mercati finanziari*, in *NDS*, 2018, 849 ss.;

CAGNASSO, *Gli assetti adeguati nella s.r.l.*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 573 ss.;

CAGNASSO, *Gli assetti adeguati nelle società a responsabilità limitata*, in *NDS*, 2017, 11 ss.;

CAGNASSO, *Il nuovo art. 2475 c.c.: prime riflessioni*, in *NDS*, 2019, 1579 ss.;

CAGNASSO, *Il rinvio dell'assemblea: diritto dei soli azionisti o anche dei soci di s.r.l.?*, in *Giur. it.*, 2016, 416 ss. (nota di commento a Trib. Milano, sez. spec. imp., decr., 22 dicembre 2015, n. 3420);

CAGNASSO, *L'“attività preparatoria” della gestione affidata ai soci e l'attribuzione della relativa responsabilità*, in *NDS*, 2011, 9 ss.;

CAGNASSO, *La delega di potere gestorio e la s.r.l.*, in *Giur. it.*, 2017, 886 ss. (nota di commento a Cass. civ., sez. V, 7 dicembre 2016, n. 25085);

CAGNASSO, *La s.r.l. piccola e media impresa (PMI)*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, Giuffrè F.L., 2020, I, 87 ss.;

CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, in *Trattato di diritto commerciale*, diretto da G. Cottino, Cedam, 2014;

CAGNASSO, *Le decisioni degli amministratori e dei soci di s.r.l. adottate mediante consultazione scritta o consenso espresso per iscritto: una semplificazione?*, in *Riv. soc.*, 2005, 149 ss.;



CAGNASSO, *Una giurisprudenza torinese in tema di responsabilità degli amministratori di s.r.l. verso i creditori sociali?*, in *Giur. it.*, 2012, 332 ss. (nota di commento a Trib. Torino, 8 giugno 2011);

CALANDRA BUONAURA, *Amministratori e gestione dell'impresa nel Codice della crisi*, in *Giur. comm.*, 2020, 5 ss.;

CALANDRA BUONAURA, *I modelli di amministrazione e controllo nella riforma del diritto societario*, in *Giur. comm.*, 2003, 535 ss.;

CALVOSA, *Gestione dell'impresa e della società alla luce dei nuovi artt. 2086 e 2475 c.c.*, in *Soc.*, 2019, 799 ss.;

CALVOSA, *Sui poteri individuali dell'amministratore nel consiglio di amministrazione di società per azioni*, in *Amministrazione e controllo nel diritto delle società*. Liber Amicorum Antonio Piras, Giappichelli, 2010, 356 ss.;

CAMPOBASSO M., *La società a responsabilità limitata. Un modello "senza qualità"?*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 19 ss.;

CANDIOTTO, *Organizzazione aziendale*, Giappichelli, 2016;

CAPO, *Il governo dell'impresa e la nuova era della società a responsabilità limitata*, in *Giur. comm.*, 2003, 501 ss.;

CARDARELLI, *Insolvenza e stato di crisi tra scienza giuridica e aziendalistica*, in *Dir. fall.*, 2019, 11 ss.;

CARIELLO, *La disciplina «per derivazione» del sistema di amministrazione e controllo dualistico (disposizioni di richiamo e di rinvio nel nuovo diritto delle società per azioni non quotate)*, in *Riv. soc.*, 2005, 36 ss.;

CAVALIERE, *Le modifiche del Codice Civile*, in *Giur. it.*, 2019, 2046 ss.;

CENGIA – MASCIA, *La responsabilità degli amministratori non esecutivi di s.p.a. tra potere e dovere di informazione*, in *IlSocietario.it*, 26 ottobre 2016 (nota di commento a Cass. Civ., sez. I, 31 agosto 2016, n. 17441);

CETRA, *L'amministrazione delegata nella s.r.l.*, in *Società, banche e crisi di impresa*. Liber amicorum Pietro Abbadessa, a cura di V. Cariello – V. Di Cataldo – F. Guerrera – A. Sciarrone Alibrandi, Utet giuridica, 2014, 1679 ss.;

CIAN M., *Crisi dell'impresa e doveri degli amministratori: i principi riformati e il loro possibile impatto*, in *Nuove leg. civ. comm.*, 2019, 1160 ss.;

CIAN M., *Dalla s.r.l. a base personalistica alle quote "finanziarie" e alla destinazione ai mercati: tante s.r.l.?*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 28 ss.;

CIAN M., *Invalidità e inesistenza delle deliberazioni e delle decisioni dei soci nel nuovo diritto societario*, in *Riv. soc.*, 2004, 759 ss.;

CIAN M., *Le competenze decisorie dei soci*, in *Trattato delle società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, IV, Cedam, 2009, 3 ss.;

CIAN M., *Le decisioni dei soci: competenze decisorie e decisioni assembleari*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba – G. Marasà, Giuffrè F.L., 2020, II, 1325 ss.;

CIAN M., *Le start-up innovative a responsabilità limitata: partecipazioni, altri rapporti partecipativi e nuovi confini del tipo*, in *Nuove leg. civ. comm.*, 2014, 1181 ss.;

CIAN M., *S.r.l. PMI, s.r.l., s.p.a.: schemi argomentativi per una ri-costruzione del sistema*, in *Riv. soc.*, 2018, 818 ss.

CIAN M., *Società startup innovative e PMI innovative*, in *Giur. comm.*, 2015, 969 ss.;

CIAN M., *Le decisioni dei soci: competenze decisorie e decisioni assembleari*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, II, Giuffrè F.L., 2020, 1325 ss.;

CILLO, *La gestione delle società di persone e a responsabilità limitata nel nuovo codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, in *Riv. not.*, 2019, 1365 ss.;

CIVERRA, *Esiste ancora l'azione di responsabilità dei creditori sociali di una s.r.l.!*, in *Soc.*, 2011, 510 ss. (nota di commento a Tribunale Napoli, sez. VII, 11 gennaio 2011);

COLAVOLPE, *Banche: organi sociali e società di revisione nel «nuovo» sistema dei controlli interni*, in *Soc.*, 1999, 217 ss.;

COLOMBO R., *Decisioni dell'organo di gestione di s.r.l. assunte in forma scritta: vizi procedurali e regole sull'invalidità*, in *Soc.*, 2018, 726 ss. (nota di commento a Trib. Milano, sez. spec. imp., decr., 5 luglio 2017);

COLOMBO, *Il bilancio di esercizio*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da G.E. Colombo - G.B. Portale, vol. VII, t. 1°, Utet, 1994;

COLOMBO, *Prime pronunce in tema di responsabilità del socio ex art. 2476, comma settimo, c.c.*, in *Giur. comm.*, 2011, II, 162 ss., (nota a Trib. Milano, sez. VIII, 9 luglio 2009, n. 81629);

COSIMO DI BITONTO, *S.r.l. e organo amministrativo collegiale - anche nella s.r.l. è valida la delega consiliare soggettivamente plurima a carattere generale e disgiunto*, in *Soc.*, 2017, 433 ss. (nota di commento a Cass. civ., sez. V, 7 dicembre 2016, n. 25085);

COSSU, *La società a responsabilità limitata nella riforma del diritto concorsuale*, in *NDS*, 2019, 937 ss.;

COSSU, *La società a responsabilità limitata nella riforma del diritto concorsuale*, in *La società a responsabilità limitata: un transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 523 ss.;

D'ALESSANDRO, «*La provincia del diritto societario inderogabile (ri)determinata*». Ovvero: *esiste ancora il diritto societario*, in *Riv. soc.*, 2003, 34 ss.;

D'ATTORRE, *Prime riflessioni sulla delega al Governo per la riforma delle discipline della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, in *Riv. soc.*, 2017, 517 ss.;

DACCO', *L'invalidità delle decisioni degli amministratori nella s.r.l.*, in *Amministrazione e controllo nel diritto delle società*. Liber amicorum Antonio Piras, Giappichelli, 2010, 785 ss.;

DAFT, *Organizzazione aziendale*, Maggioli, 2014, (ed. italiana a cura di D. Boldizzoni e R. C. D. Nacamulli);

DAMASCELLI – TASSINARI, *Crisi di impresa: la riforma non stravolge la governance*, in *IlSole24Ore*, 2 marzo 2019;

DE ANGELIS, *Amministrazione e controllo nella società a responsabilità limitata*, in *Riv. soc.*, 2003, 469 ss.;

DE ANGELIS, *L'influenza della nuova disciplina dell'insolvenza sul diritto dell'impresa e delle società, con particolare riguardo alle s.r.l.*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 552 ss.;

DE CESARI, *Il Regolamento 2015/848 e il nuovo approccio europeo alla crisi dell'impresa*, in *Fall.* 2015, 1026 ss.;

DE CESARI, *La proposta di direttiva sulla ristrutturazione preventiva: principi e obiettivi*, in *Fall.*, 2017, 1109 ss.;

DE MARI, *Gli assetti organizzativi societari*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 23 ss.;

DE SENSI, *Adeguati assetti organizzativi e continuità aziendale: profili di responsabilità gestoria*, in *Riv. soc.*, 2017, 1209 ss.;

DEMURO, *Le decisioni dei soci sugli argomenti sottoposti alla loro approvazione nella s.r.l.*, Giuffrè, 2008;

DEZZANI, *Indicatori della crisi d'impresa*, in *Fisco*, 2020, 158 ss.;

DI CARO, *Il sistema dei controlli interni e i compiti del collegio sindacale delle banche nella circolare della Banca d'Italia 9 ottobre 1998*, in *Soc.*, 1999, 797 ss.;

DI CATALDO – ARCIDIACONO, *Decisioni organizzative, dimensioni dell'impresa e business judgment rule*, in *Giur. comm.*, 2021, 69 ss.;

DI CATALDO – ROSSI S., *Nuove regole generali per l'impresa nel nuovo Codice della crisi e dell'insolvenza*, in *RDS*, 2018, 4, 745 ss.;

DI MAJO A., *Delle obbligazioni in generale (artt. 1173 – 1176)*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja – Branca*, a cura di F. Galgano, Zanichelli - Soc. ed. del Foro Italiano, 1988, 284 ss.;

DISETTI, *L'amministratore di fatto e la riforma del diritto societario: un primo passo verso la codificazione?*, in *Soc.*, 2004, 257 ss.;

DOLMETTA, *Sulla invalidità delle « delibere assembleari »*, in *Parere dei componenti del Collegio dei Docenti del Dottorato di ricerca in Diritto commerciale interno e internazionale*, Università Cattolica di Milano, in *Riv. soc.*, 2002, 1488 ss.;

FABIANI, *Fondamento e azione per la responsabilità degli amministratori di s.p.a. verso i creditori sociali nella crisi dell'impresa*, in *Riv. soc.*, 2015, 272 ss.;

FANCIARESI, *Legittimazione del curatore all'azione di responsabilità verso gli amministratori e pagamenti preferenziali*, in *Ilfallimentarista.it*, 25 maggio 2017 (nota di commento a Cass. SS. UU., 23 gennaio 2017, n. 1641);

FAZZINI, *Promulgato il nuovo regolamento (ue) n. 2015/848 sulle procedure di insolvenza transfrontaliere: principali profili di riforma*, in *Dir. comm. int.*, 2015, 907 ss.;

FEBBRAJO, *Violazione delle regole di comportamento nell'intermediazione finanziaria e nullità del contratto: la decisione delle sezioni unite*, in *Giust. civ.*, 2008, 2785 ss. (nota di commento a Cass. SS. UU., 19 dicembre 2007, nn. 26724 e 26725);

FERRARINI, *Controlli interni e strutture di governo societario*, in *Il nuovo diritto delle società. Liber amicorum G. F. Campobasso*, diretto da P. Abbadessa e G.B. Portale, Utet giuridica, 2007, III, 5 ss.;

FERRERO, *Impresa e management*, Giuffrè, 1980;

FERRI jr, *L'amministrazione delegata nella riforma*, in *Riv. dir. comm.*, 2003, 625 ss.;

FERRI jr. – ROSSI M., *La gestione dell'impresa organizzata in forma societaria, in La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 575 ss.;

FERRO-LUZZI, *La conformità delle deliberazioni assembleari alla legge ed all'atto costitutivo*, Giuffrè, 1993;

FINAZZI, voce *Correttezza e buona fede*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche*, disponibile in banca dati *Leggi d'Italia*, 2019;

FORTUNATO, *Codice della Crisi e Codice Civile: impresa, assetti organizzativi e responsabilità*, in *Riv. soc.*, 2019, 952 ss.;

FORTUNATO, *I controlli nella riforma del diritto societario*, in *Riv. soc.*, 2003, 863 ss.;

FRANCO, *Il nuovo art. 2475 c.c.: un tentativo di coordinamento sistematico*, in *Soc.*, 2019, 1063 ss.;

FUSI, *La richiesta di rinvio della assemblea di s.r.l. per carenza di informazione alla luce della riforma*, in *Soc.*, 2007, 1507 ss. (nota di commento a Trib. Milano, 25 agosto 2006);

GAMBINO, *Il principio di correttezza nell'ordinamento delle società per azioni*, Giuffrè, 1987;

GARLATTI, *Regolamento del parlamento europeo e del consiglio relativo alle procedure di insolvenza (rifusione)*, in *Fall.*, 2015, 509 ss.;

GINEVRA – PRESCIANI, *Il dovere di istituire assetti adeguati ex art. 2086 c.c.*, in *Nuove leg. civ. comm.*, 2019, 1209 ss.;

GOBOARDI, *Spunti sulla legge delega per la riforma organica delle procedure concorsuali: profili processuali*, in *Riv. soc.*, 2018, 137 ss.;

GOLINELLI, *L'approccio sistemico al governo dell'impresa*, I, Cedam, 2005;

GUERRERA, *La responsabilità "deliberativa" nelle società di capitali*, Giappichelli, 2004;

GUERRERA, *Le competenze degli organi sociali nelle procedure di regolazione negoziale della crisi*, in *Riv. soc.*, 2013, 1114 ss.;

GUERRIERI, *sub artt. 2479-2479-ter*, in *Il nuovo diritto delle società*, a cura di A. Maffei Alberti, III, Cedam, 2005, 2017 ss.;

GUGLIELMUCCI, *Governo della società a responsabilità limitata e tutela dei creditori*, in *Dir. fall.*, 2009, 194 ss.;

GUIOTTO, *I sistemi di allerta e l'emersione tempestiva della crisi*, in *Fall.*, 2019, 409 ss.;

GUIZZI, *L'amministrazione della s.r.l.*, lezione tenuta il 19 giugno 2003 nei *Seminari sul nuovo diritto societario*;

GUIZZI, *Le decisioni dei soci: profili tipologici*, in *Riv. dir. comm.*, 2004, 1001 ss.;

GUIZZI, *Riflessioni intorno all'art. 2380-bis c.c.*, in *Società, banche e crisi di impresa*. Liber Amicorum *Pietro Abbadessa*, a cura di M. Campobasso - V. Cariello - V. Di Cataldo - F. Guerrera - A. Sciarrone Alibrandi, Utet giuridica, 2014, II, 1043 ss.;

IBBA, *Codice della crisi e Codice Civile*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 606 ss.;

IBBA, *Codice della Crisi e Codice Civile*, in *ODC*, 2019, 243 ss.;

IBBA, *In tema di autonomia statutaria e norme inderogabili*, in *Le grandi opzioni della riforma del diritto e del processo societario*, a cura di G. Cian, Cedam, 2004, 143 ss.;

INZITARI, *Crisi, insolvenza, insolvenza prospettica, allerta: nuovi confini della diligenza del debitore, obblighi di segnalazione e sistema sanzionatorio nel quadro delle misure di prevenzione e risoluzione*, in *Dir. fall.*, 2020, 541 ss.;

IRACE, *La responsabilità per atti di eterogestione*, in *La nuova disciplina della società a responsabilità limitata*, a cura di V. Santoro, Giuffrè, 2003, 181 ss.;

IRRERA – FREGONARA, *I modelli di organizzazione e gestione e gli assetti organizzativi, amministrativi e contabili*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 889 ss.;

IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati e governo delle società di capitali*, Giuffrè, 2005;

IRRERA, *Gli obblighi degli amministratori di società per azioni tra vecchie e nuove clausole generali*, in *RDS*, 2011, 358 ss.;

IRRERA, *La collocazione degli assetti organizzativi e l'intestazione del relativo obbligo (tra il Codice della Crisi e la bozza di decreto correttivo)*, in *NDS*, 2020, 114 ss.;

KUTUFA', *Adeguatezza degli assetti e responsabilità gestoria*, in *Amministrazione e controllo nel diritto delle società*. Liber amicorum Antonio Piras, Giappichelli, 2010, 707 ss.;

LAGHI, *Il modello organizzativo e di gestione ex d. lgs. 231/2001: un approccio integrato ai sistemi di controllo interno in una logica di risk management*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 825 ss.;

LENER – TUCCI, *Decisioni dei soci e responsabilità degli amministratori*, in *AGE*, 2003, 277 ss.;

LENER, *Invalidità delle delibere assembleari di società per azioni*, in *Riv. dir. comm.*, 2004, 79 ss.;

LENER, *Le competenze legali e statutarie dei soci*, in *S.r.l. Commentario dedicato a Giuseppe Portale*, Giuffrè, 2011, 786 ss.;

LEOZAPPA, *Il "socio risparmiatore" nella società a responsabilità limitata: diritti particolari e decisioni ex art. 2479 c.c.*, in *Riv. dir. comm.*, 2006, 281 ss.;

LIBERTINI, *Scelte fondamentali di politica legislativa e indicazioni di principio nella riforma del diritto societario del 2003. Appunti per un corso di diritto commerciale*, in *RDS*, 2008, 198 ss.;

LIBONATI, *Notarelle a margine dei nuovi sistemi di amministrazione della società per azioni*, in *Riv. soc.*, 2008, 281 ss.;

LO PINTO, *L'impugnabilità delle delibere consiliari di s.r.l. per vizi diversi dal conflitto di interessi*, in *Soc.*, 2014, 1398 ss. (nota di commento a Trib. Palermo, sez. V, ord., 25 marzo 2014);

LO PRETE – SURRA, *Gli indici di allerta della crisi al vaglio delle scelte in materia di bilancio*, in *Fisco*, 2020, 557 ss.;

LOLLI – PAOLUCCI, *Gli assetti organizzativi adeguati e la responsabilità dell'organo amministrativo tra collegialità e organi delegati: la nuova impostazione del Codice riformata dal primo correttivo*, in *RDS*, 2020, 343 ss.;

LONGO, *Gli assetti in ambito assicurativo*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 706 ss.;

LUBRANO DI SCORPANIELLO, *Gli assetti nelle società quotate*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 525 ss.;

LUCIANO, *La gestione della s.r.l. nella crisi pre-concorsuale*, in *Riv. soc.*, 2017, 405 ss.;

LUCIANO, *Poteri e doveri dei soci non amministratori di s.r.l. nella crisi pre-concorsuale*, in *Il societario.it*, 7 novembre 2016;

LUONI – CAVANNA, *Spunti in tema di abuso di maggioranza, recesso e aumento di capitale nelle s.r.l.*, in *Giur. it.*, 2019, 1134 ss. (nota di commento a Trib. Milano, 25 gennaio 2018);

MACRI', *La legislazione italiana e le misure di risanamento nella raccomandazione UE 2014/135 e nel Regolamento 2015/343*, in *Fall.*, 2015, 1049 ss.;

MAGLIULO, *I poteri degli amministratori di società a responsabilità limitata a seguito del Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, in *Riv. not.*, 2019, 295 ss.;

MAJORCA, voce *Colpa civile (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, VII, 1960, 534 ss.;

MANCA, *Assetti adeguati e indicatori di crisi nel nuovo codice della crisi d'impresa: la visione dell'azionalista*, in *Giur. comm.*, 2020, 629 ss.;

MARCHISIO, *La "deliberazione presa per iscritto" nell'amministrazione della s.r.l.: riflettendo su amministrazione congiuntiva e amministrazione collegiale*, in *Riv. dir. priv.*, 2004, 95 ss.;

MARCHISIO, *L'agire consapevolmente disinformato dell'amministratore di s.p.a.*, in *Riv. dir. comm.*, 2017, 103 ss.;

MARCIANDI, *La funzione di controllo interno delle società*, in *Soc.*, 2000, 827 ss.;



MARICONDA, *L'insegnamento delle Sezioni Unite sulla rilevanza della distinzione tra norme di comportamento e norme di validità*, in *Corr. giur.*, 2008, 223 ss. (nota di commento a Cass. SS. UU., 19 dicembre 2007, nn. 26724 e 26725);

MARULLI, *La delega gestoria tra regole di corporate governance e diritto societario riformato*, in *Giur. comm.*, 2005, 85 ss.;

MASTURZI, *Le misure di prevenzione della crisi e i controlli nel sistema dell'allerta*, in *Dir. fall.*, 2020, 1067 ss.;

MASTURZI, *Tanto tuonò che piovve: la reintroduzione del controllo giudiziario nella s.r.l.*, in *NDS*, 2019, 845 ss.;

MAUGERI, *Note in tema di doveri degli amministratori nel governo del rischio di impresa (non bancaria)*, in *ODC*, 2014, 1 ss.;

MAZZONI, *La responsabilità gestoria per scorretto esercizio dell'impresa priva della prospettiva di continuità aziendale*, in *Amministrazione e controllo nel diritto delle società*. Liber amicorum Antonio Piras, Torino, 2010, 813 e ss.;

MAZZONI, *Procedure concorsuali e standards internazionali: norme e principi di fonte Uncitral e Banca Mondiale*, in *Giur. comm.*, 2018, 43 ss.;

MELI, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.*, in *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum G. F. Campobasso, diretto da P. Abbadessa – G.B. Portale, III, Utet giuridica, 2006, 667 ss.;

MELI, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.: ambito di applicazione e presupposti di azionabilità*, in *Soc.*, 2010, 1455 ss. (nota di commento a Trib. Salerno, sez. I, 9 marzo 2010);

MERUZZI, *L'informativa endo-societaria nella società per azioni*, in *Contr. e impr.*, 2010, 737 ss.;

MILGROM – ROBERTS, *Economia, organizzazione e management*, Il Mulino, 1994;

MINERVINI, *Gli amministratori di società per azioni*, Giuffrè, 1956;

MINTO, *Assetti organizzativi adeguati e governo del rischio nell'impresa bancaria*, in *Giur. comm.*, 2014, 1165 ss.;

MINTO, *Gli assetti in ambito bancario*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 623 ss.;

MINTZBERG, *La progettazione dell'organizzazione aziendale*, Cedam, 1985;

MIRONE, *Il consiglio di amministrazione: disciplina legale e autonomia statutaria. I sistemi alternativi*, in *S.r.l. Commentario dedicato a Giuseppe Portale*, Giuffrè, 2011, 542 ss.;

MIRONE, *Le decisioni dei soci nella s.r.l.: profili procedurali*, in *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum G. F. Campobasso, Utet giuridica, 2006, III, 477 ss.;

MIRONE, *sub art. 2479*, in *Delle società, dell'azienda, della concorrenza (artt. 2452 – 2510)*, a cura di D. U. Santosuosso, in *Commentario del Codice Civile*, diretto da E. Gabrielli, Utet giuridica, 2015, 736 ss.;

MOLLO, *Il sistema di gestione informata nella S.p.a. e le responsabilità degli amministratori deleganti*, Giappichelli, 2013;

MOLLO, *Le responsabilità per danni nella s.r.l.*, in *Giur. comm.*, 2008, 806 ss.;

MONFREDI, *Concorso tra l'azione sociale di responsabilità e quella individuale esercitate dal socio di s.r.l.*, in *Il societario.it*, fasc. 3 dicembre 2018 (nota di commento a Cass. Civ., sez. I, 25 luglio 2018, n. 19745);

MONTALENTI, *Corporate governance, consiglio di amministrazione, sistemi di controllo interno: spunti per una riflessione*, in *Riv. soc.*, 2002, 803 ss.;

MONTALENTI, *Diritto dell'impresa in crisi, diritto societario concorsuale, diritto societario della crisi: appunti*, in *Giur. comm.*, 2018, 74 ss.;

MONTALENTI, *Gestione dell'impresa, assetti organizzativi e procedure di allerta nella riforma Rordorf*, in *NDS*, 2018, 951 ss.;

MONTALENTI, *Il Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza: assetti organizzativi adeguati, rilevazione della crisi, procedure di allerta nel quadro generale della riforma*, in *Giur. comm.*, 2020, 829 ss.;

MONTALENTI, *L'amministrazione delegata nella società a responsabilità limitata*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 625 ss.;

MONTALENTI, *L'amministrazione sociale dal Testo Unico alla riforma del diritto societario*, in *Giur. comm.*, 2003, 422 ss.;

MONTALENTI, *La riforma del diritto societario nel progetto della Commissione Mirone*, in *Giur. comm.*, 2000, 378 ss.;

MORANDI, *sub art. 2381*, in *Il nuovo diritto delle società*, a cura di A. Maffei Alberti, Cedam, 2005, 665 e ss.;

MOSCO, *Funzione amministrativa e sistema di amministrazione*, in *Trattato delle società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, V, Cedam, 2012, 3 ss.;

MOSCO, *Funzione amministrativa e sistemi di amministrazione*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, Giuffrè F.L., 2020, II, 1625 ss.;

MOSCO, *Il riparto delle competenze gestionali nella s.r.l. dopo il Codice della Crisi*, in *Riv. soc.*, 2019, 1032 ss.;

MOSCO, *sub art. 2381*, in *Società di capitali. Commentario*, a cura di A. Stagno D'Alcontres – G. Niccolini, Jovene, 2004, 582 ss.;

MOZZARELLI, *Decisioni dei soci e profili di responsabilità degli amministratori nei confronti della s.r.l.*, in *Riv. soc.*, 2008, 409 ss.;

MUCCIARELLI, *Il Regolamento sulle insolvenze transfrontaliere e la delega italiana sulla crisi d'impresa: riflessioni sul rapporto tra la riforma italiana dell'insolvenza e il diritto dell'Unione Europea*, in *Riv. soc.*, 2018, 891 ss.;

NAPPI, *Le sezioni unite su regole di validità, regole di comportamento e doveri informativi*, in *Giust. civ.*, 2008, 1189 ss. (nota di commento a Cass. SS. UU., 19 dicembre 2007, nn. 26724 e 26725);

NIGRO, *La responsabilità degli amministratori nel fallimento delle società*, in *RDS*, 2008, 758 ss.;

NUZZO, *sub art. 2479-bis*, in *Società di capitali. Commentario*, a cura di A. Stagno D'Alcontres – G. Niccolini, Jovene, 2004, 1631 ss.;

OLIVIERI, *I controlli «interni» nelle società quotate dopo la legge sulla tutela del risparmio*, in *Giur. comm.*, 2007, 409 ss.;

ORDINE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI ESPERTI CONTABILI DI GENOVA, *Importanti novità sulla nomina dei sindaci nelle s.r.l.*, in *Soc.*, 2019, 1072 ss.;

PACE, *Diritto di rinvio assembleare, conflitto di interessi e abuso della maggioranza per scioglimento volontario nelle società a responsabilità limitata*, in *BBTC*, 2014, II, 71 ss. (nota di commento a Trib. S. M. Capua Vetere, 31 maggio 2012);

PANZANI, *Il controllo sull'amministrazione nelle società di capitali*, in *Soc.*, 2002, 1196 ss.;

PANZANI, *La disciplina degli assetti ai fini della rilevazione della crisi, con particolare riferimento alla s.r.l.*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 649 ss.;

PANZANI, *La proposta di direttiva della commissione UE: early warning, ristrutturazione e seconda chance*, in *Fall.*, 2017, 129 ss.;

PARRELLA, *sub art. 2475*, in *La riforma delle società. Commentario* a cura di M. Sandulli e V. Santoro, 3, Giappichelli, 2003, 99 ss.;

PARRELLA, *sub art. 2476*, in *La riforma delle società di capitali. Commentario*, a cura di M. Sandulli – V. Santoro, 3, Giappichelli, 2003, 121 ss.;

PASQUARIELLO, *sub art. 2476*, in *Il nuovo diritto delle società. Commentario*, a cura di A. Maffei Alberti, III, Cedam, 2005, 1972 ss.;

PATRIARCA, *La responsabilità del socio “gestore” di s.r.l.*, in *Soc.*, 2007, 1191 ss.;

PROTO, *Le azioni di responsabilità contro gli amministratori nelle società a responsabilità limitata*, in *Fall.*, 2003, 1139 ss.;

PATTI, *Crisi d’impresa e responsabilità degli amministratori di società*, in *Fall.*, 2018, 129 ss.;

PECORARO, *Dal titolo al regime della responsabilità deliberativa del socio di s.r.l.: brevi note di commento ad una pronuncia giurisprudenziale*, in *Giur. comm.*, 2011, II, 1454 ss. (nota di commento a Trib. Salerno, sez. I, 9 marzo 2010);

PETROBONI, *Le competenze gestorie dei soci nella società a responsabilità limitata. Regime legale e modelli statutari*, Cedam, 2011;

PICCININI, *Atti gestori dannosi: i “mobili confini” della responsabilità del socio*, in *Soc.*, 2005, 450 ss.;

PICCIONE, *L’applicabilità della Business Judgment Rule alle scelte organizzative degli amministratori*, in *IlSocietario.it*, fasc. 22 settembre 2020 (Trib. Roma, sez. spec. imp., ord., 8 aprile 2020);

PICHLER, *Il sistema di controlli interni nelle imprese di assicurazione*, in *Dir. economia assicur.* (dal 2012 *Dir. e Fiscalità assicur.*), 2003, 661 ss.;

PINTO, *sub art. 2380-bis*, in *Le società per azioni. Codice civile e norme complementari*, diretto da P. Abbadessa – G.B. Portale, I, Giuffrè, 2016, 1167 ss.;

PISANI MASSAMORMILE, *Invalidità delle delibere assembleari. Stabilità ed effetti*, in *Riv. dir. comm.*, 2004, 55 ss.;

POTOTSCHNIG, *Responsabilità degli amministratori e questioni ricorrenti alle prime luci del codice della crisi d'impresa*, in *Soc.*, 2019, 745 ss. (nota di commento a Trib. Catanzaro, sez. spec. imp., ord., 16 novembre 2018);

PRESTI, *Il legislatore humpty dumpty*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 676 ss.;

RAVAZZI – CALDERINI – NEIROTTI – PAOLUCCI – RONDI, *L'impresa. Teoria, organizzazione, strategia, tecniche economiche e contabili*, Il Mulino, 2007;

REBORA, *Manuale di organizzazione aziendale*, Carocci, 2003;

REGOLI, *La funzione di controllo nel sistema monistico*, in *Amministrazione e controllo nel diritto delle società*. Liber Amicorum Antonio Piras, Giappichelli, 2010, 584 ss.;

RESCIGNO M., *Eterogestione e responsabilità nella riforma societaria fra aperture ed incertezze: una prima riflessione*, in *Soc.*, 2003, 331 ss.;

RESCIGNO M., *Il problema dell'azione dei creditori*, in *S.r.l. Commentario dedicato a Giuseppe Portale*, a cura di G.M.G. Presti – A. A. Dolmetta, Giuffré, 2011, 707 ss.;

RESCIGNO M., *Soci e responsabilità nella nuova s.r.l.*, in *AGE*, 2003, 297 ss.;

RESTAINO, *sub art. 2479*, in *La riforma delle società. Commentario* a cura di M. Sandulli e V. Santoro, 3, Giappichelli, 2003, 157 ss.;

RICCARDELLI, *Il sistema di amministrazione nelle s.r.l. dopo il codice della crisi e dell'insolvenza*, in *NDS*, 2019, 989 ss.;

RICCIUTI, *Organizzazione aziendale*, Cedam, 1992;

RIGANTI, *Il controllo interno nelle banche tra collegio sindacale e funzioni aziendali*, in *Giur. Comm.*, 2019, 1447 ss. (nota di commento a App. Venezia, sez. I, 29 marzo 2018);

RIOLFO, *I flussi informativi*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 81 ss.;

RIOLFO, *Il nuovo codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza e le modifiche al codice civile: il diritto societario tra "rivisitazione" e "restaurazione"*, in *Contr. e impr.*, 2019, 399 ss.;

RIOLFO, *Il ruolo degli organi societari nei sistemi alternativi*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 473 ss.;

RIOLFO, *La delega gestoria nelle s.r.l.: principio di collegialità, norme imperative e deroghe statutarie*, in *Il societario.it*, 14 febbraio 2017;

RIVOLTA, *I regimi di amministrazione nella società a responsabilità limitata*, in *Il nuovo diritto delle società. Liber Amicorum G. F. Campobasso*, diretto da P. Abbadessa e G.B. Portale, Utet giuridica, 2007, III, 519 ss. ;

RODOTA', voce *Diligenza (dir. civ.)*, in *Enc. Dir.*, XII, 1964, 539 ss.;

ROMUALDI, *La quantificazione del danno risarcibile dagli amministratori di società di capitali in presenza di una causa di scioglimento a norma del nuovo art. 2486, comma 3°, c.c.*, in *BBTC*, 2020, 610 ss.;

ROMUALDI, *Profili in tema di responsabilità del socio di s.r.l. per atti di eterogestione e di ripartizione di competenze tra i soci e gli amministratori*, in *BBTC*, 2019, II, 493 ss. (nota di commento a Trib. Napoli, 23 giugno 2017);

RORDORF, *Decisioni dei soci: competenze e modi del decidere*, in *Soc.*, 2006, 1201 ss.;

RORDORF, *Doveri e responsabilità degli amministratori di società di capitali in crisi*, in *Soc.*, 2013, 669 ss.;

RORDORF, *La responsabilità gestoria dei soci di s.r.l.*, in *Soc.*, 2014, 1181 ss.;

ROSAPEPE, *sub art. 2479-bis*, in *La riforma delle società di capitali. Commentario*, a cura di M. Sandulli – V. Santoro, 3, Giappichelli, 2003, 169 ss.;

ROSAPEPE, *sub art. 2479-ter*, in *La riforma delle società di capitali. Commentario*, a cura di M. Sandulli – V. Santoro, 3, Giappichelli, 2003, 174 ss.;

ROSSI S., *Deformalizzazione delle funzioni gestorie e perimetro della responsabilità da gestione nella s.r.l.*, in *Giur. comm.*, 2004, 1060 ss.;

ROSSI, *L'invalidità delle decisioni dei soci*, in *Riv. dir. comm.*, 2005, I, 1008 ss.;

ROVELLI, voce *Correttezza (obblighi di)*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche*, vol. IV, Torino, Utet, 1989, 426 ss.;

SACCHI, *Amministratori deleganti e dovere di agire in modo informato*, in *Giur. comm.*, 2008, II, 377 ss. (nota di commento a Cass. pen., sez. V, 4 maggio 2007, n. 23838);

SACCHI, *La responsabilità gestionale nella crisi dell'impresa societaria*, in *Giur. comm.*, 2014, 304 ss.;

SACCHI, *Sul così detto diritto societario della crisi: una categoria concettuale inutile o dannosa?*, in *Nuove leg. civ. comm.*, 2018, 1280 ss.;

SACCHI, *Sull'amministrazione della s.r.l. dopo il Codice della Crisi*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 685 ss.;

SALAFIA, *Il nuovo modello di società a responsabilità limitata*, in *Soc.*, 2003, 5 ss.;

SALAMONE, *Funzione del capitale e funzionamento del netto nella società a responsabilità limitata, oggi*, in *BBTC*, 2016, 14 ss.;

SALAMONE, *Il capitale e i conferimenti*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, Giuffrè F.L., 2020, I, 327 ss.;

SALVATORE, *L'organizzazione corporativa nella nuova s.r.l.: amministrazione, decisione dei soci e il ruolo dell'autonomia statutaria*, in *Contr. e impr.*, 2003, 1342 ss.;

SANDULLI, *Le decisioni dei soci*, in *La nuova disciplina della società a responsabilità limitata*, a cura di V. Santoro, Giuffrè, 2003;

SANFILIPPO, *sub art. 2479-bis*, in *Delle società, della concorrenza, dell'azienda (artt. 2452 – 2510)*, a cura di D.U. Santosuosso, in *Commentario del Codice Civile*, diretto da E. Gabrielli, Utet giuridica, 2015, 798 ss.;

SANGIOVANNI, *La responsabilità del socio di s.r.l.*, in *Resp. civ.*, 2011, 531 ss.;

SANTONI, *Gli obblighi degli esponenti aziendali nel sistema dei controlli interni delle banche*, in *BBTC*, 1999, 652 ss.;

SCHIUMA, *Il sistema dualistico. I poteri del consiglio di sorveglianza e del consiglio di gestione*, in *Il nuovo diritto delle società. Liber amicorum G. F. Campobasso*, diretto da P. Abbadessa e G.B. Portale, Utet giuridica, 2007, II, 685 ss.;

SCHIUMA, *Le competenze dell'organo di controllo sull'assetto organizzativo della spa nei diversi sistemi di governance*, in *Riv. dir. civ.*, 2011, 57 ss.;

SCIUTO, *L'atto costitutivo della società a responsabilità limitata*, in *Riv. soc.*, 2009, 659 ss.;

SCOGNAMIGLIO G., *Recenti tendenze in materia di assetti organizzativi degli intermediari (e non solo)*, in *BBTC*, 2010, 137 ss.;

SCOGNAMIGLIO G., *sub art. 2497, Delle società, dell'azienda, della concorrenza (artt. 2452 – 2510)*, a cura di D.U. Santosuosso, in *Commentario del Codice Civile*, diretto da E. Gabrielli, Utet, 2015, 1085 ss.;

SPADA – SCIUTO, *Il tipo della società per azioni*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da G.E. Colombo – G.B. Portale, 1\* (*Tipo – Costituzione – Nullità*), Utet, 2004, 1 ss.;

SPADA, *Classi e tipi di società dopo la riforma organica (guardando alla «nuova» società a responsabilità limitata)*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, 489 ss.;

SPADA, *Diritto commerciale*<sup>2</sup>, I (*Parte generale. Storia, lessico e istituti*), Cedam, 2009;

SPADA, *Diritto commerciale*<sup>2</sup>, II (*Elementi*), Cedam, 2009;

SPIOTTA, *Ricadute del Codice della Crisi sulla governance delle s.r.l.*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 694 ss.;

SPOLAORE, *Azione dei creditori contro gli amministratori di s.r.l. e legittimazione del curatore*, in *Giur. comm.*, 2012, II, 391 ss. (nota di commento a Trib. Milano, 18 gennaio 2011);

SPOLIDORO, *La s.r.l. semplificata e la s.r.l. a capitale ribassato*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, Giuffrè F.L., 2020, I, 141 ss.;

SPOLIDORO, *Note critiche sulla « gestione dell'impresa » nel nuovo art. 2086 c.c. (con una postilla sul ruolo dei soci)*, in *Riv. soc.*, 2019, 253 ss.;

STABILINI, *Azione di responsabilità dei creditori sociali nella s.r.l.*, in *Soc.*, 2010, 645 ss. (nota di commento a Trib. Novara, 12 gennaio 2010);

STABILINI, *Disciplina dell'invalidità per difetto di convocazione delle delibere del consiglio di amministrazione di una società a responsabilità limitata*, in *Soc.*, 2010, 1397 ss. (nota di commento a Trib. Milano, sez. spec. imp., 4 agosto 2010);

STABILINI, *La sussistenza della responsabilità in capo agli amministratori che abbiano predisposto un adeguato sistema di vigilanza*, in *Soc.* 2012, 97 ss. (nota di commento a Trib. Milano, Sez. VIII, 27 ottobre 2011);

STABILINI, *L'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori di s.r.l. da parte dei creditori sociali*, in *Soc.*, 2010, 1399 ss. (nota di commento a Trib. Vicenza, ord., 26 luglio 2010);



STABILINI, *Limiti all'impugnazione delle delibere del consiglio di amministrazione*, in *Soc.*, 2013, 744 ss. (nota di commento a Trib. Genova, sez. I, 2 maggio 2013);

STABILINI, *Profili inerenti la responsabilità dei soci di s.r.l.*, in *Soc.*, 2010, 1025 ss. (nota di commento a Trib. Salerno, sez. I, 9 marzo 2010);

STANGHELLINI, *Il codice della crisi di impresa: una primissima lettura (con qualche critica)*, in *Corr. giur.*, 2019, 449 ss.;

STANGHELLINI, *La proposta di direttiva UE in materia di insolvenza*, in *Fall.*, 2017, 873 ss.;

STELLA RICHTER jr, *Profilo storico*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di C. Ibba e G. Marasà, Giuffrè F.L., 2020, I, 1 ss.;

TEDESCHI, *Responsabilità e revoca degli amministratori di s.r.l.*, in *Contr. e impr.*, 2008, 1265 ss.;

TETI, *La responsabilità degli amministratori di s.r.l.*, in *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum G. F. Campobasso, diretto da P. Abbadessa e G.B. Portale, Utet, 2007, III, 633 ss.;

TOMBARI, *Crisi di impresa e doveri "corretta gestione e societaria" della società capogruppo*, in *Riv. dir. comm.*, 2011, 644 ss.;

TOMBARI, *La responsabilità dei soci*, in *S.r.l. Commentario dedicato a Giuseppe Portale*, a cura di G.M.G. Presti – A.A. Dolmetta, Giuffrè, 2011, 717 ss.;

TRASATTI, *L'art. 2374, la s.r.l. e l'analogia*, in *Riv. not.*, 2008, 673 ss. (nota di commento a Trib. Milano, 25 agosto 2006);

TRIMARCHI G., *Codice della crisi: riflessioni sulle prime norme*, in *Not.*, 2019, 115 ss.;

TRIMARCHI, voce *Illecito (dir. priv.)*, in *Enc. Dir.*, XX, 1970, 90 ss.;

TROISI, *Crowdfunding e mercato creditizio: profili regolamentari*, in *Contr. e impr.*, 2014, 519 ss.;

VALENSISE, *Organi di controllo nelle procedure di allerta*, in *Giur. comm.*, 2019, 583 ss.;

VELLA, *La riforma organica delle procedure concorsuali: un nuovo approccio in linea con le indicazioni dell'UE*, in *Soc.*, 2016, 734 ss.;

VICARI, *I doveri degli organi sociali e dei revisori in situazioni di crisi d'impresa*, in *Giur. comm.*, 2013, 128 ss.;

VIGO, *Decisioni dei soci: competenze*, ne *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum G. F. Campobasso, diretto da P. Abbadessa e G.B. Portale, Utet, 2007, III, 453 ss.;

WEIGMANN, *Responsabilità e potere legittimo degli amministratori*, Giappichelli, 1974;

ZAMMITTI, *Il principio di correttezza e buona fede come limiti all'abuso di maggioranza*, in *Soc.*, 2016, 835 ss. (nota di commento a Trib. Palermo, 5 novembre 2015);

ZAMPERETTI, *I dibattuti confini delle funzioni del consiglio di sorveglianza nel modello dualistico*, in *Soc.*, 2019, 1076 ss. (nota di commento a Cass. civ., sez. II, 27 settembre 2018, n. 23370);

ZAMPERETTI, *Il dovere di informazione degli amministratori nella governance della società per azioni*, Giuffrè, 2005;

ZANARDO, *Delega di funzioni e diligenza degli amministratori nella società per azioni*, Cedam, 2010;

ZANARDO, *L'estensione della responsabilità degli amministratori di s.r.l. per mala gestio ai soci "cogestori": luci e ombre della disposizione dell'art. 2476, comma 7, c.c.*, in *Riv. soc.*, 2009, 498 ss.;

ZANARDO, *La ripartizione delle competenze in materia di assetti organizzativi in seno al consiglio di amministrazione*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, a cura di M. Irrera, Zanichelli, 2016, 249 ss.;

ZANARONE, *Introduzione*, in *Della società a responsabilità limitata (artt. 2462 – 2474)*, tomo I, in *Il Codice Civile. Commentario* fondato da P. Schlesinger e diretto da F. D. Busnelli, 2010, 5 ss.;

ZANARONE, *La società a responsabilità limitata. Un modello "senza qualità"? (Un ideale dialogo con Oreste Cagnasso)*, in *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di M. Irrera, Giappichelli, 2020, 5 ss.;

ZANARONE, *La tutela dei soci di minoranza nella nuova s.r.l.*, in *Le grandi opzioni della riforma del diritto e del processo societario*, a cura di G. Cian, Cedam, 2004, 341 ss.;

ZANARONE, *sub art. 2475*, in *Della società a responsabilità limitata (artt. 2475 – 2483)*, tomo II, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato da P. Schlesinger e diretto da F. D. Busnelli, Giuffrè, 2010, 927 ss.;

ZANARONE, *sub art. 2476*, in *Della società a responsabilità limitata (artt. 2475 – 2483)*, tomo II, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato da P. Schlesinger e diretto da F. D. Busnelli, Giuffrè, 2010, 1105 ss.;

ZANARONE, *sub art. 2479*, in *Della società a responsabilità limitata (artt. 2475 – 2483)*, tomo II, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato da P. Schlesinger e diretto da F. D. Busnelli, Giuffrè, 2010, 1251 ss.;

ZANARONE, *sub art. 2479-ter c.c.*, in *Della società a responsabilità limitata (artt. 2475 – 2483)*, tomo II, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato da P. Schlesinger e diretto da F. D. Busnelli, Giuffrè, 2010, 1387 ss.;

ZOPPINI, *Emersione della crisi e doveri degli amministratori (spunti dalla teoria dell'emerging insolvency)*, in *Jus civile*, 2014, 54 ss.;

ZOPPINI, *Intestazione fiduciaria e responsabilità per atti di “eterogestione” (art. 2476, comma 7, c.c.)*, in *BBTC*, 2006, 573 ss.

## INDICE DELLA GIURISPRUDENZA

- Corte Cost., 9 marzo 1989, n. 103;
- Cass. Civ., sez. I, 28 aprile 2021, n. 11223 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. Civ., sez. II, ord., 29 dicembre 2020, n. 29711 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. Civ., sez. I, 29 settembre 2020, n. 20625 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. Civ., sez. VI, 31 agosto 2020, n. 18102 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. Civ., sez. I, 28 maggio 2020, n. 10096 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. Civ., sez. I, 7 febbraio 2020, n. 2975 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. Civ., 16 settembre 2019, n. 22987 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. Civ., sez. III, 7 novembre 2019, n. 28613 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. Civ., sez. II, 27 settembre 2018, n. 23370;
- Cass. Civ., sez. I, 25 luglio 2018, n. 19745;
- Cass. Civ., sez. III, 13 ottobre 2017, n. 24071 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. SS. UU., 23 gennaio 2017, n. 1641;
- Cass. Civ., sez. V, 7 dicembre 2016, n. 25085;
- Cass. Civ., sez. II, 26 settembre 2016, n. 18832 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. Civ., sez. I, 31 agosto 2016, n. 17441;
- Cass. Civ., 25 maggio 2016, n. 10821 (in *Giur. Comm.*, 2017, II, 858 ss.);
- Cass. Civ., sez. II, 9 maggio 2014, n. 10184 (in banca dati *DeJure*);
- Cass., SS.UU., 14 ottobre 2013, n. 23218;
- Cass. Civ., sez. I, 22 agosto 2013, n. 19391;
- Cass. Civ., sez. II, 16 aprile 2013;
- Cass. Civ., sez. I, 5 aprile 2013, n. 8416;
- Cass. Civ., sez. I, 17 dicembre 2012, n. 2334 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. Civ., sez. II, 17 maggio 2012, n.7759 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. Civ., sez. I, 11 luglio 2012, n. 11642 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. Civ., sez. III, 16 ottobre 2008, n. 25271 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. SS. UU., 19 dicembre 2007, nn. 26724 e 26725;
- Cass. Civ., sez. I, 12 Giugno 2007, n. 13765;
- Cass. Pen., sez. V, 4 maggio 2007, n. 23838;
- Cass. Civ., sez. III, 30 marzo 2005, n. 6725 (in banca dati *DeJure*);
- Cass. Civ., sez. lav., 18 febbraio 2000, n. 1892;

Cass. Civ., 22 ottobre 1998, n. 10488 (in banca dati *DeJure*);

App. Catanzaro, sez. I, 13 luglio 2020, n.1035 (in banca dati *DeJure*);

App. Milano, sez. I, 10 giugno 2019 (in *Il caso.it*);

App. Venezia, sez. I, 29 marzo 2018;

Trib. Catanzaro, 16 luglio 2019 (disponibile *online* in data 23/08/2021 al seguente *link*: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/22635.pdf>);

Trib. Palermo, sez. spec. mp., 7 luglio 2020, n. 2081 (in banca dati *DeJure*);

Trib. Milano, 22 giugno 2020, n. 3527 (in banca dati *DeJure*);

Trib. Teramo, 12 maggio 2020, n. 322 (in banca dati *DeJure*);

Trib. Tivoli, 5 maggio 2020, n. 677 (in banca dati *DeJure*);

Trib. Roma, sez. III, 20 aprile 2020 (in banca dati *DeJure*);

Trib. Roma, sez. spec. imp., ord., 8 aprile 2020;

Trib. Roma, sez. spec. imp., 27 gennaio 2020 (in *Soc.*, 2020, 425 ss.);

Trib. Lodi, 10 dicembre 2019, n. 1006 (in banca dati *DeJure*);

Trib. Milano, sez. spec. imp., 3 dicembre 2019, n. 11105, in *Riv. not.*, 2020, 1, II, 85 ss.);

Trib. Milano, sez. spec. imp., 7 maggio 2019;

Trib. Milano, sez. spec. imp., 18 ottobre 2019;

Trib. Perugia, sez. III, 18 gennaio 2019, n. 80 (in banca dati *DeJure*);

Trib. Catanzaro, sez. spec. imp., ord., 16 novembre 2018;

Trib. Roma, sez. spec. imp., 3 agosto 2018 (in *BBTC*, 2019, II, 586 ss.);

Trib. Milano, 25 gennaio 2018;

Trib. Milano, sez. spec. imp., decr., 5 luglio 2017;

Trib. Napoli, 23 giugno 2017;

Trib. Milano, sez. spec. imp., 23 marzo 2017;

Trib. Milano, 11 marzo 2017, in *Soc.*, 2017, 1227 ss.;

Trib. Bologna, sez. spec. imp., 19 gennaio 2017 (in banca dati *DeJure*);

Trib. Roma, sez. III, 12 dicembre 2016, n. 23021 (in banca dati *DeJure*);

Trib. Roma, 19 luglio 2016, n. 18690, in *BBTC*, 2018, II, 475 ss.;

Trib. Roma, 1° giugno 2016, n. 11177 (disponibile *online*, in data 23 aprile 2021, al seguente *link*: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/17435.pdf>);

Trib. Venezia, 17 marzo 2016, n. 586 (in banca dati *DeJure*);

Trib. Piacenza, 14 marzo 2016 (disponibile *online* in data 26/02/2021 al seguente *link*: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/14491.pdf>);

Trib. Napoli, sez. III, 9 febbraio 2016, n. 1662;

Trib. Milano, sez. spec. imp., decr., 22 dicembre 2015, n. 3420;

Trib. Palermo, 5 novembre 2015;

Trib. Roma, sez. III, 8 giugno 2015, n. 1247 (disponibile in banca dati *DeJure*);

Trib. Bergamo, 19 marzo 2015 (disponibile *online* in data 26/02/2021 al seguente *link*: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/13216.pdf>);

Trib. Roma, sez. III, 19 novembre 2014 (disponibile *online* in data 23 aprile 2021 al seguente *link*: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/15089.pdf>);

Trib. Palermo, sez. V, ord., 25 marzo 2014;

Trib. Milano, sez. spec. imp., ord., 27 febbraio 2013 (in *Repertorio di giurisprudenza – Leggi d’Italia*, consultato il 27 dicembre 2020);

Trib. Genova, sez. I, 2 maggio 2013;

Trib. Milano, sez. spec. imp., 1° marzo 2012 (in *Repertorio di giurisprudenza – Leggi d’Italia*, consultato il 27 dicembre 2020);

Trib. Roma, ord., 12 settembre 2012 (in *Repertorio di giurisprudenza – Leggi d’Italia*, consultato il 27 dicembre 2020);

Trib. S. M. Capua Vetere, 31 maggio 2012;

Trib. Torino, sez. I, 20 aprile 2012 (in banca dati *DeJure*);

Trib. Nola, sez. I, 13 marzo 2012 (disponibile *online* in data 16 marzo 2021 al seguente *link*: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/7287.pdf>);

Trib. Milano, sez. VIII, 27 ottobre 2011;

Trib. Torino, 8 giugno 2011;

Trib. Milano, 18 gennaio 2011;

Tribunale Napoli, sez. VII, 11 gennaio 2011;

Trib. Milano, sez. spec. imp., 4 agosto 2010;

Trib. Vicenza, ord., 26 luglio 2010;

Trib. Salerno, sez. I, 9 marzo 2010;

Trib. Novara, 12 gennaio 2010;

Trib. Milano, sez. VIII, 9 luglio 2009, n. 81629 in *Giur. Comm.*, 2011, II, 147 ss.;

Trib. Lodi, 13 marzo 2009;

Trib. Milano, sez. VIII, 27 febbraio 2008, n. 2589 (in banca dati *DeJure*);  
Trib. Milano, 25 agosto 2006.

## SITOGRAFIA

AMBROSINI, *Crisi e insolvenza nel passaggio fra vecchio e nuovo assetto ordinamentale: considerazioni problematiche*, in *ilcaso.it*, 2019, 1 ss., <https://blog.ilcaso.it/libreriaFile/10713.pdf>, consultato 06/10/2020;

AMBROSINI, *L'adeguatezza degli assetti organizzativi, amministrativi e contabili e il rapporto con le misure di allerta nel quadro normativo riformato*, 15 ottobre 2019, <http://www.ilcaso.it/articoli/1135.pdf>, consultato il 22/02/2020;

ATLANTE - MALTONI – RUOTOLO, *Il nuovo art. 2475 c.c. Prima lettura*, Studio del CNN n. 58-2019/I, <https://www.notariato.it/sites/default/files/58-2019-I.pdf>, consultato il 17/10/2020;

CENTRO DI RICERCA INTERDIPARTIMENTALE SU IMPRESA, SOVRAINDEBITAMENTO E INSOLVENZA DELL'UNIVERSITÀ DI TORINO, Documenti e materiali relativi alla riforma della normativa concorsuale e al Codice della Crisi, <http://www.centrocrisi.it/materiali/>;

GUIDOTTI, *La governance delle società nel codice della crisi d'impresa*, 9 marzo 2019, [http://www.ilcaso.it/articoli/cri.php?id\\_cont=1083.php](http://www.ilcaso.it/articoli/cri.php?id_cont=1083.php)), consultato il 17/10/2020;

LATELLA, *Nuovi assetti organizzativi societari e Codice della crisi d'impresa*, 29 maggio 2019, <https://www.federnotizie.it/nuovi-assetti-organizzativi-societari-e-codice-della-crisi-dimpresa/>, consultato il 17/10/2020;

OSSERVATORIO SULLE CRISI DI IMPRESA, *Atti relativi alla riforma delle discipline della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, [https://www.osservatorio-oci.org/index.php?option=com\\_k2&view=itemlist&layout=category&task=category&id=69&Itemid=1024](https://www.osservatorio-oci.org/index.php?option=com_k2&view=itemlist&layout=category&task=category&id=69&Itemid=1024));

RESCIO, *Brevi note sulla “gestione esclusiva dell'impresa” da parte degli amministratori di s.r.l.: distribuzione del potere decisionale e doveri gestori*: <http://ilsocietario.it/articoli/focus/brevi-note-sulla-gestione-esclusiva-dell-impresa-da-parte-degli-amministratori-di-srl>, consultato in data 20/10/2020;

UNCITRAL, *Legislative Guide on Insolvency Law. Part four: directors' obligations in the period approaching insolvency*, New York, November 2013, <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/leg-guide-insol-part4-ebook-e.pdf>).