



La governance delle s.r.l. e il controllo dei soci



Prof.ssa Elena Fregonara

Riforma 2003: le caratteristiche della s.r.l.

- ❖ sistema **autonomo** ed **organico** di norme
- ❖ «doppia anima»=**autonomia statutaria**
- ❖ rilevanza e centralità del **socio**
- ❖ **responsabilità limitata** per le obbligazioni sociali
- ❖ le partecipazioni dei soci non possono essere rappresentate da **azioni**
- ❖ il **capitale sociale** può scendere sino ad **1 euro**

Le novissime s.r.l.

Start up innovative s.r.l. (fine 2012)

Pmi innovative s.r.l. (2015)

Pmi srl «aperte» (2017)

S.r.l. «aperte» (dal 2023)

PMI:

1. Numero dipendenti < a 250
2. Totale stato patrimoniale non > a 43 mil eu
3. Totale fatturato netto annuale non > a 50 mil eu

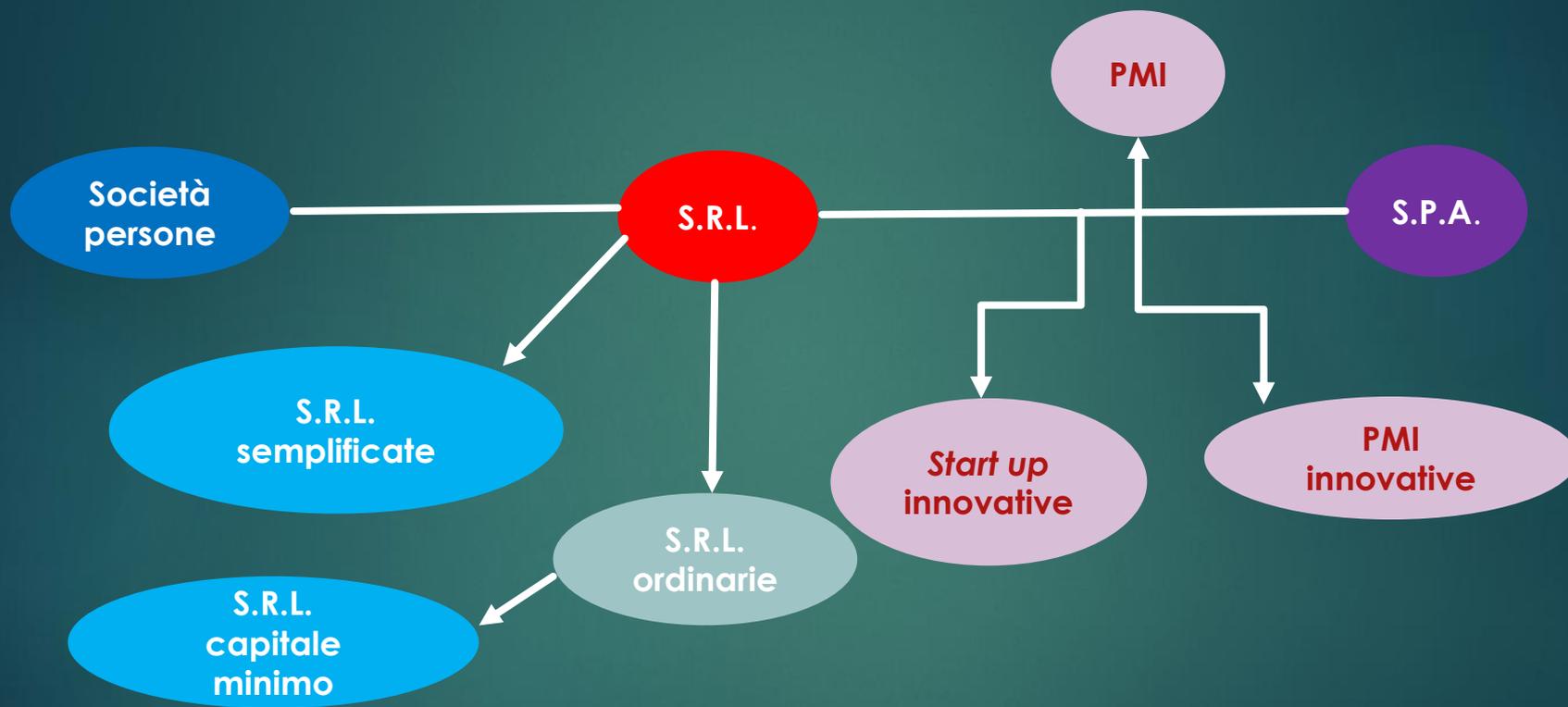
PMI srl

- ▶ Possono creare **categorie di quote fornite di diritti diversi**, anche in deroga all'art. 2468, co. 2 e 3
- ▶ Possono creare categorie di quote che non attribuiscono diritti di voto o che attribuiscono al socio diritti di voto in misura non proporzionale alla partecipazione da questi detenuta ovvero diritti di voto limitati a particolari argomenti o subordinati al verificarsi di particolari condizioni non meramente potestative in deroga all'art. 2479, co. 5
- ▶ Le quote di partecipazione potranno costituire **oggetto di offerta al pubblico** di prodotti finanziari anche attraverso i portali per la raccolta di capitali in deroga all'art. 2468, co. 1 (**OGGI TUTTE LE S.R.L.**)
- ▶ Possono compiere **operazioni sulle proprie partecipazioni** qualora l'operazione sia compiuta in attuazione di piani di incentivazione che prevedano l'assegnazione ai dipendenti, collaboratori o componenti dell'organo amministrativo, prestatori d'opera e servizi anche professionali, in deroga al divieto di cui all'art. 2474.
- ▶ **Modalità alternativa di trasferimento delle partecipazioni** incentrata sulla intestazione delle quote in capo agli intermediari abilitati (art. 100 ter, co. 2 bis, T.u.f.) + dematerializzazione quote art. 26 d.lgs. 179/2012 (DDL CAPITALI)

Segue...

- ▶ Obbligo creazione di un assetto organizzativo, amministrativo e contabile (art. 2086, co. 2 e 2475, co. 1)
- ▶ Gli amministratori rispondono verso i creditori sociali (art. 2476, co. 6)
- ▶ È **obbligatoria la nomina dell'organo di controllo o del revisore** se la società ha superato per due esercizi consecutivi almeno uno dei seguenti limiti:
 1. **Totale attivo stato patrimoniale: 4 mil. €**
 2. **Ricavi vendite e prestazioni: 4 mil. €**
 3. **Dipendenti occupati in media durante l'esercizio: 20 unità**
- ▶ L'obbligo di nomina cessa quando, per tre esercizi consecutivi, non è superato alcuno dei predetti limiti. (art. 2477, co. 2)
- ▶ Si applica l'art. 2381 (articolazione cda)
- ▶ Si applicano le disposizioni dell'art. 2409 (art. 2477, co. 6)

Lo scenario: il panorama dei tipi è ancora attuale?



Il controllo sulla gestione: il bilanciamento degli interessi

Interesse
società alla
riservatezza



Interesse
soci ad
essere
informati

Il diritto di controllo e di ispezione



Società a responsabilità limitata (art. 2476, co. 2)

I soci che non partecipano all'amministrazione hanno diritto:

di avere dagli amministratori notizie sullo svolgimento degli affari sociali

di consultare, **anche tramite professionisti di loro fiducia**, i libri sociali ed i documenti relativi all'amministrazione

IL SINGOLO SOCIO

indipendentemente dalla quota che possiede
può esercitare il diritto di controllo sulla gestione



anche se c'è un organo istituzionalmente deputato al controllo
(vedi art. 2477)



stretta connessione con l'attribuzione a ciascun socio della
legittimazione attiva per l'azione di responsabilità

(segue) questioni sulla legittimazione in caso di:

- delega a professionisti di fiducia
- soci che non partecipano a singoli atti di gestione
- soci titolari di particolari diritti riguardanti l'amministrazione (art. 2468, co. 3)
- soci coinvolti nell'adozione di determinate decisioni (art. 2479, co. 1)
- amministratore di fatto
- comproprietà sulla quota
- pegno, usufrutto e sequestro quota
- socio che ha esercitato il diritto di recesso
- Socio ex amministratore

Socio ex amministratore

Tribunale di Roma, 7 agosto 2017

Il **socio ex amministratore** di S.r.l., che in precedenza non abbia avanzato riserve o contestazioni sulla gestione della società, ovvero abbia votato a favore dell'approvazione dei bilanci di esercizio, o ancora non abbia impugnato le relative delibere di approvazione, preserva comunque il pieno diritto di accesso alla documentazione sociale in base ai poteri di controllo ad esso conferiti dall'art. 2476, comma 2, c.c., sia a tutela dei propri diritti che nell'interesse della società.

Tribunale Firenze, 28 gennaio 2020

Il socio non amministratore di s.r.l. ha diritto di controllo anche sulla documentazione relativa al periodo in cui era amministratore.

In presenza di una situazione di **comproprietà della partecipazione** sociale, l'art. 2468, u.c., c.c. prevede che i diritti dei comproprietari debbano essere esercitati da un rappresentante comune, nominato secondo le modalità di cui agli artt. 1105 e 1106 c.c.

Ebbene, nonostante la lettera della norma induca a ritenere che per tutti i diritti connessi alla partecipazione sociale, compreso quello alla consultazione della documentazione, vi sia la legittimazione attiva esclusiva del rappresentante comune, deve essere condiviso l'orientamento accolto da parte della giurisprudenza di merito, secondo la quale “il diritto di controllo del socio non amministratore si risolve in un diritto potestativo a tutela sia di diritti individuali che societari ad una corretta amministrazione ed attiene ad un diritto che inerisce alla stesso *status socii*” (Trib. Milano, sez. specializzata impresa, ord. 26/09/2016). Ne consegue che l'esercizio del diritto di accesso, essendo manifestazione di un potere di controllo individuale e inerente alla qualifica di socio, non compete esclusivamente al rappresentante comune, ma può essere riconosciuto anche al singolo comproprietario. (reperibile su www.ilcaso.it)

(segue) oggetto del controllo

14

diritto di **INFORMAZIONE**

- riguarda l'andamento generale della società, singoli affari in corso o prospettici
- non sono previsti particolari requisiti di forma per la richiesta

diritto di **CONSULTAZIONE** dei documenti relativi all'amministrazione: tutti quegli strumenti idonei ad informare chi non partecipa all'amministrazione sulla conduzione della stessa

Nel caso di impossibilità ad esercitare il controllo solo tramite documenti?

Sono esclusi:

- i risultati della gestione dell'impresa
- la documentazione inerente lo svolgimento dell'attività d'impresa
- i dati sensibili
- il diritto di interrogare i dipendenti

Al socio spetta sia la facoltà di ottenere **in ogni momento** notizie sullo svolgimento degli affari sociali sia il potere di consultare direttamente o avvalendosi di professionisti di fiducia non solo i libri obbligatori come il libro giornale, il libro degli inventari, il registro IVA, i libri delle decisioni dei soci, i libri degli amministratori, ma **anche in generale e senza limiti tutta la documentazione relativa all'amministrazione** ivi compresa la corrispondenza, le fatture, la documentazione bancaria, i contratti, gli atti giudiziari; al diritto di consultazione è associato il **diritto di estrarre copia a proprie spese**, atteso che, opinando in senso contrario, si vanificherebbe il potere di controllo del socio, stante la difficoltà di studio dei predetti documenti.

L'art. 2476, 2° comma c.c. espressamente riconosce il diritto di informazione e di consultazione in capo al socio: l'informazione sullo svolgimento degli affari sociali costituisce il fine al quale è preordinato l'accesso alla documentazione sociale. Invero, la consultazione piena di tutta la documentazione sociale negli ampi termini sopra segnalati consente al socio di avere contezza della situazione economico patrimoniale e finanziaria della società e di esercitare un potere di controllo. (reperibile su www.ilcaso.it)

Tribunale di Torino, 20 febbraio 2019

Tribunale di Roma, 17 ottobre 2020

Il socio di una s.r.l. ha il diritto di ricevere, ai sensi dell'art. 2476, comma 2, c.c., le notizie e i documenti relativi agli affari sociali delle **società controllate - direttamente o anche indirettamente - dalla stessa s.r.l.**, che gli amministratori di quest'ultima abbiano il dovere di acquisire nell'ambito dell'esercizio della loro attività di gestione.

==O==

Non rientra nell'ambito del diritto di controllo riconosciuto dall'art. 2476 c.c. la richiesta del socio di una controllante di accedere direttamente al luogo in cui è conservata la documentazione della società controllata, ovvero di ottenere la trasmissione di documentazione relativa alla controllata, qualora questa non sia nella disponibilità della controllante in quanto socia della predetta. Ai sensi dell'art. 2476, comma 2, c.c., il socio non amministratore di una s.r.l. ha diritto ad accedere presso il luogo in cui la società conserva la propria documentazione sociale, contabile e amministrativa, e ha diritto a consultare tutta la documentazione che ivi si trova, compresa anche la documentazione relativa ad eventuali società controllate dalla s.r.l., di cui la controllante sia in possesso in quanto socia della medesima.

Nessuna norma prevede che il socio di una società che ne controlli un'altra, o che eserciti su questa l'attività di direzione e di coordinamento, possa per il solo fatto del rapporto di controllo o direzione/coordinamento accedere anche alla documentazione della controllata o diretta/coordinata. **L'accesso alla documentazione previsto per le s.r.l. ha carattere tipico, e attiene alla documentazione amministrativa e sociale della s.r.l.. Ma poiché il diritto di accesso ha ad oggetto quanto attiene alla amministrazione della società, nell'ambito dell'art. 2476 comma 2 c.c. rientra anche quella documentazione, attinente alla, o propria della controllata, oppure attinente ai rapporti fra le due, che si trovi presso la s.r.l. controllante o che sia nella sua disponibilità:** deve presumersi, per tale presenza o disponibilità presso la controllante, che tale documentazione sia essenziale alla gestione dei rapporti della prima con la seconda, e quindi, per quel che rileva ex art. 2476 c.c., alla gestione della s.r.l..

Va ricordato poi che il diritto di accesso è funzionale alla verifica delle scelte amministrative della controllante, perché il socio non amministratore possa condividerle o contestarle e determinarsi nella vita sociale o fuori di essa a tutela dei propri interessi. Pertanto l'accesso ai documenti della s.r.l. deve essere ammesso anche quando il suo socio abbia come scopo (anche prevalente) di ottenere elementi di valutazione della propria quota. Non è invece corretto riconoscere ai soci della controllante degli strumenti che abbiano come unico fine e utilità di fare loro conoscere il valore della partecipazione della controllante nella controllata, ulteriori a quelli disponibili alla controllante. L'interesse a determinare il valore della partecipazione della s.r.l. nella controllata, valore dal quale peraltro dipende più o meno marcatamente il valore della stessa partecipazione del richiedente accesso nella s.r.l. controllante, non è idoneo a fare infrangere i limiti di accesso propri del tipo societario della controllata.

MODALITÀ

- ❖ delegabilità a professionisti di fiducia
- ❖ «consultare»? fare estratti o copie dei documenti?

TEMPI

nulla è previsto in relazione ai tempi per l'esercizio del diritto di controllo

- ❖ principio di buona fede
- ❖ soluzioni preventive: clausola statutaria per la regolamentazione dell'esercizio del diritto

(segue) la tutela dei poteri di controllo

- tutela di tipo penale (art. 2625 c.c.)
- procedimento cautelare (art. 700 c.p.c.)
- introduzione di una causa di recesso programmato per il caso in cui il socio si sia visto negare l'accesso alle informazioni e ai documenti
- previsione di una clausola di riscatto obbligatorio delle partecipazioni
- risarcimento dei danni

(segue) i limiti all'esercizio dei poteri di controllo

20

- ▶ limite giuridico implicito posto dai principi di **buona fede e correttezza** nell'esecuzione del contratto=legittimo rifiuto degli organi sociali laddove il comportamento del richiedente sia abusivo
- ▶ strumenti di tutela **in via preventiva**:
 - preventiva sottoscrizione dichiarazione utilizzo meramente endosocietario
 - mascheramento dati sensibili
 - clausole che regolamentino i poteri di controllo
 - clausola di esclusione in conseguenza di comportamenti ostruzionistici dei soci

Il potere di controllo ex art. 2476, 2° comma, c.c. deve svolgersi osservando il principio di buona fede e correttezza, non potendo essere preordinato a soddisfare finalità extrasociali o ad arrecare pregiudizio all'attività sociale o a ostacolare il suo svolgimento.

(reperibile su www.ilcaso.it)

(segue) derogabilità o inderogabilità?

silenzio norma

3 teorie:

Possibilità di introdurre all'unanimità clausole che restringono la legittimazione a controllare

INDEROGABILITÀ
valorizzazione significativa
collocazione della
disposizione=strumentalità
dei diritto di controllo
rispetto all'esercizio
dell'azione di responsabilità

possibilità di introdurre una limitazione statutaria solo qualora la società sia dotata di un organo di controllo

Come si pone la reintroduzione della denuncia al tribunale?

Consiglio Notarile Milano Massima n. 176. Categorie di quote con limitazione dei diritti di controllo nelle s.r.l. PMI

E' legittima la clausola statutaria della s.r.l. PMI che preveda limitazione o esclusione, per una o più categorie di quote, delle facoltà di informazione e consultazione previste dall'articolo 2476, comma 2, c.c. per il periodo in cui sia in essere, per obbligo legale o per decisione dei soci, la funzione di controllo sulla gestione.

Non può essere tuttavia escluso il diritto alla consultazione del libro soci, ove esistente, e del libro delle decisioni dei soci.

Consiglio Notarile dei Distretti Riuniti di Firenze Pistoia e Prato
Massima n. 41 Start up innovativa e categorie di quote con esclusione dei diritti di controllo ex art. 2476, comma 2, c.c.

La start up innovativa costituita in forma di società a responsabilità limitata può statutariamente prevedere, ai sensi dell'art. 26, comma 2, D.L. n. 179/2012, l'emissione di categorie di quote per le quali è limitato o escluso il diritto di avere notizie dall'organo amministrativo sullo svolgimento degli affari sociali e di consultare anche tramite professionisti di fiducia i libri sociali e i documenti relativi all'amministrazione (art. 2476, comma 2, c.c.). In ogni caso spetta ai soci titolari di dette partecipazioni il diritto di ispezionare il libro delle decisioni dei soci, in quanto documento espressione della volontà dei soci stessi. Ai sensi dell'art. 31, comma 4, D.L. n. 179/2012 - convertito con modificazioni dalla L. 17 dicembre 2012, n. 221 - le categorie di quote di cui sopra “mantengono efficacia limitatamente alle quote di partecipazione già sottoscritte” in costanza della sussistenza dei requisiti di impresa start up innovativa.