



**RIVISTA DELLE SOCIETÀ**

Anno LVIII Fasc. 6 - 2013

ISSN 0035-4018

Marco Saverio Spolidoro

---

**UNA SOCIETÀ A RESPONSABILITÀ  
LIMITATA DA TRE SOLDI  
(O DA UN EURO?)**

---

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

MARCO SAVERIO SPOLIDORO \*

## Una società a responsabilità limitata da tre soldi (o da un euro?)

**SOMMARIO:** 1. Società a responsabilità limitata e vocazione alla semplicità. — 2. Precisioni minime sul concetto di semplificazione. — 3. Semplificazione e confusione nella legislazione recente sulle società a responsabilità limitata. Presupposti e idee-guida degli interventi del legislatore. Convivenza della società a responsabilità limitata semplificata (art. 2463-bis c.c.) con la società a responsabilità limitata costituita con meno di diecimila euro di capitale sociale (art. 2463, nuovi commi 4 e 5, c.c.). — 4. Critica dell'idea che la riduzione del capitale minimo incentivi davvero la formazione di nuove imprese economicamente vitali. — 5. Sfiducia del legislatore nel sistema del capitale sociale come strumento di tutela di interessi meritevoli di considerazione? Segni in senso contrario negli ultimi simili interventi legislativi. — 6. Critica dell'attuazione, nei vari tentativi di riforma, dell'idea, in sé credibile, che l'adozione di statuti semplificati possa ridurre i costi di costituzione delle società. — 7. Questioni in merito alla derogabilità o inderogabilità delle clausole del modello standard tipizzato di atto costitutivo (prima del decreto-legge n. 76 del 2013): scelta legislativa a favore della inderogabilità e necessità di individuare la disciplina legislativa inderogabile allo scopo di fornire una valutazione complessiva sull'adeguatezza del modello (attuale) di società a responsabilità limitata semplificata alle esigenze della prassi. — 8. Norme inderogabili proprie della disciplina della società a responsabilità limitata semplificata "in quanto tale". — 9. Norme inderogabili proprie della disciplina della società a responsabilità limitata tradizionale applicabili alla società a responsabilità limitata semplificata. — 10. Il modello standard tipizzato dell'atto costitutivo della società a responsabilità limitata semplificata. — 11. Passaggio da società a responsabilità limitata semplificata a società a responsabilità limitata tradizionale. Inderogabilità delle clausole dell'atto costitutivo tipizzato standard e trasformazione. — 12. Relativa irrilevanza della contrapposizione tra società a responsabilità limitata semplificata tradizionale "da un euro". — 13. Modifiche alla disciplina della società a responsabilità limitata tradizionale. Tesi secondo cui la disciplina della società a responsabilità limitata tradizionale "da un euro" (e di conseguenza della società a responsabilità limitata semplificata) riguarda solo la fase della costituzione della società. — 14. Problemi e pos-

(\*) Professore ordinario di Diritto industriale, Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano.

sibili soluzioni in tema di disciplina della società a responsabilità tradizionale "da un euro" (e di conseguenza della società a responsabilità limitata semplificata). — 15. La disciplina della riserva legale della società a responsabilità limitata tradizionale "da un euro" (e di conseguenza della società a responsabilità limitata semplificata).

1. La società a responsabilità limitata è entrata a far parte della vita economica italiana piuttosto tardi e sull'esempio di altri ordinamenti europei (1). La storia dimostra che, fin dalla prima ora, la società a responsabilità limitata si è presentata come una "semplificazione" della società (anonima) per azioni. Una semplificazione che riguarda anzitutto la procedura di costituzione, ma che tocca anche l'organizzazione sociale, la struttura finanziaria e i controlli, senza tuttavia pregiudicare o limitare il beneficio della responsabilità limitata per i soci.

La vocazione della società a responsabilità limitata a essere — quasi per definizione — "semplificata" è dunque una caratteristica, se non proprio essenziale, almeno storicamente specifica di questo tipo di società. La s.r.l. non nasce dunque per dare forma a un'operazione economica peculiare e non si distingue nella vita economica dalle società per azioni, se non per il fatto che si tratta di un tipo "più semplice" (2).

Dal complesso della vicenda storica (d'altronde notissima), si può (1) Si deve esser grati a Giuseppe Acerbi per la pubblicazione del materiale essenziale: G. Acerbi, *Alcuni materiali per la storia delle società a garanzia/risponsabilità limitata*, in questa Rivista, 2012, 1184 ss. La storia dell'introduzione della s.r.l. nell'ordinamento italiano è stata illustrata molte volte. Anche per i riferimenti, rinvio al saggio di M. Stella Richter jr, *Antecedenti e vicende della società a responsabilità limitata*, in S.r.l. *Commentario*, dedicato a G.B. Portale, Milano, 2011, 1-14, nonché a O. Cagnasso, *Dalla società per azioni alla società a responsabilità limitata: vicende storiche e prospettive di riforma*, in questa Rivista, 1971, 516 ss.

(2) Da tempo è stato affermato che la società a responsabilità limitata non è destinata in modo univoco a dare una forma giuridica alla piccola impresa. Allo stesso modo, non si tratta di un tipo sociale riservato univocamente alle imprese alle quali partecipano familiari, amici o conoscenti. Del resto le piccole imprese e le piccole società (intendendo per tali le società di familiari o di pochi soci) si possono — e si sono sempre potute — costituire come società per azioni, al di là dei limiti illusori talvolta previsti dalle leggi, come quello del numero minimo dei soci o del capitale sociale minimo: limiti che, come è dimostrato da studi empirici certi e ripetuti, non hanno mai potuto selezionare efficacemente le società con riferimento alle dimensioni economico-sociali dell'impresa. Anche la caratterizzazione che si è voluto dare alla s.r.l. con l'ultima riforma, individuando le sue caratteristiche salienti nel ruolo centrale che i soci dovrebbero rivestire, non ha rilievo precettivo e, come bene è stato detto, si rivela in buona misura una "formuletta" scolastica e poco significativa. Sul punto condirevo le idee di A. A. DOLMETTA, *Sul "tipo" s.r.l.*, in S.r.l. *Commentario* (n. 1), 15 ss. (e, per l'espressione "formuletta", p. 21). Per la diversa (e molto diffusa) opinione che attribuisce pregnanza al "tipo s.r.l.", si veda la ricchissima trattazione di G. Zanarone, *Della società a responsabilità limitata*, in *Il codice civile. Commentario* fondato da P. Schlesinger e diretto da F.D. Busnelli, Milano, 2010, t. 1, 5-152; per la tesi secondo la quale il perno normativo della disciplina tipica della s.r.l. sarebbe la centralità o la rilevanza del socio, una netta esposizione in P. Benavazzo, *La nuova s.r.l., tra rivoluzione e continuità: il ruolo degli interpreti*, introduzione a *Codice commentato delle s.r.l.*, diretto da P. Benavazzo-S. Patriarca, Torino, 2006, 15, dove si afferma che « la s.r.l., nella sua au-

trarre la conclusione che, in generale, le società a responsabilità limitata sono nate come risposta legislativa alla richiesta sociale di semplificazione della disciplina delle società per azioni e di facilitazione dell'accesso al beneficio della responsabilità limitata e non per permettere operazioni che prima non erano consentite o per dare veste giuridica a operazioni nate dalla realtà sociale e fino ad allora sommerse nel settore del giuridicamente "atipico". Senso pratico e gruppi di pressione convinsero allora il legislatore a semplificare la disciplina delle anonime, raggiungendo, come compromesso, il risultato di scindere le vecchie società anonime per azioni in due tipi apparentemente autonomi, da un lato la società per azioni e dall'altro la società a responsabilità limitata.

2. L'espressione "semplificazione" è di per sé ambigua e si intreccia con l'espressione "riforma". È legittimo supporre che, ponendo mano alla "riforma" di un istituto esistente (qualsiasi sia l'estensione della riforma), ben di rado il legislatore si ponga come esplicito obiettivo la "complicazione" dell'istituto medesimo: e quando ciò accada, nei discorsi parlamentari e politici non si usano verbi che attirerebbero commenti ironici, come "complicare", ma altri verbi, intrisi di ottimismo, come "raffinare", "migliorare", "aggiornare", "modernizzare".

Ne segue che la semplificazione degli istituti giuridici non corrisponde a qualche cosa di tecnicamente definito, ma si rivela un'aspirazione e talvolta può essere, come nel caso della modernizzazione o il miglioramento della legge, una mera parola d'ordine o una speranza augurale, che potrà essere confermata dalla prova dei fatti, oppure rivelarsi un'illusione (o peggio).

In concreto si osserva poi che, per semplificazione di un istituto giuridico, si intende spesso l'abrogazione di limiti, doveri e oneri dell'autonomia privata: il che normalmente avviene abrogando alcune disposizioni o dichiarandole derogabili. Talvolta invece, come nel caso della società a responsabilità limitata semplificata, si parla di "semplificazione" anche per riferirsi al fenomeno opposto all'incremento degli spazi riservati all'autonomia privata, per esempio all'annullamento della facoltà di derogare a un modello, la cui adozione è imposta per legge: in tal caso la semplificazione

tonomia, presenta delle caratteristiche strutturali proprie, incentrate sulla rilevanza centrale del socio e dei rapporti contrattuali tra i soci ».

Per altro verso, nei rapporti esterni — cioè nei confronti dei creditori e dei terzi — di fatto la società a responsabilità limitata può compiere esattamente le stesse operazioni che potrebbe essere iniziate, attuate e portate a compimento da una società per azioni, salvo il diverso, per la prima, di emettere titoli (azioni o obbligazioni) tipicamente destinati alla circolazione sul mercato secondario, sia esso organizzato come "borsa" o sia esso altrimenti caratterizzato dalla possibile partecipazione di "risparmiatori anonimi". Nei rapporti interni, invece, la s.r.l. può regolarsi secondo schemi che sono interdetti alla società per azioni e che esprimono appunto una "certa idea" di semplificazione, come spiegherò tra poco.

richiede l'aggiunta di norme inderogabili, cioè proprio il contrario di quel che si diceva prima.

Altre volte, per aumentare le possibilità di scelta tra diverse opzioni e rendere in tal senso "più semplice" un determinato istituto, il legislatore aumenta il numero delle regole di diritto dispositivo che ne costituiscono la disciplina legislativa, prevedendo molte alternative e così nascondendo la sobria architettura preesistente sotto una coltre di decorazioni barocche, come è accaduto a numerose chiese e come è malauguratamente accaduto anche alla disciplina italiana delle società di capitali nel 2003.

Come si può agevolmente constatare, la nozione di "semplificazione" è una specie di falso amico, dal quale è bene prendere le distanze o guardarsi con cautela (3).

3. Potrebbe sembrare inutile, ma giova comunque dirlo apertamente: per semplificare una disciplina giuridica in modo efficace occorre comunque avere le idee ben definite su obiettivi e mezzi necessari. Insomma, chi intende semplificare deve avere a sua volta idee semplici, univoche e chiare; invece, chi vorrebbe semplificare, ma nel farlo insegue obiettivi molteplici, equivoci ed oscuri, fallisce l'obiettivo e complica dove vorrebbe fare il contrario.

Da questo punto di vista è esemplare la vicenda della recente riforma delle società a responsabilità limitata, della introduzione della società a responsabilità limitata a capitale ridotto riservata ai minori di trentacinque anni, della successiva introduzione della società a responsabilità limitata semplificata, della successiva unificazione della s.r.l. a capitale ridotto e della s.r.l.s. sotto il nome di quest'ultima, ma con la disciplina della prima (salvo l'abolizione della riserva alle persone giovani), e della ulteriore creazione di una nuova subfattispecie (o disciplina speciale) della s.r.l. tradizionale, caratterizzata dal capitale sociale compreso tra un euro e 9.999,99 euro (che, per convenienza, in questo scritto sarà battezzata "s.r.l. tradizionale da un euro" e che oggi convive e concorre con la s.r.l.s. semplificata) (4).

(3) Sembra opportuna la valutazione di A.A. DOLMETTA (nt. 2), 44, secondo il quale l'attuale art. 2462, in *Codice commentato delle s.r.l.* (nt. 2), 32.

(4) Perfino citare la letteratura formatasi sulle "nuove" s.r.l. è difficile, perché bisognerebbe distinguere a quale fase si riferivano i vari contributi. Ad ogni modo, sui modelli ai quali si è ispirato il legislatore italiano, v. G.B. POKRALE, *Società a responsabilità limitata senza capitale sociale e imprenditore individuale con "capitale destinato"* (*Capitale sociale, quo vadis?*), in questa Rivista, 2010, 1237 ss.; v. anche C. CINQUOTTI, *La disciplina della Sare di diritto francese nell'ambito del dibattito europeo sul capitale sociale*, in *Gur. comm.*, 2007, I, 604.

Sulla primissima versione di s.r.l.s., v. P. RAVIGLIANO, *La società semplificata a responsabilità limitata: un "buco nero" nel sistema della società di capitali*, in *Nuovo dir. soc.*, 2012, n. 4, 7 ss.; vedi poi L., *La società semplificata a responsabilità limitata*, in *La nuova società a responsabilità limitata*, a cura di M. BIONE-R. GUIDOTTI-E. PEDERZINI, Padova, 2012, 637 ss.; V.

Gli sviluppi ai quali abbiamo assistito negli ultimi mesi e che hanno condotto all'attuale situazione, non si sa per quanto ancora duratura, suscitano per la verità l'immagine di una fanciulla che insegue con il retino il volo di una farfalla o, per evocare un'immagine più realistica, la camminata di un

SALARA, *La società a responsabilità limitata semplificata e il tribunale delle imprese*, in *Società*, 2012, 152 ss.; G. PAPALARO, *Prime note sulla società a responsabilità limitata semplificata*, nell'area riservata del sito del Consiglio notarile di Catania; F.G. NARDONE-D. BOGGIANI-A. RUOTOLLO, *Regolamento della società a responsabilità limitata semplificata*, in *CON Notizia* 27 agosto 2012; F.G. NARDONE-A. RUOTOLLO, *Società a responsabilità limitata semplificata. Questioni applicative*, in *CON Notizie* 2012; A. BARDINO, *La nuova società a responsabilità limitata semplificata. Prime riflessioni e spunti operativi*, in *Nuovo dir. soc.*, 2012, n. 12, 21 ss.; F. ATTANASIO, *S.r.l. semplificata: verso il superamento della nozione di capitale sociale?*, in *Società*, 2012, 899.

Sulla s.r.l. a capitale ridotto, R. GUIDOTTI-E. PEDERZINI, *La società a responsabilità limitata a capitale ridotto*, in *La nuova società a responsabilità limitata*, a cura di M. BIONE-R. GUIDOTTI-E. PEDERZINI, Padova, 2012, 659 ss.; G. PAPALARO, *La società a responsabilità limitata a capitale ridotto*, Consiglio notarile di Catania, Commissione per l'aggiornamento professionale, consultabile nel sito [www.cresteto-malarese.it](http://www.cresteto-malarese.it).

Sulla prima (transitoria) convivenza tra s.r.l. tradizionale, s.r.l.s. e s.r.l. a capitale ridotto, M. GIAN, *S.r.l. semplificata, s.r.l. a capitale ridotto*, in questa Rivista, 2012, 1101 (con ricchi riferimenti comparatistici); M. RESCIGNO, *La società a responsabilità limitata semplificata e a capitale ridotto* (art. 2465 bis c.c.; art. 44 d.l. n. 83/12; dm. Giustizia 23 giugno 2012, n. 158) in *Nuove leggi civ.*, 2013, 65; A. BUSANI-C.A. BUSI, *La s.r.l. semplificata (s.r.l.s.) e a capitale ridotto (s.r.l.c.r.)*, in *Società*, 2012, 1305; G. FERRI JR., *Prime osservazioni in tema di società a responsabilità limitata semplificata e di società a responsabilità limitata a capitale ridotto*, in *Riv. dir. comm.*, 2013, II, 135 ss.; F. MAGGIUO, *Trasformazione, fusione e scissione delle nuove s.r.l.*, in *Riv. not.*, 2012, 1419 ss.; G. DELL'ATTI, *Brevi note sull'applicabilità "in quanto compatibile" della disciplina sulla riduzione del capitale nelle s.r.l. a capitale ridotto ed alle s.r.l. semplificata*, in *Il ruolo del capitale tra regole bancarie e disciplina societaria*, Milano, 2012, 71; C. DE STEFANIS-C. CICALA, *S.r.l. semplificata e a capitale ridotto*, Santarcangelo di Romagna, 2012; F. TASSINARI, *Società a responsabilità limitata, società a responsabilità limitata semplificata, società a responsabilità limitata a capitale ridotto*, reperibile nel sito [www.insigum.it](http://www.insigum.it), nonché, in versione più ampia, nel sito [www.consigionotarietorino.it](http://www.consigionotarietorino.it); L. BENATTI, *Società a responsabilità a capitale unitario — problemi di comparabilità, comunicazione al Quarto Congresso Annuale di "Orizzonti del diritto commerciale"*, Roma, 22-23 febbraio 2013.

Si vedano anche la Circolare Assomine 29/2012, in questa Rivista, 2012, 1268 ss.; le massime approvate il 5 marzo 2013 della Commissione Società del Consiglio notarile di Milano n. 127 [Limiti di ammissibilità di clausole convenzionali nella s.r.l. semplificata (art. 2565-bis c.c.)], n. 128 [Requisiti soggettivi e partecipazioni in s.r.l. semplificata (art. 2465-bis c.c.)], n. 129 [Requisiti soggettivi e partecipazioni in s.r.l. a capitale ridotto (art. 44 d.l. 83/2012)], n. 130 [Ambito di applicazione dell'obbligo di integrale versamento dei conferimenti diversi dal denaro, nella s.r.l. semplificata e partecipazioni e nella s.r.l. a capitale ridotto] (art. 2465-bis c.c. e art. 44 D.l. 83/2012)], n. 131 [La disciplina del capitale sociale in caso di perdite, nella s.r.l. semplificata e nella s.r.l. a capitale ridotto] (art. 2465-bis c.c. e art. 44 D.l. 83/2012)], n. 132 [Modificazioni statutarie e trasformazione di s.r.l. semplificata e s.r.l. a capitale ridotto] (art. 2465-bis c.c. e art. 44 D.l. 83/2012)], tutte le massime della Commissione di Milano sopra citate hanno, oltre alla consueta motivazione, una preziosa nota bibliografica e di riferimenti comparatistici, redatta da A. CAUOC e C. MALBERG. Tra gli orientamenti pratici, da segnalare quelli del Comitato Tivieneto dei notai, adottati nel settembre 2012, *Massime* R.A.1; R.A.2; R.A.3; R.A.4; R.A.5; R.B.1.

ubriaco che abbraccia un lampione a destra e casca in un rigagnolo a sinistra. Quel che è peggio, il legislatore si è ispirato a finalità eterogenee, alcune delle quali francamente sorprendenti per l'incredibile ignoranza che esse dimostrano riguardo alle reali esigenze della pratica. Persino un inguaribile sognatore di riforme, se in buona fede, di fronte a un simile scempio deve restare muto e scoraggiato.

In particolare, la speranza che, grazie alla riduzione a un euro della soglia del capitale minimo delle s.r.l., si possa stimolare l'economia, s'intreccia nelle recenti riforme (e controriforme) con lo scopo di ridurre i costi di costituzione eliminando o abbassando drasticamente i costi di consulenza: obiettivo perseguito sia imponendo ai notai di prestare gratuitamente il loro servizio, sia apprestando un "modello ministeriale" di atto costitutivo, che deve essere adottato da chi opta per il modello semplificato.

Come vedremo, la prima di queste due idee è concettualmente errata, ma la sua attuazione, pur difettosa per le ragioni che spiegherò oltre, rende almeno più chiaro quale obiettivo è stato concretamente ottenuto dal legislatore, in particolare con l'estensione a tutti della possibilità di costituire società a responsabilità limitata "da un euro" (anche questa affermazione sarà chiarita a suo tempo). La seconda idea è al contrario più plausibile, ma in questo caso è la sua messa in pratica che davvero lascia molto a desiderare.

Come già detto, il legislatore si è dimostrato talmente insicuro di sé da generare sconcerto. Le s.r.l. "da un euro" sono nate come parte di un'iniziativa destinata a favorire i giovani di età inferiore a trentacinque anni, ma poi sono state rese disponibili anche alle persone fisiche più anziane di trentacinque anni, mediante l'abolizione del divieto di cessione delle quote a soggetti diversi dalle persone fisiche infratrentacinquenni, e infine, con la conversione del decreto-legge 28 giugno 2015 n. 76 ad opera della l. 9 agosto 2015 n. 99, possono essere costituite da chiunque. Tuttavia, anche dopo tale conversione le s.r.l.s. continuano a contrapporsi alle s.r.l. tradizionali, perché tra le prime e le seconde è stata conservata una poco comprensibile e problematica differenziazione di disciplina (che, anzi, forse si risolve addirittura in una diversità di "tipo", come alcuni hanno sostenuto e altri hanno negato prima della conversione dell'ultimo decreto).

In particolare, si deve far riferimento alla previsione dell'obbligo, per le sole s.r.l. tradizionali costituite con un capitale inferiore a diecimila euro, di accantonare alla riserva legale gli utili annuali fino a che la somma della riserva e del capitale non raggiunga i diecimila euro. Si tratta di una previsione sollecitata da molti di coloro che si preoccupano della serietà di iniziative economiche promosse da soci che (teoricamente) potrebbero rischiare nel-

Ho potuto tenere solo parzialmente conto dei lavori di A. BUSANI, *Commento al d.lgs. n. 76/2015*, in *Società*, 2015, 1069 e di G. MARASÀ, *Considerazioni sulle nuove s.r.l.*, s.r.l. *semplificate*, s.r.l. e start up *innovative prima e dopo la l. n. 99/2015 di conversione del d.l. n. 76/2015*, in *Società*, 2015, 1086, ambedue pubblicati quando questo contributo era già in bozza.

l'impresa soltanto un euro e, in particolare, da ambienti che si facevano forti di esempi stranieri. La *ratio* di questa previsione, se la si riconosce valida, dovrebbe valere anche per le s.r.l.s., ma il legislatore apparentemente non ha voluto darsene per inteso e le società semplificate potrebbero non essere interessate da questa disposizione (5).

Anche la discutibile previsione del divieto per i notai di richiedere il pagamento dei loro onorari in sede di costituzione della società (v. oltre) sembra essersi estesa con la generalizzazione dell'accesso alla forma di s.r.l.s., mentre la questione della derogabilità del modello ministeriale di atto costitutivo, dibattuta perfino tra ministeri dello stesso Governo nelle fasi antecedenti alla conversione in legge del decreto legge n. 76 del 2015, è stata risolta nella legge di conversione nel senso della inderogabilità: scelta, questa, contraria a quella che la prassi più qualificata sembrava preferire e che comporta, come spiegherò, un'acuitizzazione dei problemi teorici e pratici sollevati dal nuovo istituto.

Per il momento ci si può fermare a una prima constatazione, che vale indipendentemente dal merito dei problemi cui si è accennato e che verranno tra poco discussi: un simile parossismo legislativo deriva sicuramente dalla mancanza di una visione chiara e distinta dei problemi reali del Paese. Essa è indice di una quasi comica (se non fosse in realtà tragica) propensione del Governo a "lanciare" pretese riforme "a costo zero per lo Stato", ma i cui oneri sono posti sulle spalle di incolpevoli cittadini, nella specie non solo i notai. Uno stato di cose così poco lodevole nasce senza dubbio in gran parte dall'abuso della legislazione di urgenza, che di fatto costringe il legislatore a fare e disfare, per non aver sufficientemente meditato sui passi da compiere prima di emanare decreti che debbono essere convertiti in soli sessanta giorni, ma costituisce anche un preoccupante indice sia della permeabilità del Governo e del Parlamento a tutte le sollecitazioni esterne, sia dei difetti di chi più efficacemente esercita tali pressioni, vale a dire delle associazioni di imprenditori e dei sindacati, i quali (quando non siano corresponsabili) sembrano almeno lasciarsi prendere in giro.

4. La prima delle due idee di base della recente riforma delle società a responsabilità limitata, come ho già detto, non convince. Fa sorridere la speranza di sollevare l'andamento dell'economia permettendo la costituzione di società a responsabilità con un euro di capitale. Il sorriso prende una piega amara, se si considera il peso che in Italia hanno le frodi che richiedono la costituzione e la rapida estinzione di società, come nel caso (per fare solo

(5) Si tratta comunque di un errore che proporrò di correggere in via interpretativa, come si vedrà più avanti, paragrafo 9.

qualche esempio), delle frodi iva "carosello" e delle "carriere". I primi dati statistici del resto non inducono all'ottimismo (6).

Fino al 1978, in Italia, è stato possibile costituire società a responsabilità limitata con un capitale di cinquantamila lire (25,82 euro) e società per azioni con un capitale di un milione di lire (poco più di cinquecento euro): ma il miracolo economico italiano non è certo dipeso dalla esiguità del capitale minimo richiesto per costituire tali tipi di società. Anzi, chi scrive ricorda molto bene che, sia pure con autorevoli dissensi (motivati proprio dal timore di restringere eccessivamente l'accesso alle società di capitali, vale a dire alle forme "più moderne" di società), alla fine prevalsero coloro che ritenevano essenziale adeguare "ai livelli europei" i limiti minimi del capitale delle società per azioni e a responsabilità limitata (7). Parve allora alla maggioranza che, grazie alle nuove regole, il Paese si sarebbe avviato a maggior rigore nella vita economica, così come oggi vi è chi crede ingenuamente che centinaia e forse migliaia di aspiranti imprenditori, un tempo scoraggiati dalla regola che imponeva per le società a responsabilità limitata la dotazione di almeno diecimila euro di capitale sociale, si presentino baldanzosi sul mercato con nuove iniziative e magnifici progetti. Naturalmente l'aumento dei minimi di capitale non portò allora ad alcun effetto apprezzabile

(6) Si può fare riferimento soprattutto allo studio commissionato dall'associazione sindacale dei notai della Lombardia, a cura di Salvatore Adamo, reperibile nel sito di Fedemoinai con il titolo *Le nuove tipologie di s.r.l. Un bilancio ad un anno dalla loro introduzione: luci ed ombre*, presentato nella tavola rotonda tenutasi a Milano il 19 luglio 2013. Lo studio è aggiornato al 31 maggio 2013 e dunque si riferisce a una situazione nella quale le s.r.l. a capitale ridotto convivono con le s.r.l. semplificate, alle quali sono poi state accorpate. In ogni modo dai dati di Infocome risulta che al 31 maggio 2013 le s.r.l.s. e le s.r.l. a c.r. iscritte nel registro delle imprese erano 12.975, delle quali circa il 60% erano inattive, mentre il 90% circa non aveva personale dipendente. Circa il 45% del totale di tali società aveva un capitale sociale di meno di 500 euro. Le tipologie di attività riguardano essenzialmente il commercio e le attività di costruzione (servizi di finitura e manutenzione). Delle 12.975 società censite, 5.607 (circa il 43%) hanno sede nelle regioni meridionali e nelle isole; 3.417 (circa il 26%) nelle regioni del centro; 2.121 nel centro-ovest e 1828 nel nord-est; le prime dieci province della graduatoria assorbono il 40% del totale e comprendono, nell'ordine, Roma, Napoli, Milano, Salerno, Caserta, Bari, Catania, Cosenza, Palermo e Latina.

(7) Per valutazioni contrastanti sull'art. 11 della l. 16 dicembre 1997, n. 904 (c.d. Legge Pandolfi), v. E. SIMONETTO, *Il capitale della s.p.a. a dieciemilioni*; in questa Rivista, 1977, 1319; G. TANNI, *I nuovi minimi di capitale sociale: riforme effettive e apparenti*, in *Giur. comm.*, 1978, I, 271; A. MAFFEI ALBERTI, *Commento all'art. 11 della l. 16 dicembre 1997, n. 904, in Niobe leggi civ.*, 1978, 446 (scettici o preoccupati degli effetti disincentivanti dei nuovi minimi); diversamente G. BUCCI, *Prime osservazioni sull'art. 11 della l. 16 dicembre 1997, n. 904*, in *Giur. comm.*, 1978, I, 256 (alquanto favorevole all'incremento dei minimi), nonché i contributi e i materiali pubblicati in questa Rivista, 1977, 1021 e 1384 ss., e, sempre in questa Rivista, 1978, 120 ss. (preceduti da una nota di P. MARCHETTI, *Dei minimi di capitale e di qualche altra cosa*, anch'egli favorevole, almeno per le s.r.l.: v. 123), 586 ss. (preceduti da G. ROSSI, *Il nuovo minimo di capitale e le "camice bruno"*, sostanzialmente sulle stesse posizioni di Marchetti), 970 ss.; in materia vedi infine L. BENATTI, *Il capitale minimo nella disciplina degli intermediari finanziari*, Milano, 1998, 1 ss.

sul piano macroeconomico e non c'è da aspettarsi un esito diverso oggi, con la loro riduzione.

Sembra incredibile, ma occorre spiegare che, con un euro di capitale, non si può finanziare alcuna attività; che solo per iniziare un modesto commercio (lasciamo da parte un'attività industriale) occorre che qualcuno, sia esso il socio o qualche finanziatore, fornisca i mezzi necessari, quanto meno a titolo di prestito, e in tal caso chi presta denaro spesso chiederà una garanzia. Si dirà che in molti Paesi europei è stata introdotta la possibilità di costituire società a responsabilità limitata con un solo euro di capitale e che ciò non sembra aver danneggiato le economie nazionali di tali Stati, che sembrano in effetti per lo più in condizioni migliori della nostra (8). È vero, ma sarebbe da dimostrare che il buon andamento della vita economica di tali Stati dipende dall'introduzione della società "da tre soldi" e non, invece, da migliori servizi e da migliori politiche.

Soprattutto è preoccupante che, con la scusa dell'Europa, qualunque idea si faccia strada e si imponga, senza che nel nostro Paese si sviluppi un dibattito serio. Per esser tale, occorrerebbe che in primo luogo i partecipanti alla discussione si rendessero conto che l'interesse dell'Europa non corrisponde necessariamente all'interesse degli altri Stati membri. Ciò rende opportuno, già in linea generale, che di fronte all'insorgere di una nuova "moda" europea (nel caso delle società da un euro di capitale, si tratta infatti soltanto di una moda), si raccolgano evidenze empiriche nazionali, per stabilire quali siano le reali esigenze della nostra economia.

Come già accennato, in Italia il fenomeno delle imprese che nascono e si estinguono in un batter d'occhio supera i livelli che possono considerarsi fisiologici: c'era bisogno di facilitare un ulteriore sviluppo in tal senso? Secondo le prime rilevazioni, sembrerebbe che la s.r.l.s. e la s.r.l. a capitale ridotto abbiano riscosso notevole successo soprattutto in ambiti territoriali nei quali il livello di delinquenza o di illegalità è molto alto: esiste una correlazione tra i due fenomeni?

Un Governo che non fosse attento solo agli annunci, dovrebbe preoccuparsi almeno di svolgere seri accertamenti *ex post*, dei quali per adesso non si vede neppure il progetto, forse perché per portarli a termine occorre spendere qualche risorsa.

5. La s.r.l. "da un euro" è stata introdotta per favorire la creazione di imprese da parte di persone fisiche giovani, ma poi la previsione è stata estesa a tutti. Non si tratta dunque più di un'eccezione, magari giustificata

(8) Il riferimento alle legislazioni estere, già presente nel dibattito scientifico all'indomani della "legge Pandolfi", è estremamente diffuso tra i commentatori della nuova disciplina delle s.r.l. "da un euro". Particolarmente sviluppate sono le informazioni offerte da G.B. PORTALE (nt. 4); ma si vedano anche M. CIAN (nt. 4) e le note bibliografiche di A. CRUCI, C. MALBERTI (nt. 4).

(almeno all'inizio) dalla volontà di aiutare una parte "debole" della popolazione a inventarsi un lavoro (sia pure a spese, come vedremo, di altri cittadini), ma di una regola generale. Che teoria economica sorregge questa regola? Forse il legislatore si è convinto che il sistema del capitale sociale non solo serve a poco, ma danneggia l'economia? Se è così, lo si dica apertamente. A ogni modo, mentre la prima proposizione è almeno plausibile, la seconda non ha alcuna base scientifica. Certo è che i responsabili delle politiche economiche sembrano credere, secondo me ingannandosi, che l'obbligo di investire nell'impresa una certa somma minima (e di assicurare, secondo certe regole, che l'investimento originario sia conservato) rappresenti un onere troppo gravoso, non solo per gli aspiranti imprenditori squattrinati, ma anche per tutti i partecipanti alla vita economica del Paese.

La previsione delle s.r.l. "da un euro" vuol dunque essere uno stimolo alla crescita della fertilità economica della nostra collettività nazionale. Sull'opportunità dello "stimolo", sono tutti d'accordo, ma se la preoccupazione dominante è quella di ottenere l'ambito risultato "senza oneri" (per lo Stato), ovvero di evitare accuratamente che lo Stato debba impegnare le sue risorse per stimolare l'economia, l'accordo vacilla. Nelle riforme "senza oneri per il bilancio dello Stato", è implicito che ai costi debbono pensare altri, per esempio (per le s.r.l.s.) i notai, ai quali si era richiesto (e si continua a chiedere) che prestino un servizio gratuito, per consentire a chi lo voglia di costituire una s.r.l.s. con un solo euro di investimento. Oppure devono pensare i creditori della società, specie coloro che non possono proteggersi chiedendo adeguate garanzie su base contrattuale.

Proprio la preoccupazione per i creditori della società non in grado di tutelarsi da soli, unita ai richiami alla prudenza delle persone di buon senso e alla fortunata circostanza che, in alcuni Paesi europei, esistessero leggi che andavano in tale direzione, ha spinto gli autori della legge di conversione del decreto-legge n. 76 del 2013 a introdurre una norma correttiva. Come ho già osservato, nella disciplina delle s.r.l. tradizionali costituite con un euro di capitale, si è previsto che « la somma da dedurre dagli utili netti risultanti dal bilancio regolarmente approvato, per formare la riserva prevista dall'articolo 2430, deve essere almeno pari a un quinto degli stessi, fino a che la riserva non abbia raggiunto, unitamente al capitale, l'ammontare di diecimila euro. La riserva così formata può essere utilizzata solo per imputazione a capitale e per copertura di eventuali perdite. Essa deve essere reintegrata a norma del presente comma se viene diminuita per qualsiasi ragione » (nuovo comma 5 dell'art. 2463 c.c.)<sup>(9)</sup>.

Il fatto è che il legislatore italiano, volendo accontentare tutti, non ha richiamato questa disposizione nell'art. 2463-bis c.c., cioè nella disposizione

<sup>(9)</sup> La disposizione è frutto di buon senso e di prudenza, anche se richiama irresistibilmente alla mente la sindrome del rido vuoto, tipica delle *desperate housewives* che adottano un cagnolino quando i figli vanno ad abitare via da casa.

che regola le s.r.l.s., gettando in tal modo le premesse per una critica più che giustificata al suo operato, anche se (come si vedrà) è possibile evitare in via interpretativa una differenza di trattamento davvero ingiustificata.

A ogni modo, se il problema del mancato rinvio fosse ritenuto insuperabile, le conseguenze sarebbero abbastanza negative: infatti, o la speciale disciplina della riserva legale nel nuovo comma 5 dell'art. 2463 c.c. è da considerare uno strumento efficace per proteggere i creditori sociali involontari o incapaci di provvedere da sé, e allora non si vede perché il legislatore abbia voluto penalizzare i creditori sociali delle s.r.l.s. a vantaggio dei soci, oppure neanche il legislatore crede fino in fondo all'efficacia del "correttivo" contenuto nel comma 5 dell'art. 2463 c.c.<sup>(10)</sup>

L'impressione che si ricava è insomma che la s.r.l.s. potrebbe esser stata "deliberatamente" progettata come una forma di società caratterizzata da una minore serietà e da maggiori rischi per i creditori rispetto alla s.r.l. tradizionale, al punto che *la s.r.l. tradizionale sembra essere "più seria" e meno pericolosa per i creditori non in grado di procurarsi le necessarie garanzie anche quando sia stata costituita con un solo euro di capitale sociale*. Se il legislatore avesse volutamente perseguito un simile obiettivo, sarebbe un fatto molto grave, che occorre sforzarsi di evitare, anche *ex post*.

Per questo motivo, come si vedrà anche oltre, ritengo doveroso proporre di limitare, per quanto possibile, le discrepanze di disciplina tra la s.r.l. tradizionale e la s.r.l.s., anche se ciò significa contraddire la probabile volontà del legislatore storico. In particolare, lo scopo principale di questo scritto è quello di valorizzare l'ultimo comma dell'art. 2463-bis c.c., secondo il quale « salvo quanto previsto dal presente articolo, si applicano alla società a responsabilità limitata semplificata le disposizioni del presente capo in quanto compatibili ».

A tal fine si cercherà di mostrare come l'art. 2463-bis c.c. contenga soltanto norme che riguardano la costituzione della s.r.l.s., ma non dica nulla del funzionamento della società, una volta che essa sia stata costituita (salvo restando che, per gli aspetti regolati dallo statuto, vale il modello ministeriale). D'altronde, pur con tutta la sua vaghezza, il rinvio alle norme disciplinanti la s.r.l. tradizionale "in quanto compatibili" lascia sufficiente spazio a interpretazioni correttive.

6. La seconda idea-cardine degli ultimi interventi sulla disciplina delle società a responsabilità limitata può essere così riassunta: occorre limitare i costi della costituzione delle s.r.l. incidendo anche sui servizi professionali e sulle imposte. Lo strumento per ottenere questo risultato è coerente con il proposito, e il proposito è sicuramente sensato, anche se non si può avere

<sup>(10)</sup> Almeno a me pare più probabile la prima ipotesi, ma in ambedue i casi il legislatore appare incoerente, distratto o influenzabile.

grande fiducia nella capacità di queste misure di suscitare effettivamente la nascita di numerose imprese “virtuose” o comunque che non si risolvano immediatamente in insuccessi o in frodi.

Il mezzo escogitato dal legislatore, prevedere un modello standard tipizzato <sup>(11)</sup> ministeriale, ha anche illustri precedenti <sup>(12)</sup>. Chi adotta il modello standard non ha bisogno di controlli (o ha bisogno di meno controlli di chi vuole uno statuto “su misura”) e in questo senso il ruolo professionale del notaio e della omologazione sembra ridursi. Se si considerano le grandi linee dell’evoluzione storica, si vede chiaramente che il controllo di legalità degli statuti veniva svolto originariamente a livello governativo, cioè all’interno del procedimento (allora) di concessione alla costituzione delle società anonime; in alcuni Paesi, tale controllo è stato poi decentrato o ai tribunali o ai registri di commercio e in Italia, infine, ai notai; in altri Paesi, invece, la stessa finalità di liberalizzazione e decentramento è stata raggiunta appunto con la previsione di uno statuto-modello, la cui adozione semplificava il procedimento di costituzione <sup>(13)</sup>.

*Nihil sub sole novi*, dunque? Il legislatore è davvero partito da una premessa ragionevole? A ben vedere solo in parte. Anzitutto il controllo di legalità, in Italia svolto da parte del notaio, non può essere del tutto eliminato: chi infatti verifica che l’oggetto sociale non sia impossibile o illecito? Chi effettua i controlli pur sempre necessari secondo la legislazione contro il riciclaggio del denaro proveniente da delitti?

Non risulta che il legislatore (che pure avrebbe potuto farlo) abbia essentato dall’omologazione gli atti costitutivi delle s.r.l.s.! Anche ipotizzando che vi fossero altri presidi (per esempio: la verifica della liceità e possibilità dell’oggetto sociale potrebbe essere effettuata d’ufficio dal registro delle imprese), il notaio che riceveva l’atto costitutivo e non ne rileva la contrarietà alla legge ne rimarrebbe responsabile e sarebbe soggetto a sanzioni. Ciò premesso, non vi sarebbe nulla da eccepire se il notaio fosse un pubblico funzionario, stipendiato dallo Stato; invece il notaio è attualmente un libero professionista, che lavora per vivere. Perciò lo Stato si deve fare carico del suo servizio, oppure imporre a chi lo richiede di assoggettarsi all’onere di un

<sup>(11)</sup> L’espressione “modello standard tipizzato” è quasi più lunga del testo del modello e contiene una ripetizione: insomma, non è molto elegante. Essa ovviamente non è mia. Si tratta invece della denominazione ufficiale, scelta dal legislatore e impiegata nell’art. 2465-bis c.c. A ogni modo, la si userà in tutto questo scritto.

<sup>(12)</sup> Per il rilievo secondo cui la disciplina della s.r.l. riformata nel 2003 « ha comportato un aumento dei costi di transazione relativi alla s.r.l. » e impone « oggi un non indifferente costo relativo all’individuazione e al completamento statutario delle lacune della legge », si veda G. PASTRÌ, (nt. 3), 32.

<sup>(13)</sup> Tra i molti possibili riferimenti, si veda la ricostruzione storica di V. PANZIRONI, *L’omologazione degli atti sociali. La nuova competenza notarile*, Milano, 2002, specie il capitolo I.

pagamento di un compenso equo, possibilmente determinato in base a una tariffa, che garantisca utente e professionista.

Ammesso infatti che sia nell’interesse della collettività nazionale che si formino s.r.l.s. da un euro, perché il costo deve essere in parte a carico di una particolare categoria di cittadini? Si potrà forse dire che, secondo un criterio di proporzionalità, l’urgenza di spingere i giovani ad attivare le loro energie imprenditoriali giustifica, se così si vuole, a introdurre una legge che, a norma dell’art. 23 della Costituzione, imponga a una categoria professionale di eseguire una prestazione gratuita; ma a parte i dubbi che esistevano già prima delle ultime correzioni, non pare che lo stesso argomento valga anche dopo che l’accesso alla s.r.l.s. è stato consentito a tutti coloro che lo desiderino: perché mai potrebbe essere considerata “soretra dal principio di proporzionalità” una legge secondo cui i notai (prestando gratuitamente la loro opera) dovrebbero indirettamente sostenere non solo “i poveri giovani”, ma anche i ricchi ultratrentacinquenni <sup>(14)</sup> che, oggi, possono tranquillamente costituire società semplificate da un euro? Tanto più che, essendo stata abrogata la disposizione del testo originario del comma 4 dell’art. 2465-bis c.c. (che recitava: « è fatto divieto di cessione delle quote a soci non aventi i requisiti di età di cui al primo comma e l’eventuale atto è conseguentemente nullo »), subito dopo la costituzione della società le quote, originariamente sottoscritte da persone fisiche, possono essere cedute a persone giuridiche, lasciando il notaio che ha assistito alla costituzione con un palmo di naso.

In secondo luogo, i potenziali utenti del servizio del notaio non sono necessariamente già decisi a costituire una s.r.l.s. al momento in cui varcano la soglia del suo studio professionale. Alcune volte (credo non di rado) essi chiedono un consiglio, altre volte il notaio si dovrà opportunamente far parte diligente e spiegare pro e contro dell’adozione del modello della s.r.l.s. rispetto all’adozione del modello tradizionale, specie oggi che anche la s.r.l. tradizionale può essere costituita con un solo euro di capitale. Accanto al mero “servizio” della costituzione, vi sarà dunque una prestazione professionale di consulenza. La formulazione del comma 3 dell’art. 3 del d.l. 24 gennaio 2012, convertito dalla L. 24 marzo 2012, n. 27 (« L’atto costitutivo e l’iscrizione nel registro delle imprese sono esenti da diritto di bollo e di segreteria e non sono dovuti onorari notarili ») non è del tutto perspicua, ma fa pensare che sia legittima un’interpretazione secondo la quale il notaio ha diritto di essere remunerato per le prestazioni professionali rese a lato o in occasione della costituzione della società. Il fatto è che non sempre è facile stabilire quali prestazioni sono estranee alla mera attività di redazione e iscrizione dell’atto costitutivo, da un lato, e prestazioni ulteriori di consu-

<sup>(14)</sup> Non è peraltro chiaro perché “i giovani” siano sempre “poveri” e gli ultratrentacinquenni siano *ipso facto* “ricchi” o “non poveri”.



lenza, dall'altro lato. In ogni caso è probabile che almeno nei primi tempi di applicazione della norma potranno sorgere equivoci.

Le successive modifiche dell'atto costitutivo delle s.r.l.s., compresi gli aumenti e le riduzioni di capitale, invece, non sembrano interessate dall'esonero dai diritti di bollo e di segreteria e dal divieto di richiedere compensi per l'attività prestata dal notaio.

7. Riguardo all'atto costitutivo-tipo della s.r.l.s. la maggiore ragione di dubbio deriva dal fatto che le « clausole » in esso contenute siano state espressamente dichiarate "inderogabili" dalla legge di conversione del decreto-legge n. 76 del 2013. In tal modo il legislatore ha voluto risolvere una controversia che contrapponeva, da un lato, chi riteneva che il modello fosse inmodificabile e, dall'altro, chi propendeva per un'interpretazione più liberale (e, diciamo subito, più ragionevole) della formula legislativa (15).

La soluzione adottata sorprende non solo perché va contro l'opinione espressa dalla dottrina prevalente e dai più qualificati esponenti della professione notarile (16), ma anche contro un meditato parere del Ministero della Giustizia (17). Ma soprattutto, aver dichiarato inderogabili le clausole

(15) Il contrasto era sorto tra i pratici che adottavano la tesi più liberale e taluni uffici del registro delle imprese. Questi ultimi avevano interessato il Ministero dello Sviluppo Economico il quale, con nota 182451 del 30 agosto 2012, pur esprimendo l'opinione che fosse « maggiormente coerente con il quadro normativo in essere l'interpretazione secondo cui l'atto costitutivo (nonché statuto) redatto secondo il modello standard, non potesse essere oggetto di integrazioni, risultando altrimenti necessario utilizzare altre forme societarie » (le parole tra virgolette sono tratte dalla circolare, di cui dirò tra poco), aveva richiesto un parere al Ministero della Giustizia. Quest'ultimo ha risposto con la nota-parere n. 45644 del 10 dicembre 2012, nella quale, dopo aver rilevato che « nulla impedisce alle parti di derogare allo schema tipico mediante la pattuizione di un diverso contenuto di atto costitutivo e statuto per tutte le ipotesi in cui la normativa civilistica consente, appunto, una deroga negoziale », aggiungeva che « non patono condivisibili gli argomenti addotti a sostegno della tesi per la quale l'adozione del modello standard ministeriale dell'atto costitutivo e dello statuto della s.r.l. semplificata non possa essere integrato dalla volontà negoziale. La disposizione contenuta nell'alinea del secondo comma dell'art. 2463-bis c.c., per il quale, nella società a responsabilità limitata semplificata, "l'atto costitutivo deve essere redatto per atto pubblico in conformità del modello standard tipizzato approvato con decreto del Ministro della Giustizia..." non sembra poter essere letta come una limitazione dell'autonomia negoziale del modello societario in questione, del quale la stessa norma richiamata delinea i caratteri essenziali come sottotipo della società a responsabilità limitata ». Su questa base il Ministero dello Sviluppo Economico ha diramato la citata circolare 36577/C del 2 gennaio 2013, alla quale ha allegato il parere del Ministero della Giustizia.

(16) Sul tema alla Massima 127 della Commissione Società del Consiglio notarile di Milano (nt. 4), in calce alla quale si vedano le accurate e completissime citazioni di dottrina di A. CARUCCI - C. MALABERRI: Orientamento R.A.I del Comitato Triveneto dei notai. In senso restrittivo si pronunciavano F. TASSINARI (nt. 4), 20-25; F. MARDONE - D. BOGGIALLI - A. RUOROLO (nt. 4); C. DE SIFRANIS - C. CICOLA (nt. 4), 58; M. QIAN (nt. 4), 1113 s.

(17) Le conclusioni del parere sono citate testualmente poco sopra (nt. 15), ma giova precisare che si tratta di un documento articolato e ampiamente motivato.

del modello standard tipizzato forse non risolve il problema, su cui pure si era soffermata la prassi notarile (18), della legittimità dell'adozione di formule notarili leggermente diverse da quelle previste dal decreto ministeriale, e soprattutto delle opzioni consentite dalle norme codicistiche che pure sono richiamate (sia pure in quanto compatibili) dall'art. 2463-bis c.c.: sul punto si tornerà, brevemente, nel paragrafo 10.

8. Il modello ministeriale non può dunque essere modificato. La prima domanda che occorre porsi è se il modello, in combinazione con le norme imperative dettate dall'art. 2463-bis c.c., sia o no adeguato alle esigenze della prassi. Giova allora iniziare dal censimento delle disposizioni imperative della legge. Tralasciando la norma che impone « le clausole del modello standard tipizzato [siano] inderogabili » (art. 2463-bis, comma 3, c.c.) e la disposizione che stabilisce che « la denominazione di società a responsabilità limitata semplificata, l'ammontare del capitale sottoscritto e versato, la sede della società e l'ufficio del registro delle imprese presso cui questa è iscritta devono essere indicati negli atti, nella corrispondenza della società e nello spazio elettronico destinato alla comunicazione collegato con la rete telematica ad accesso pubblico » (art. 2463-bis, comma 4, c.c.), le uniche superstiti disposizioni imperative contenute nell'art. 2463-bis che abbiano qualche rilievo concreto sono il comma 1, che circoscrive alle persone fisiche (19) la facoltà di costituire s.r.l.s., e il n. 3 del comma 2, che dispone che « l'ammontare del capitale sociale, pari almeno ad 1 euro e inferiore all'importo di 10.000 euro previsto all'articolo 2463, secondo comma, numero 4), [sia] sottoscritto e interamente versato alla data della costituzione. Il conferimento deve farsi in denaro ed essere versato all'organo amministrativo ».

Riguardo a questa norma, vi è ben poco da dire, salvo osservare che per le s.r.l.s. il legislatore esclude la possibilità che i soci si impegnino a effettuare conferimenti d'opera e di servizi, possibili invece nelle s.r.l. tradizionali (purché costituite con un capitale sociale di almeno diecimila euro), anche se proprio nelle s.r.l. con soci volenterosi, ma privi di mezzi patrimo-

(18) Sul tema si rinvia nuovamente alla Massima 127 della Commissione Società del Consiglio notarile di Milano (nt. 4), in calce alla quale si vedano opportune semplificazioni (contenute in particolare nella motivazione e nella nota bibliografica di A. CARUCCI - C. MALABERRI).

(19) È stata abrogata la disposizione che riservava la costituzione delle s.r.l.s. semplificate alle persone fisiche « che non abbiano compiuto i trentacinque anni di età alla data della costituzione ». La norma ha comunque perso importanza, dato che è stato abrogato il vecchio comma 4 dell'art. 2463-bis c.c., che nel testo originario disponeva quanto segue: « è fatto divieto di cessione delle quote a soci non aventi i requisiti di età di cui al primo comma e l'eventuale atto è conseguentemente nullo ». Di conseguenza ora si aprono praterie sconfiniate di fronte a chi si proponesse di eludere la disposizione del comma 1 dell'art. 2463-bis c.c.

niali, l'apporto di servizi sembrerebbe uno strumento particolarmente opportuno (20).

Un altro dubbio riguarda la sorte delle società iscritte come s.r.l.s., ma riguardo alle quali non siano state osservate le disposizioni appena richiamate. Nel caso (un po' di scuola...) della s.r.l.s. costituita con meno di un euro di capitale (21), si può rinviare alla disciplina della s.r.l. tradizionale costituita con meno di diecimila euro di capitale sociale. Comunque la società non è nulla, ma la legalità va ripristinata e il notaio pasticciatore deve essere sanzionato.

Qualora invece sia violato il limite massimo del capitale e la società sia iscritta come s.r.l.s., ci si chiede se sia possibile una "riqualificazione" della s.r.l.s. come s.r.l. tradizionale, salve le sanzioni fiscali per i soci e le sanzioni a carico del notaio. La tesi che ammette questa possibilità presenta vantaggi pratici tanto importanti da indurre a superare qualunque ostacolo teorico (22).

Simile risposta potrebbe avere, a mio avviso, il quesito relativo all'eventuale violazione sia dell'obbligo di adottare il modello tipizzato di atto costitutivo approvato dal ministero, sia del divieto di introdurre deroghe. Qui peraltro concorre l'alternativa, questa forse accettabile anche in pratica, di ritenere nulle tutte le clausole difformi rispetto al modello tipizzato ministeriale e sostituite da quelle di tale modello. Sulla questione ora esaminata potrebbe avere influsso anche la valutazione circa il problema se la s.r.l.s. sia o no un tipo autonomo rispetto alla s.r.l. tradizionale, posto che, se non lo fosse, sarebbe più agevole sostenere la tesi, che io riterei preferibile per i suoi risvolti pratici: vale a dire che, salve le sanzioni, nei casi sopra descritti si applica la disciplina della s.r.l. tradizionale.

9. Altre norme imperative per le s.r.l.s. possono desumersi dalla disciplina delle s.r.l. tradizionali, ma in questo caso occorre passare attraverso una valutazione di compatibilità, giacché l'ultimo comma dell'art. 2465-bis c.c. stabilisce che, « salvo quanto previsto dal presente articolo, si applicano

(20) La mia opinione, del tutto negativa, sulla disposizione che ammette la capitalizzazione degli apporti di opera o di servizi, si legge in M.S. Spourdon, *Configurazioni di opere e di servizi nelle società a responsabilità limitata: una riforma non riuscita*, in *Studi per Franco Di Sabato*, vol. IV, Società, t. 2, Napoli, 2009, 505-522.

(21) Lo stesso vale per i casi in cui i soci abbiano dimenticato di consegnare un euro agli amministratori, o nel caso dell'atto costitutivo che non menziona i mezzi di pagamento, per i quali vedi anche più avanti, nella trattazione della s.r.l. tradizionale e costituita con meno di diecimila euro di capitale sociale.

(22) Sarebbe infatti assurdo, almeno secondo me, imporre alla società una riduzione del capitale per rientrare nei parametri. Permettere la continuazione della s.r.l.s. con un capitale superiore al limite sarebbe meno assurdo, ma non si capirebbe, a questo punto, perché la disciplina debba rimanere quella, densa di difficoltà, della s.r.l.s.

alla società a responsabilità limitata semplificata le disposizioni del presente capo in quanto compatibili ».

In realtà, tuttavia, non è abbastanza chiaro quali delle norme dettate per le s.r.l. tradizionali siano incompatibili con la disciplina delle s.r.l.s. (fatta eccezione per quelle che sono palesemente derogate). Del resto, lo stesso governo italiano sembra talmente convinto del fatto che, in sostanza, tutte le norme delle s.r.l. tradizionali valgano anche per le s.r.l.s., che il d.m. 23 giugno 2012, n. 138 del Ministro della Giustizia (peraltro precedente alle ultime riforme della materia), al comma 2 dell'art. 1, prevede senza mezzi termini che « si applicano, per quanto non regolato dal modello standard di cui al comma 1, le disposizioni contenute nel libro V, titolo V, capo VII del codice civile, ove non derogate dalla volontà delle parti » (23).

A ogni modo, quando il legislatore, nel regolare una certa materia, richiama la disciplina tipica di un istituto diverso « in quanto compatibile », è legittimo richiedere che l'onere della prova spetti a chi sostiene la tesi dell'incompatibilità (24). Questo indirizzo interpretativo, tuttavia, non risolve di per sé ogni problema, dato che nella valutazione occorre tener conto delle finalità della legge (in particolare dell'introduzione della s.r.l.s.) e dei mezzi concreti attraverso i quali tale finalità viene perseguita; l'interpretazione diventa così tanto più difficile quando, come nel caso di specie, il legislatore (per usare un eufemismo) si è mostrato poco saldo nelle sue intenzioni. Il risultato di tutto ciò è che l'incertezza del diritto, già di per sé elevata allorché si ricorra a una clausola come quella della "compatibilità", raggiunge livelli davvero poco accettabili.

Pur preoccupati da queste considerazioni, dobbiamo rassegnarci al fatto che l'interpretazione è resa difficile dalla concorrenza di diversi punti di vista, tutti rilevanti, ma almeno in parte in conflitto tra loro: da un lato, la s.r.l.s. è una novità, dalla quale il legislatore sembra aspettarsi grandi risultati, e sembrerebbe poco saggio giocare ad affondarla, solo per mettere ancora una volta alla berlina coloro che siedono al governo e in parlamento;

(23) È evidente che il decreto ministeriale detta una norma diversa da quella dettata dalla legge, in quanto quest'ultima pone il filtro della compatibilità, che il decreto sembra non ritenere necessario. Tuttavia è ovvio che tra la legge e il decreto, formalmente è la prima a prevalere. Sul tema, in particolare, v. F. NARDONE-D. BOGGIALI-A. RUOTOLO (nt. 4); C. DE STEFANIS-C. CICOLA (nt. 4); M. CAN (nt. 4), 1113 s.; ASSONIME (nt. 4), 1280. Inoltre, come già osservato, il d.m. 23 giugno 2012, n. 138 precede le ultime riforme, la cui entrata in vigore potrebbe portare a una revisione anche "formale" del decreto stesso. Sicuramente, ci sono già stati degli effetti sostanziali: per esempio, con l'abolizione dei limiti personali all'accesso al tipo della s.r.l.s. è venuta in parte meno l'efficacia dell'art. 2 del decreto ministeriale che dispone che « Il notaio, nel ricevere l'atto di cui all'articolo 1, accerta, con le modalità di cui all'articolo 49 della legge 16 febbraio 1913, n. 89, che l'età delle persone fisiche che intendono costituire una società a responsabilità limitata semplificata è quella prevista dall'articolo » (il notaio dovrà infatti verificare che alla costituzione della società partecipino solo persone fisiche, indipendentemente dall'età).

(24) Sul tema si veda G. DELL'ATTI (nt. 4), 71 ss.; L. BENATTI (nt. 4); A. BUSANI (nt. 4), 1072.

dall'altro lato, specie con riferimento alle questioni riguardanti il capitale (vale a dire, essenzialmente, questioni atinenti alla tutela dei creditori involontari e dei creditori in concreto impossibilitati a difendersi tramite garanzie o altri strumenti contrattuali), si pongono problemi di "giustizia" e di "serietà" che, oso sperare, nessuno vorrà ritenere "trascurabili".

Si rende a questo punto necessaria una scelta di campo, che è doveroso rendere esplicita. Pur con molto dispiacere, chi scrive ritiene che la pretesa di rinviare l'esangue economia nazionale con l'innesto della s.r.l.s. sia comunque eccessivamente ottimistica e, soprattutto, che la probabilità di realizzare tale ambizioso progetto non sia affatto direttamente proporzionale all'incremento delle differenze tra s.r.l. tradizionale e s.r.l.s.: in particolare, abbassando il livello di tutela per i creditori sociali delle s.r.l.s. può forse incrementare il numero di "nuove imprese" rilevato dalle statistiche, ma non giova né alla qualità della vita economica nazionale né all'immagine politica del legislatore, il quale non dovrebbe occuparsi di influenzare le statistiche, ma di far funzionare il mercato.

Confortati da queste considerazioni, vediamo allora alcuni problemi che chiamano in causa disposizioni, sicuramente imperative per la s.r.l. tradizionale, delle quali ci si può chiedere se siano o no compatibili con la disciplina delle s.r.l.s. Le questioni riguardano la disciplina dei finanziamenti dei soci, della riserva legale, dell'aumento di capitale in natura e degli acquisti pericolosi, oltre a quella, forse la più interessante, che riguarda la disciplina della riduzione del capitale per perdite (25).

Tuttavia conviene rinviare quest'ultima a un paragrafo successivo, in quanto essa presuppone l'analisi della disciplina della riduzione del capitale per le s.r.l. tradizionali costituite con meno di un euro di capitale, e soffermarsi sulle altre.

Sulla disciplina dei finanziamenti dei soci (26), anche se va in parte perduto il preteso incentivo alla creazione di imprese poco — o per nulla — capitalizzate, è sostanzialmente pacifico che alle s.r.l.s. sia comunque applicabile l'art. 2467 c.c., in virtù del quale si tutelano i creditori sociali, limitando il diritto al rimborso del socio che abbia finanziato la società nelle condizioni descritte dalla norma. Lo stesso discorso potrebbe valere per l'art. 2497-*quinquies* c.c., quando la s.r.l.s. sia parte di un gruppo di società. E non è escluso che, in talune ipotesi, la disposizione sia applicata anche a finanzia-

(25) Con riferimento alla situazione precedente alle modifiche apportate dalla l. 9 agosto 2013, n. 99, vedi la Massima 131 della Commissione Società del Consiglio notarile di Milano (nt. 4), secondo cui la disciplina della riduzione del capitale per perdite dovrebbe comunque essere applicata, nello stesso senso, M. CIAN (nt. 4), 1122 s.; M. RASCIGNO (nt. 4), 80 ss.; A. BUSANI-C.A. BUSI (nt. 4), 1318; F. TASSINARI (nt. 4), 24 s.; G. DEL'ATTI (nt. 4), 71 ss.; L. BERNATTI (nt. 4); ASSONIME (nt. 4), 1283. Diversamente A. BAUDINO (nt. 4), 23; P. REVIGLIONE (nt. 4), 644, secondo i quali vi sarebbero controindicazioni pratiche tali da far concludere nel senso che la s.r.l.s. semplificate siano esenti dalla disciplina dettata per le s.r.l. tradizionali in caso di perdite. (26) Per tutti v. ASSONIME (nt. 4), 1285; M. CIAN (nt. 4), 1121.

menti fatti dai famigliari del socio, se questi siano ritenuti soci occulti della società.

Sulla riserva legale, alla luce delle considerazioni già svolte riguardo alla necessità di non abbassare il livello della tutela dei creditori sociali, non si vede perché l'applicazione anche alle s.r.l.s. del nuovo comma 5 dell'art. 2463 c.c. dovrebbe essere "incompatibile" con la rimanente disciplina dell'istituto o con la ratio giuridica dell'istituzione della s.r.l.s., anche a prescindere dalle eventuali diverse aspettative e intenzioni del legislatore storico.

Per l'aumento di capitale, invece, si tratta di affrontare due questioni: la prima riguarda i limiti entro i quali, per le s.r.l.s., è ammesso un aumento di capitale a pagamento; la seconda l'ammissibilità di aumenti di capitale in natura (o comunque non in denaro). Sulla prima questione, giova ricordare che la s.r.l.s. deve essere costituita con un capitale di almeno un euro e inferiore a diecimila euro (detto a rovescio: il capitale non può superare 9.999,99 euro). La norma letteralmente vale per la costituzione, ma non impedisce di per sé che in sede di aumento di capitale il limite possa essere superato, tanto più che sembrerebbe augurabile che le s.r.l.s. evolvano incrementando la loro importanza patrimoniale (27). Tuttavia, da un certo punto di vista, il superamento del limite potrebbe far ritenere che sia varcato il confine del "tipo s.r.l.s.", con la conseguenza che sarebbe necessaria una previa o contestuale trasformazione della società da s.r.l.s. a s.r.l. tradizionale: la questione, evidentemente, si lega a quella, che affronteremo più avanti, se si possa ammettere una simile trasformazione e se comunque la s.r.l.s. sia un "tipo" di società distinto dalla s.r.l. tradizionale. Sul punto occorre dunque nuovamente rinviare l'esame, salvo tuttavia anticipare fin da ora che non si vede quale esigenza pratica possa impedire il rafforzamento patrimoniale delle s.r.l.s. e che immaginare che vi siano ostacoli solo per preservare la "purezza" del preteso "nuovo tipo" della s.r.l.s. parrebbe una soluzione assai deludente.

Posto che la s.r.l.s. può essere costituita con un capitale sociale compreso tra un euro e 9.999,99 euro, non sembra che vi possa essere alcun problema nell'ammettere che la s.r.l.s. aumenti a pagamento o gratuitamente il suo capitale fino al massimo di 9.999,99 euro. Poiché tuttavia la legge esclude che i conferimenti iniziali possano essere eseguiti in natura, ecco presentarsi il problema se la stessa regola valga anche per i successivi aumenti di capitale (28).

(27) Non credo che sia del tutto privo di rilievo osservare come l'esonero dai diritti di bollo e di segreteria, nonché dall'obbligo di pagare il compenso del notaio, valga solo per la costituzione della s.r.l.s. e non anche per le successive modificazioni dello statuto.

(28) Nel senso che l'aumento di capitale con conferimento in natura sia possibile v. la Massima 130 della Commissione Società del Consiglio notarile di Milano (nt. 4); A. BAUDINO (nt. 4), 23. Diversamente ASSONIME (nt. 4), 1282 distingue a seconda che si supponi o no il limite dei

Escludere che nelle s.r.l.s. si possano avere conferimenti di capitale diversi dal denaro (o anche conferimenti d'opera e di servizi) non sembra rispondere ad alcuna finalità meritevole di benevola considerazione da parte di un interprete privo di pregiudizi, se non allo scopo di preservare, come ho detto, una pretesa purezza del "tipo" della s.r.l.s.; d'altro lato, non si vede che vantaggio si avrebbe nell'imporre una trasformazione da s.r.l.s. a s.r.l. tradizionale a chi volesse effettuare l'operazione di aumento del capitale di una s.r.l.s. tramite apporti in natura. Non pare infatti che una simile soluzione sia particolarmente efficiente; essa in particolare darebbe luogo a costi non giustificati da alcuna esigenza apprezzabile. Sul punto comunque si tornerà parlando della trasformazione.

Visto che in sede di costituzione sono vietati i conferimenti non in denaro, può sorgere il dubbio se sia legittimo aggirare il divieto tramite il solito schema dell'acquisto concordato *ex ante* di beni di soci o di terzi destinati a diventare soci, e soprattutto se sia o no applicabile la disciplina contenuta nell'art. 2465 c.c. per gli acquisti pericolosi. Anche questo, però, è un problema comune alla s.r.l. tradizionale costituita con meno di diecimila euro di capitale sociale: pertanto conviene occuparsene più avanti.

#### 10. Venendo invece al modello standard tipizzato (29), il meno che si

diecimila euro, perché, rimanendo al di sotto della soglia, continuerebbe ad applicarsi il divieto di conferimenti diversi dal denaro. Ancor più decisi nel senso della permanenza del divieto in sede di aumento del capitale A. Bussani-C.A. Busi (nt. 4), 1310.

(29) Il testo del modello tipizzato standard costituisce attualmente la tabella A del d.m. 23 giugno 2012, n. 138, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 189 del 14 agosto 2012 e in vigore dal 29 agosto 2012. Il testo è il seguente:

« L'anno ..... il giorno ..... del mese di ..... in ..... innanzi a me ..... notaio in ..... con sede in ..... e/sono presente/i il/i signore/i ..... *cognome, nome, data, luogo di nascita, domicilio, cittadinanza*), della cui identità personale ed età anagrafica io notario sono certo.

1. Il/I comparante/i costituisse/ costituiscono, ai sensi dell'art. 2465-bis del codice civile, una società a responsabilità limitata semplificata sotto la denominazione "..... società a responsabilità limitata semplificata", con sede in ..... (*indicazione di eventuali sedi secondarie*).

2. La società ha per oggetto le seguenti attività: .....

3. Il capitale sociale ammonita ad € ..... e viene sottoscritto nel modo seguente:

Il Signor/la Signora ..... sottoscrive una quota del valore nominale di € ..... pari al ..... per cento del capitale.

4. È vietato il trasferimento delle quote, per atto tra vivi, a persone che abbiano compiuto i trentacinque anni di età alla data della cessione trasferimento e l'eventuale atto è conseguentemente nullo.

5. L'amministrazione della società è affidata a uno o più soci scelti con decisione dei soci.

6. Viene/vengono nominato/i amministratore/i il/i signori: ..... (*eventuale specificazione del ruolo svolto nell'ambito del consiglio d'amministrazione*), il quale/i quali presente/i accetta/ho dichiarando non sussistere a proprio/loro carico cause di decadenza o di ineleggibilità ad amministratore della società.

7. All'organo di amministrazione spetta la rappresentanza generale della società.

possa dire è che si tratta effettivamente di una sintesi molto spinta, ragion per la quale si comprendono le tesi di coloro che, prima che intervenisse il legislatore, avevano sostenuto che il modello potesse essere modificato o variamente arricchito (30). Non è fuor di luogo suggerire che, con le ultime evoluzioni normative, il modello standard tipizzato possa e anzi debba essere aggiornato; per il momento si può dire che è verosimilmente "caduta" la disposizione di esso che riguardava il divieto di cessione delle quote a soggetti non abilitati alla costituzione delle s.r.l.s., per sopravvenuta incompatibilità con la legge, mentre è stato chiarito che sono "inderogabili" sia il modello nel suo complesso, sia ciascuna delle sue clausole.

Secondo la presumibile intenzione del legislatore, la portata del chiarimento dovrebbe essere molto ampia: in sostanza, con l'introduzione della formula espressa per cui « le clausole del modello standard tipizzato sono inderogabili » (nuovo comma 3 dell'art. 2463-bis c.c.), il legislatore storico voleva escludere l'ammissibilità di qualsiasi variazione o integrazione. Può tuttavia essere dubbio che questa intenzione sia stata espressa in modo adeguato nella legge.

Mere variazioni stilistiche delle formule, che non cambiano il senso delle parole, non comportano alcuna conseguenza negativa e sembra assurdo sostenere che si traducano in una violazione di legge e tanto meno che comportino sanzioni quali il rifiuto dell'iscrizione, la nullità ovvero l'applicazione di sanzioni al notaio. Lo stesso potrebbe dirsi per l'aggiunta di pre-

8. L'assemblea dei soci, ove sia richiesta deliberazione assembleare per la decisione dei soci, è presieduta dall'amministratore unico o dal presidente del consiglio di amministrazione.

9. I soci dichiarano che conferimenti sono stati eseguiti nel modo seguente:

Il signor/la signora ..... ha versato all'organo amministrativo, che ne rilascia ampia e liberatoria quietanza, la somma di € ..... a mezzo di .....

L'organo amministrativo dichiara di aver ricevuto la predetta somma ed attesta che il capitale sociale è interamente versato.

10. Il presente atto, per espressa previsione di legge, è esente da diritto di bollo e di segreteria e non sono dovuti onorari notarili.

Richiesto, io notaio ho ricevuto il presente atto, scritto con mezzi elettronici da persona di mia fiducia e composto di ..... fogli per ..... intere fasciate e parte fin qui, da me letto alla/le parte/i che lo ha/hanno approvato e sottoscritto alle ore .....

*Firma dei comparanti*

*Firma del notaio* ».

Non è previsto un vero e proprio statuto. Ovviamente la clausola 4 del modello standard tipizzato è divenuta nel frattempo incompatibile con la legge e si deve considerare decaduta (anche nelle s.r.l.s. eventualmente già costituite).

(30) Era largamente ammessa la possibilità di usare formule notarili diverse da quelle risultanti dal modello. Si riteneva che il modello potesse tollerare opzioni tra diverse soluzioni ammesse dalla legge (e in questo si trovava conferma nel comma 2 dell'art. 1 del d.m. 23 giugno 2012, n. 138 del Ministero della Giustizia (« si applicano, per quanto non regolato dal modello standard di cui al comma 1, le disposizioni contenute nel libro V, titolo V, capo VII del codice civile, ove non derogate dalla volontà delle parti »). Si ammetteva perfino l'integrazione del modello. Per alcune utili esemplificazioni, si possono leggere la motivazione e la nota bibliografica della Massima n. 127 della Commissione Società del Consiglio notarile di Milano.

cisazioni più o meno ovvie, ma sostanzialmente ripetitive della legge (per es. si pensi a un caso in cui, alla fine del modello, risultasse inserita una clausola che dicesse: « Salvo quanto previsto dal presente atto costitutivo, si applicano alla società le disposizioni dell'art. 2463-bis c.c. e quelle dettate in materia di s.r.l. in quanto compatibili »<sup>(31)</sup>).

D'altra parte è rimasta in vigore la norma (più volte ricordata) del comma 2 dell'art. 1 del d.m. 23 giugno 2012, n. 138 del Ministro della Giustizia, secondo la quale « si applicano, per quanto non regolato dal modello standard di cui al comma 1, le disposizioni contenute nel libro V, titolo V, capo VII del codice civile, *ove non derogate dalla volontà delle parti* ». Come già segnalato, la disposizione non è ben congegnata, perché già al momento dell'emaneazione del decreto la legge prevedeva l'applicazione delle norme delle s.r.l. tradizionali solo "in quanto compatibili" (e non "in quanto non derogate"); e a maggior ragione lo è oggi, dato che nell'art. 2463-bis c.c. è stato introdotto un nuovo comma 3 che dichiara espressamente inderogabili le clausole del modello standard tipizzato. Tuttavia, a ben vedere, la legge rinvia al modello e il modello (o meglio il d.m. che lo approva) contiene un'apertura alle opzioni consentite da norme suppletive e dispositive dettate per le s.r.l. tradizionali. Sembra un paradosso di Epimene, uno "strano anello" di Gödel, ma l'ipotesi secondo cui resiste uno spazio di libertà per la redazione dell'atto costitutivo delle s.r.l.s. non è logicamente esclusa.

Sicuramente la conclusione più saggia per i pratici più prudenti sarà quella di lasciar da canto queste aperture e seguire la tesi che attribuisce all'atto costitutivo standard un'assoluta inflessibilità. Ma perché si è giunti a tal punto?

Si teme che il legislatore abbia prestato ascolto a qualche strano personaggio che, magari in buona fede, potrebbe avere insinuato che, ammettendo deroghe al modello standard, si sarebbe fatto rientrare dalla finestra il diritto a percepire un onorario; oppure che i notai siano riusciti, chissà come, a convincere il ministero ad adottare un modello talmente "povero" e insufficiente, da rendere competitivo il ricorso alla s.r.l. tradizionale. Certo è che, essendo ora ammessa la costituzione di s.r.l. tradizionali "da un euro", l'apertibilità "relativa" della s.r.l.s. risulta diminuita: e infatti l'unico "vantaggio" del ricorso alla s.r.l.s. (rispetto alla s.r.l. tradizionale) è rappresentato dall'esonero dalle spese e dagli onorari, ma per ottenerlo bisogna adottare l'atto costitutivo tipizzato standard.

Tutte le ipotesi, forse maliziose e più o meno credibili, circa le motivazioni delle scelte che si sono tradotte nell'attuale disciplina devono cedere il passo ai fatti concreti. Il fatto è che o ci si attiene strettamente al modello, o sarà meglio rinunciare a costituire la s.r.l.s.: ma la questione diventa allora se

(31) In sostanza, la disposizione ripropone l'ultimo comma dell'art. 2463-bis c.c. ed è meramente riproduttiva della legge.

sia ammissibile o no, dopo aver costituito la s.r.l.s., abbandonare il modello standard "senza trasformare la società". È il tema che formerà oggetto del prossimo paragrafo.

11. Una volta stabilito per legge che il modello ministeriale tipizzato dell'atto costitutivo delle s.r.l.s., buono o cattivo che sia, non può comunque essere modificato, ci si deve dunque chiedere se sia o no possibile il passaggio (o, come alcuni dicono, la trasformazione) da s.r.l.s. a s.r.l. e viceversa<sup>(32)</sup>. La questione è stata molto discussa nel periodo in cui la s.r.l.s. e la s.r.l. tradizionale sono convissute con la s.r.l. a capitale ridotto e fino al momento in cui, appunto, il legislatore (con la legge di conversione del decreto-legge n. 76 del 2013) ha chiarito che le clausole del modello tipizzato non sono derogabili.

L'inderogabilità delle clausole del modello può tuttavia essere intesa in due modi. Se si ritiene che l'inderogabilità sia un onere imposto a chi costituisce una s.r.l.s. per "compensare" il vantaggio rappresentato dall'essere esonerati dai costi di costituzione, si potrebbe forse pensare che il passaggio dalla s.r.l.s. alla s.r.l. tradizionale (ovvero anche alla s.p.a.) sia un'elusione non consentita dalla norma, almeno quando vi siano in concreto gli indizi di una frode alla legge. Siccome tuttavia il passaggio da una situazione all'altra non sarebbe gratuito, la tesi non persuade: infatti, non si capisce quale interesse i soci potrebbero avere nel costituire fraudolentemente la s.r.l.s., convertendola poi in s.r.l. tradizionale, per evitare costi che poi dovrebbero (almeno in parte) subire.

Viceversa, sembra da preferire la tesi secondo cui l'inderogabilità delle clausole valga sino a che si resta "nel recinto" delle s.r.l.s., senza che si debba presumere una (davvero incomprensibile) volontà del legislatore di "includere" gli sventurati che abbiano scelto tale opzione, obbligandoli a mantenerla per l'eternità, anche quando la loro iniziativa richieda di essere sviluppata, magari accedendo al mercato dei capitali tramite l'emissione di titoli di debito o l'adozione della forma di società azionaria.

Superato il primo ostacolo, si sarà notato che, nelle frasi precedenti, chi scrive ha accuratamente evitato di parlare di trasformazione o di tipo sociale: e ciò per non pregiudicare una questione su cui la dottrina si è già spesa prima delle ultime novità introdotte dalla legge di conversione del decreto-legge n. 76 del 2013.

La maggior parte della dottrina era approdata alla conclusione che la s.r.l.s. non fosse un nuovo tipo di società, ma una s.r.l. "speciale", caratterizzata da una disciplina per la quale era possibile optare<sup>(33)</sup>.

(32) Anche per i riferimenti bibliografici si veda la Massima 132 della Commissione Società del Consiglio notarile di Milano (nt. 4), *Adda A.*, BUSANI (nt. 4), 1071.

(33) Il problema era affrontato in un diverso contesto normativo: cfr. M. CAN (nt. 4), 1104 s.; G. FERRI *Jr* (nt. 4), 143; M. RASCIGNO (nt. 4), 68 ss.; F. MACIULLO (nt. 4), 1420 ss.; A.

Prima del decreto-legge n. 76 del 2013 e della relativa legge di conversione, le differenze tra s.r.l.s. e s.r.l. tradizionale erano infatti piuttosto limitate. Esse consistevano anzitutto nel fatto che le s.r.l. tradizionali non potevano costituirsi con un capitale inferiore a diecimila euro, mentre le s.r.l.s. dovevano avere un capitale inferiore a diecimila euro, ma non inferiore a un euro (questa differenza oggi è venuta a cadere); in secondo luogo, a differenza delle s.r.l. tradizionali, le s.r.l.s. potevano essere costituite soltanto da persone fisiche che non avessero compiuto trentacinque anni (ora la costituzione delle s.r.l.s. è possibile solo alle persone fisiche, ma non vi è più il requisito dell'età); le partecipazioni alle s.r.l.s. non potevano essere cedute a persone non aventi i requisiti per costituire la società (anche questa disposizione è stata cancellata dal decreto-legge del 2013); la denominazione della s.r.l.s., con l'indicazione della natura "semplificata", doveva esser fatta constatare nel registro delle imprese e dagli atti e dalla corrispondenza della società (questa differenza si è conservata); le norme dettate per la s.r.l. tradizionale si applicano alle s.r.l.s. solo in quanto "compatibili" (anche su questo non ci sono variazioni); infine, per le s.r.l.s. vale il modello standard tipizzato di atto costitutivo, che ovviamente non vale per le s.r.l. tradizionali.

Occorre chiedersi se queste differenze riguardino la fattispecie o la disciplina: nel primo caso, esse (tutte o in parte) descrivono un tipo di società che si contrappone a un altro tipo, nel secondo si può parlare di varianti dello stesso tipo. Dato che, come abbiamo visto, l'inderogabilità delle clausole del modello legale non può essere intesa come una condanna a restare nel "re-cinto", si potrebbe forse dubitare della concreta importanza della questione. Tuttavia la questione non è oziosa, perché se i tipi sono diversi, il passaggio da uno all'altro è una trasformazione e come tale va trattato a tutti gli effetti. Diversamente, l'introduzione nella s.r.l.s. di clausole estranee al modello standard tipizzato comporterebbe una modifica dell'atto costitutivo e la "perdita" dello status di s.r.l.s., ma non una trasformazione in senso tecnico. Se per "liberarsi" del modello standard tipizzato occorre una trasformazione (previa o contestuale), evidentemente si impongono alla s.r.l.s. oneri e costi che altrimenti non sarebbero necessari.

Percorriamo ora l'elenco delle differenze per vedere se è possibile stabilire se esse riguardino la fattispecie o, piuttosto, la disciplina.

Iniziamo dai requisiti dei soci, e in primo luogo dal fatto che la s.r.l.s. può essere costituita solo da persone fisiche. Poiché è stato abolito il divieto di cessione delle quote a soggetti non legittimati alla costituzione della s.r.l.s., è ormai chiaro che il requisito soggettivo fa parte della disciplina della s.r.l.s., e non della fattispecie normativa. Anzi, l'esclusione delle persone

Brsani - C.A. Bisi (nt. 4), 1307; la Massima n. 132 della Commissione Società del Consiglio notarile di Milano (nt. 4); orientamento R.A. 4 del comitato Triveneto dei notai; Assonime (nt. 4), 1288; tutti questi interpreti negano che la s.r.l.s. sia un tipo autonomo rispetto alla s.r.l. tradizionale. Diversamente, cfr. P. REVIGNONO (nt. 4), 640; R. GÜNDOTT - E. PENDERZINI (nt. 4), 664.

giuridiche fa parte soltanto della disciplina specifica della costituzione della s.r.l.s., visto che le s.r.l.s. possono avere (ancorché solo per effetto di un trasferimento della quota di un fondatore) uno o più soci che non hanno la qualità di persone fisiche.

La s.r.l.s. si distingue inoltre dalla s.r.l. tradizionale per l'obbligo di adottare l'atto costitutivo redatto secondo il modello standard tipizzato, le cui clausole sono espressamente dichiarate inderogabili. Il modello standard è veramente povero, ma non si può escludere che sia adottato anche dai soci di una s.r.l. tradizionale (magari perché, trattandosi di persone giuridiche, è a loro interdetta la costituzione di una s.r.l.s.). Se si considera questa argomentazione, pare difficile sostenere che la differenza riguardi la fattispecie: l'obbligo di adottare il modello standard tipizzato sembra dunque essere legato alla costituzione di una s.r.l. senza costi e oneri. È plausibile che si tratti di una norma che riguarda la disciplina della costituzione della società, non la fattispecie organizzativa e neppure il funzionamento della società stessa.

La disposizione secondo cui alle s.r.l.s. si applicano le norme dettate per le s.r.l. tradizionali in quanto compatibili è già per formulazione sintattica-lessicale una norma che riguarda la disciplina. Ad ogni modo, data l'assoluta compatibilità del modello standard tipizzato con la disciplina della s.r.l., è difficile scorgere disposizioni della s.r.l. tradizionale che non siano compatibili con la disciplina della sua versione "semplificata".

Resta la denominazione sociale: ora, è inutile negare che il legislatore lasci pensare a una sua persuasione circa il fatto che la s.r.l.s. sia un tipo distinto dalla s.r.l. tradizionale, ma l'indizio non è probante, dato che lo scopo diretto della norma è solo l'informazione dei terzi, non quello di creare una serie di difficoltà e di spese inutili. In altre parole, la s.r.l.s. è una normale s.r.l. alla quale, in via di disciplina, si impone di render pubblico che essa adotta il modello standard tipizzato di atto costitutivo.

In conclusione, una s.r.l.s. può "diventare" una s.r.l. tradizionale senza trasformarsi, mentre una s.r.l. tradizionale non può mai diventare una s.r.l.s. perché, anche se — in sede di costituzione o dopo — adottasse il modello standard tipizzato, resterebbe sempre una s.r.l. tradizionale.

12. Le conclusioni in merito alla natura delle differenze tra s.r.l.s. e s.r.l. tradizionale (secondo cui si tratta sempre di differenze di disciplina) permettono di sganciarci agevolmente dalla trasformazione ogni volta che si voglia mantenere la forma di s.r.l. pur abbandonando il modello standard tipizzato. Sorge però a questo punto un ulteriore problema. Ho infatti accennato, sia pure un po' nelle pieghe del mio discorso, al fatto che l'art. 2463-bis detti esclusivamente una disciplina speciale della costituzione della società a responsabilità limitata. Desidero ora chiarire il mio pensiero su questo punto.

Le differenze tra s.r.l. tradizionale e s.r.l.s. sono così poche che già per

questo si dovrebbe pensare che farne oggetto di norme distinte sia fuorviante; inoltre le differenze importanti (tolta quella concernente la denominazione sociale) <sup>(34)</sup> riguardano di fatto solo la costituzione della società e sembrano dirette a circoscrivere i casi in cui lo Stato, con l'aiuto dei notai, vuole concedere una modesta agevolazione alle persone fisiche che intendono costituire una s.r.l. da un euro, a patto che si accontentino del fantasma di uno statuto, rappresentato dal modello standard tipizzato. In altre parole, dopo la costituzione, la s.r.l.s. è una s.r.l. tradizionale con meno di diecimila euro di capitale, null'altro.

Se la mia analisi è persuasiva, il fatto che la s.r.l.s. sia o no una s.r.l.s. non ha quasi nessuna importanza e non si capisce perché dovrebbe esser necessario, sotto pena di sanzioni, dirlo al pubblico (come richiesto dall'art. 2463-bis c.c., al comma 4).

13. Passiamo ora alle modifiche apportate alla disciplina delle s.r.l. tradizionali nell'art. 2463 e nell'art. 2464 c.c.: con qualche sollievo possiamo dire che le disposizioni sono certamente redatte in modo chiaro e non lasciano spazio a molti dubbi applicativi. Vale comunque la pena di passare in rassegna le norme principali e di esaminare alcuni problemi (ovviamente senza pretesa di esaurire l'argomento).

La soppressione dell'obbligo di versare in banca almeno il 25% dei conferimenti in denaro, sostituendolo con l'obbligo di effettuare il versamento nelle mani dell'organo amministrativo « nominato nell'atto costitutivo », sembra essere una misura senza dubbio opportuna (val solo la pena di aggiungere che l'organo amministrativo dovrà accettare la nomina, al più tardi, contestualmente alla costituzione), anche considerando l'introduzione dell'obbligo, generalizzato, di indicare nell'atto costitutivo i mezzi di pagamento utilizzati per liberare il capitale tramite conferimenti in denaro. La norma non ha corrispondenza nella disciplina legale della s.r.l.s., ma è sicuramente « compatibile » e vale anche in tal caso, come dimostra il "modello ministeriale", all'art. 9.

Non si sa se volutamente o per distrazione, il legislatore non ha previsto che, in caso di violazione della norma dettata dal comma 4 dell'art. 2463 c.c. relativa all'obbligo di integrale esecuzione dell'apporto, si applichi la perdita (o la sospensione) del beneficio della responsabilità limitata (l'art. 2462, comma 2, c.c. rinvia infatti all'art. 2464 c.c., e non anche all'art. 2463, comma 4, c.c.); se si propende per la tesi che si tratti semplicemente di una svista, come pare del resto ragionevole ipotizzare, si può tranquillamente correggere questa altrimenti poco spiegabile differenza di trattamento. In

ogni caso è escluso che la società sia nulla. Secondo quanto ho sostenuto in precedenza, estenderei queste conclusioni alle società semplificate dell'art. 2463-bis.

Da parte sua, il nuovo comma 4 dell'art. 2463 c.c. <sup>(35)</sup> concede ai soci fondatori (o all'unico socio fondatore) un'opzione, quella di costituire la società a responsabilità limitata con un capitale sociale compreso tra un euro e 9.999,99 euro. In questo caso le prime conseguenze, previste dallo stesso comma 5, sono l'obbligo di effettuare interamente il conferimento in denaro e il divieto di liberare il capitale con conferimenti in natura. È peraltro da escludere che per le s.r.l. tradizionali costituite con meno di diecimila euro di capitale si possa presentare il dubbio circa la possibilità di aumentare il capitale tramite versamenti parziali ovvero mediante conferimenti in natura (anche per portare il capitale stesso da un euro a meno di diecimila euro) o circa il modo di applicare la disposizione sugli acquisti "pericolosi" nel primo biennio di esistenza della società, contenuta nell'art. 2465 c.c. Infatti alle s.r.l. tradizionali costituite con capitale sociale compreso tra un euro e 9.999,99 euro si applicano *tutte* le disposizioni dettate per le s.r.l. tradizionali, *senza che per esse sia previsto il filtro della "compatibilità"*.

Se si condivide la mia interpretazione sul trattamento della s.r.l.s. dopo la costituzione, vale a dire che essa diventa sostanzialmente una s.r.l. tradizionale con meno di diecimila euro di capitale, le stesse regole valgono anche per la s.r.l.s. Almeno per gli apporti in denaro, ciò trova conferma nel comma 4 del testo attuale dell'art. 2463-bis c.c., dove si dice che, negli atti e nella corrispondenza della s.r.l.s., deve essere indicato « l'ammontare del capitale sottoscritto e versato »: palesemente la norma non avrebbe senso se valesse sempre l'obbligo di effettuare tutti i conferimenti in denaro, come in sede di costituzione.

14. Il principio da cui si deve muovere è che il comma 4 dell'attuale versione dell'art. 2463 c.c. detta, in linea di principio, una disciplina della costituzione della s.r.l. tradizionale, ma nulla più. In particolare, l'unica derogata alla disciplina del funzionamento della s.r.l. tradizionale è quella relativa al regime della riserva legale, che si desume dal successivo comma 5 della disposizione citata. Insomma, il minimo legale del capitale per le s.r.l. tradizionali rimane fissato a diecimila euro e la possibilità di costituire una s.r.l. tradizionale con un capitale inferiore al minimo è una (assai discutibile) deroga alla disciplina ordinaria, come tale di stretta interpretazione.

Per questa ragione, si deve credere che le s.r.l. tradizionali con meno di diecimila euro di capitale non possano ridurre il capitale tramite rimborso ai

<sup>(34)</sup> Sul valore non decisivo di queste differenze ai fini della soluzione del problema della c.d. autonomia del tipo della s.r.l.s. rispetto al tipo della s.r.l. tradizionale, v. in particolare M. Cian (nt. 4), 1105 s.; G. Ferrari (nt. 4), 159.

<sup>(35)</sup> La norma è così formulata: « L'ammontare del capitale può essere determinato in misura inferiore a euro diecimila, pari almeno a un euro. In tal caso i conferimenti devono farsi in denaro e devono essere versati per intero alle persone cui è affidata l'amministrazione ».

soci (art. 2482 c.c.); e che le s.r.l. costituite con almeno 10.000 euro (o con un capitale superiore) non possano ridurre il loro capitale, neppure per perdite, al di sotto di 10.000 euro.

Ammesso per assurdo che la s.r.l.s. sia una società appartenente a un tipo diverso dalla s.r.l. tradizionale, non si deve ritenere ammissibile la trasformazione di una s.r.l. tradizionale che abbia perso il capitale in s.r.l.s., neppure osservando che l'operazione rientrerebbe testualmente nella disciplina dell'art. 2482-ter, comma 2, c.c. L'operazione non sarebbe legittima sia per le ragioni generali già esaminate in precedenza, sia perché (se mai fosse possibile) la trasformazione della s.r.l. in s.r.l.s. in sede di riduzione del capitale per perdite abbasserebbe il livello di tutela dei creditori sociali della s.r.l. senza che questi possano opporsi, non essendo previsto lo strumento dell'opposizione dei creditori alla trasformazione, salvo il caso della trasformazione eterogena (art. 2500-*novies* c.c.), che qui non ricorre <sup>(36)</sup>. Inoltre, se si considera che la finalità generale della s.r.l.s. è quella di promuovere la creazione di "nuove imprese", è chiaro che la trasformazione della s.r.l. in s.r.l.s. allo scopo di rendere superflua la ricapitalizzazione (o comunque di contenerne la misura) non sarebbe coerente con lo scopo della legge.

Quale regola si applica, però, alla riduzione obbligatoria del capitale sociale delle s.r.l. costituite con meno di diecimila euro di capitale per effetto di perdite superiori a un terzo del loro capitale sociale? Fermo restando che le perdite incidono sul capitale solo se risultino erose tutte le riserve, compresa la riserva legale (come risulta espressamente dal comma 5 dell'art. 2463 c.c., su cui tornerò nel prossimo paragrafo), le alternative sono essenzialmente due: o si ritiene che l'obbligo di ripristinare il capitale minimo comporti la necessità di fissare il capitale, dopo l'azzeramento o l'abbattimento del capitale precedente, a un livello pari o superiore a diecimila euro, oppure si ritiene possibile "star sotto" i diecimila euro, purché si "resti sopra" un euro.

Benché la prima alternativa sia coerente con il tenore letterale della legge, credo che la considerazione della *ratio* della legge e dei rapporti sistematici inviti a scegliere la seconda. Lo stesso vale *a fortiori* per la s.r.l.s. che, secondo la mia tesi, dopo la costituzione, si comporta come le s.r.l. tradizionali anche di fronte alla riduzione del capitale per perdite.

15. Ho già avuto modo di ricordare più volte la disposizione del nuovo comma 5 dell'art. 2463 c.c., secondo la quale « la somma da dedurre dagli utili netti risultanti dal bilancio regolarmente approvato, per formare la riserva prevista dall'articolo 2430, deve essere almeno pari a un quinto degli

<sup>(36)</sup> Sul tema, in senso diverso, A. BUSANI (nt. 4), 1081; discute varie opzioni interpretative G. MARASÀ (nt. 4), 1093.

stessi, fino a che la riserva non abbia raggiunto, unitamente al capitale, l'ammontare di diecimila euro. La riserva così formata può essere utilizzata solo per imputazione a capitale e per copertura di eventuali perdite. Essa deve essere reintegrata a norma del presente comma se viene diminuita per qualsiasi ragione ».

La norma pare ben formulata dal punto di vista tecnico. Per esempio sembra chiaro che il raggiungimento della soglia di diecimila euro può dipendere sia dal raggiungimento di un sufficiente livello della riserva legale, sia dalla sua imputazione a capitale (con un aumento gratuito) sia da un successivo aumento a pagamento. Anche un aumento del capitale gratuito tramite l'utilizzo di riserve disponibili o l'accelerazione della formazione della riserva legale mediante accantonamenti maggiori di quelli imposti dalla legge sarebbero evidentemente sufficienti a determinare il soddisfacimento della norma della legge e conseguentemente la cessazione dell'obbligo di effettuare ulteriori accantonamenti alla riserva legale. Si comprende agevolmente anche come si debba risolvere il caso in cui, per effetto di un aumento del capitale la riserva legale già accantonata precedentemente alla sottoscrizione (o comunque all'efficacia) dell'aumento del capitale risulti "eccedente": la parte eccedente, in tal caso, non è più vincolata e sostanzialmente va ad alimentare una (nuova) riserva disponibile <sup>(37)</sup>.

Se si accettano le conclusioni già formulate sopra in via generale, le stesse regole possono valere anche per le società a responsabilità limitata semplificate.

<sup>(37)</sup> Per esempio, se il capitale da 1 euro passa a 5.000 euro (con un aumento di 4.999 euro) e la riserva legale accumulata al momento in cui l'aumento di capitale diventa efficace è di 8.000 euro, dopo tale momento la riserva legale si riduce *ex lege* a 5.000 euro e 5.000 euro diventano disponibili anche per la distribuzione ai soci, passando, contabilmente, a "riserva (da utili) disponibile". Sul tema, nello stesso senso, v. G. MARASÀ (nt. 4), 1091 s.