

LA RIFORMA DEL DIRITTO SOCIETARIO NELLA “GIURISPRUDENZA DELLE IMPRESE”

a cura di MARIO CERA, PAOLO FLAVIO MONDINI e GAETANO PRESTI

404

Quaderni di
**GIURISPRUDENZA
COMMERCIALE**



GIUFFRÈ EDITORE

© Giuffrè Francis Lefebvre – Copia riservata all'autore

ISBN 9788814218736

© Copyright Dott. A. Giuffrè Editore, S.p.A. Milano - 2017

La traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm, i film, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i Paesi.

Stampato da LegoDigit s.r.l. - Lavis (TN)

© Giuffrè Francis Lefebvre – Copia riservata all'autore

SOMMARIO

<i>Prefazione</i>	VII
ELENA RIVA CRUGNOLA, <i>Il funzionamento effettivo delle sezioni specializzate in materia di impresa</i>	1
UMBERTO SCOTTI, <i>La clausola compromissoria per arbitrato e l'impugnazione delle deliberazioni societarie di approvazione del bilancio di esercizio</i>	9
VINCENZO PINTO, <i>Il problema dell'impugnazione della delibera negativa nella giurisprudenza delle imprese</i>	35
GUIDO ROMANO, <i>La sospensione cautelare delle delibere assembleari. Profili problematici</i>	49
MATTEO RESCIGNO, <i>La giurisprudenza delle imprese in sala riunioni consiglio</i>	93
NICOLA RONDINONE, <i>Illecita prosecuzione dell'attività d'impresa ex art. 2486 c.c. e quantificazione del danno in assenza di scritture contabili</i>	105
PAOLO MONTALENTI, <i>L'attività di direzione e coordinamento: dottrina, prassi, giurisprudenza</i>	111
ANGELO MAMBRIANI, <i>Alcune questioni in tema di responsabilità da abuso di direzione e coordinamento nella interpretazione giurisprudenziale</i>	123
PAOLO FLAVIO MONDINI, <i>Spunti di riflessione dalla giurisprudenza in materia di gruppi di società: delibere influenzate e diritto di recesso</i>	139
RAFFAELE LENER, <i>Interventi dei Tribunali delle Imprese in tema di circolazione di quote e azioni</i>	149
MARCO MAUGERI, <i>Intestazione fiduciaria e circolazione della partecipazione</i>	155
MARIO CERA, <i>La disciplina del recesso da società di capitali tra pluralità di fattispecie ed interessi divergenti</i>	171
FRANCESCO MANNINO, <i>Diritto di recesso e qualità di socio</i>	177
CLAUDIO FRIGENI, <i>Spunti interpretativi dalla recente giurisprudenza in tema di recesso nelle società di capitali</i>	187
FRANCESCO VELLA, <i>I "vuoti e i pieni" della s.r.l.</i>	199
PAOLO PISCITELLO, <i>Considerazioni sulla gestione della s.r.l. nella "giurisprudenza delle imprese"</i>	203
ALESSANDRA DACCÒ, <i>Ancora sull'invalidità delle decisioni degli amministratori nella s.r.l.</i>	217
RENATO RORDORF, <i>Variazioni sul tema della riforma del diritto societario</i>	227

ALESSANDRA DACCÒ

ANCORA SULL'INVALIDITÀ DELLE DECISIONI DEGLI AMMINISTRATORI NELLA S.R.L.

SOMMARIO: 1. Il problema. — 2. Il dibattito ante riforma e l'art. 2388, comma 4, c.c. — 3. Gli strumenti di tutela previsti nella s.r.l. — 4. Il riparto di competenze tra soci e amministratori. — 5. Conclusioni.

1. *Il problema.*

Il tema di cui vorrei occuparmi riguarda l'invalidità delle decisioni degli amministratori nella s.r.l.; tema che rappresenta sicuramente un punto di osservazione interessante per verificare se, in questo caso, vi sia effettivamente un "vuoto normativo" da colmare ovvero se la "scarna" disciplina in materia (in relazione allo specifico aspetto in questione) possa spiegarsi alla luce di altre previsioni dedicate alle s.r.l. (e quindi, per utilizzare il titolo della presente sessione, di altri "pieni") e, inoltre, in considerazione dell'applicazione di alcune regole di diritto comune, che paiono dover trovare applicazione anche nella fattispecie in esame e che possono, in alcuni casi, garantire una tutela anche maggiore rispetto a quella che potrebbe derivare dall'applicazione analogica di norme appositamente pensate per le s.p.a.

Come è noto, il legislatore del 2003 ha nelle s.r.l. (a differenza di quanto avvenuto nelle s.p.a.) previsto unicamente la possibilità di impugnare le decisioni degli amministratori in presenza di un conflitto di interessi: da qui l'interrogativo se vi sia, appunto, una lacuna che occorre colmare mediante l'eterointegrazione e, cioè, con l'applicazione analogica dell'art. 2388, comma 4, c.c., come da più parti proposto, ovvero con l'autointegrazione e, cioè, richiamando la disciplina in essere per le decisioni dei soci nelle s.r.l., come pure è stato suggerito in un lodo arbitrale ⁽¹⁾, oppure se il fatto che il legislatore abbia voluto unicamente

⁽¹⁾ Lodo arb., 12 maggio 2007, Pres. Prof. Avv. Piras, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2011, II, 356 ss.

disciplinare il caso del conflitto di interessi debba essere inteso come una precisa scelta legislativa, che non necessita appunto di integrazione.

Il tema è stato oggetto di attente analisi sia in dottrina, sia soprattutto nella giurisprudenza di merito e diversi sono, infatti, i provvedimenti giudiziari che si sono occupati dell’argomento. In termini sintetici, è possibile ravvisare due opposte posizioni:

i) da un lato, si preferisce attenersi al dato normativo e, cioè, al fatto che il legislatore abbia previsto unicamente l’impugnazione per conflitto di interessi (limitando, poi, l’impugnativa nel caso di concreto danno) e, nel ricostruire il sistema delle s.r.l., si richiamano gli strumenti alternativi che il socio (che spesso assume anche la veste di amministratore) ha comunque a disposizione, non ultimo la possibilità di trasferire in seno all’assemblea “la materia del contendere” ⁽²⁾;

ii) dall’altro lato, si segnala invece la necessità di ampliare il catalogo dei casi di invalidità delle suddette decisioni e si propone (principalmente) di applicare analogicamente la norma di cui all’art. 2388, comma 4, c.c. e questo (soprattutto) al fine di garantire una adeguata tutela ai soci, coerentemente con quanto espressamente previsto nelle s.p.a. ⁽³⁾.

In generale, sull’applicabilità dell’art. 2388, comma 4, c.c., è intervenuta pure la Corte di Cassazione ⁽⁴⁾, la quale ha recentemente affermato che la suddetta previsione rappresenta “un principio di ordine generale, destinato ad operare anche al di fuori delle s.p.a.” e, nel caso di specie, con riguardo alle associazioni non riconosciute.

È interessante, anche, considerare in quali casi e, soprattutto, a fronte di quali (ipotetici) vizi siano state impugnate le decisioni degli amministratori che, come detto, hanno portato la giurisprudenza a pronunciarsi oramai più volte sul tema in esame. Le fattispecie di cui si è occupata la giurisprudenza hanno riguardato:

a) sia impugnative proposte da amministratori, in presenza di (as-serite) violazioni di norme statutarie e, anche, legali — nell’assunto di una applicazione analogica delle norme delle s.p.a., dato che, nelle s.r.l., come è noto, non sussistono specifiche previsioni relative al funzionamento dell’organo amministrativo — in tema principalmente di convocazione, di *quorum* e di poteri del presidente ⁽⁵⁾;

b) sia, soprattutto, impugnative proposte da soci, in presenza di

⁽²⁾ V., ad es., A. DACCÒ, *L’invalidità delle decisioni degli amministratori nella s.r.l.*, in AA.VV., *Amministrazione e controllo nel diritto delle società*. Liber amicorum Antonio Piras, Torino, 2010, 785 s.

⁽³⁾ Cfr., anche per i necessari riferimenti bibliografici, M. Ranieli, *L’impugnazione delle decisioni degli amministratori nella s.r.l.*, Milano, 2013.

⁽⁴⁾ Cass., 10 maggio 2011, n. 10188.

⁽⁵⁾ V., ad es., Trib. Parma, 23 dicembre 2004, in *www.judicium.it*; Trib. Milano, 1 marzo 2012, in *www.giurisprudenzadelleimprese.it*; Trib. Genova, 2 maggio 2013, in *Giur. comm.*, 2014, II, 1061 s.

decisioni assunte dagli amministratori e (asseritamente) lesive di diritti spettanti a singoli soci, come nel caso di esclusione di un socio moroso o di non attribuzione di un lavoro o di un appalto ad un socio ⁽⁶⁾, e di decisioni adottate dagli amministratori su materie rimesse alla competenza dei soci medesimi ⁽⁷⁾.

2. *Il dibattito ante riforma e l'art. 2388, comma 4, c.c.*

Detto questo e prima di verificare se effettivamente sia ravvisabile una lacuna nella disciplina in essere per le s.r.l., appare opportuno ripercorrere quello che era stato il dibattito sul tema anteriormente alla riforma del 2003. In particolare, occorre ricordare i principali temi che hanno contraddistinto la suddetta discussione.

Innanzitutto, è necessario sottolineare come sia in dottrina, sia in giurisprudenza fosse ben rappresentata anche una tesi negativa e, cioè, come diversi autori supportati, poi, da una certa giurisprudenza avessero offerto una interpretazione restrittiva del problema, e, questo, anche in considerazione dei rimedi alternativi contro gli amministratori comunque a disposizione dei soci, quali, ad esempio, la revoca degli amministratori *ex art. 2383 c.c.* e l'azione sociale di responsabilità di cui all'*art. 2393 c.c.* Il dibattito, quindi, riguardava (pure) l'efficacia dei rimedi comunque disponibili e, infatti, chi aderiva ad una tesi, diciamo, estensiva, segnalava come i suddetti rimedi non fossero in grado di fornire una tutela effettiva e, spesso, necessitassero di essere deliberati dalla maggioranza dei soci, come, appunto, nel caso di revoca degli amministratori *ex art. 2383 c.c.* e di azione sociale di responsabilità ⁽⁸⁾.

In secondo luogo, anche tra chi proponeva di ampliare i casi di invalidità, non vi era unanimità di vedute in merito ai soggetti legittimati all'azione. Ad esempio nella giurisprudenza, una volta ammessa l'impugnabilità delle delibere consiliari fuori dall'ipotesi di cui all'*art. 2391 c.c.*, si assisteva ad una significativa evoluzione che — da una posizione volta ad individuare nei soli componenti del consiglio di amministrazione i soggetti legittimati alle azioni di annullamento e di nullità — arrivava a configurare anche in capo ai soci e ai terzi la legittimazione ad impugnare le delibere consiliari nulle.

⁽⁶⁾ Trib. Terni, 15 novembre 2004, in *Giur. comm.*, 2006, II, 168 s.; Trib. Roma, 12 settembre 2012, in *Vita notarile*, 2013, 239 s.; Trib. Catania, 10 aprile 2013, in *Giur. comm.*, 2014, II, 1055 s.; Trib. Palermo, 24 novembre 2014 e 12 maggio 2015, in *RDS*, 2015, 359 s.

⁽⁷⁾ Trib. Verona, 1 settembre 2004, in *Giur. merito*, 2006, 124 s.; Trib. Lodi, 13 marzo 2009, in *Corr. merito*, 2009, 745 s.

⁽⁸⁾ In argomento, sia permesso rinviare ad A. DACCÒ, *op. cit.*, 785 s.

Infine, sul punto era intervenuta la Corte di Cassazione, la quale aveva affermato che, in presenza di una delibera consiliare lesiva di un diritto soggettivo del socio, si sarebbe dovuto parlare di inefficacia, piuttosto che di invalidità, trattandosi di un atto non idoneo ad incidere in alcun modo sui diritti del socio medesimo, così che quest’ultimo non avrebbe avuto l’onere di impugnare la delibera entro termini prefissati (9).

Detto questo, si può ora passare ad analizzare più da vicino l’art. 2388, comma 4, c.c. che, come già si è anticipato, parte della dottrina e della giurisprudenza vorrebbero ora applicare analogicamente alle s.r.l. È stato, infatti, recentemente ricordato — da Carlo Angelici in un contributo proprio in tema di lacune (10) — che, prima di proporre l’applicazione analogica di una norma, occorre chiarire bene il senso che tale norma assume nello specifico contesto in cui è stata dettata. È così opportuno soffermarsi su alcuni aspetti relativi all’art. 2388, comma 4, c.c. che, sicuramente, possono rilevare per il problema in esame.

In primo luogo, l’art. 2388, comma 4, c.c. — e, in particolare, la possibilità ora data ai soci di impugnare le delibere lesive dei loro diritti — è stata (da più parti) considerata come una scelta coerente rispetto alla volontà del legislatore volta ad attribuire all’organo amministrativo sempre maggiori competenze deliberative. È stato, infatti, indicato che, nella s.p.a., ad uno spostamento di competenze verso il c.d.a. ha fatto correttamente seguito un rafforzamento della tutela invalidativa. In particolare, si è segnalato (11) come, a seguito della riforma del 2003 (e delle nuove formulazioni, ad esempio, degli artt. 2364, comma 1, n. 5, e 2380-*bis* c.c.), l’eventualità che una decisione dell’organo amministrativo possa incidere sulla posizione dei soci (e dia luogo, quindi, nel caso di lesione, ad una impugnativa da parte dei soci medesimi *ex art.* 2388, comma 4, c.c.), sia certamente diffusa e come questo possa verificarsi essenzialmente per due vie:

i) di fatto: qualora l’organo amministrativo adotti decisioni in grado di mutare radicalmente la struttura economica, organizzativa e finanziaria dell’impresa sociale, così da pregiudicare l’interesse dei soci a non vedere modificati le dimensioni economiche della società, il grado di rischio e le prospettive di redditività dell’impresa;

ii) di diritto: attraverso il progressivo incremento delle ipotesi in cui l’organo amministrativo è abilitato ad agire in sostituzione dell’assemblea. Si porta ad esempio la facoltà ora concessa agli amministratori di escludere o limitare il diritto di opzione ovvero la previsione di cui all’art. 2365, comma 2, c.c. che, come è noto, riconosce la possibilità di attribuire in

(9) V., in part., Cass., 28 marzo 1996, n. 2850 e Cass., 16 aprile 2003, n. 6016.

(10) C. ANGELICI, *Sulle lacune nel diritto delle società*, in *Società*, 2015, 1251 s.

(11) V. PINTO, *Funzione amministrativa e diritti degli azionisti*, Torino, 2008, 36 s.

statuto all'organo amministrativo alcune decisioni che possono incidere sulle posizioni dei soci.

In secondo luogo, è stato anche da più parti rilevato che l'art. 2388, comma 4, c.c. — nel prevedere, appunto, l'invalidità per le delibere lesive dei diritti dei soci — presuppone un potere da parte degli amministratori di incidere sui suddetti diritti. Tale norma non sembra così volersi (doversi) occupare dei diritti soggettivi e, cioè, di quei diritti svincolati dal potere dispositivo degli organi sociali⁽¹²⁾, che i soci possono vantare nei confronti dell'ente e che, pur presupponendo la qualità di socio, si risolvono in una pretesa “in tutto eguale al diritto di un creditore o di un terzo, se si toglie la sua matrice societaria”⁽¹³⁾; diritti su cui, come si è detto, si era pronunciata anche la Suprema Corte nelle sentenze sopra richiamate. Si porta ad esempio il diritto alla riscossione di un dividendo dovuto in esecuzione di una delibera assembleare; o, ancora, il diritto all'iscrizione nel libro dei soci in seguito all'acquisto di azioni; o, infine, il diritto a non vedersi escluso dalla società, in difetto delle condizioni sostanziali o procedurali prescritte dall'art. 2344 c.c. In presenza di una delibera lesiva, appunto, di tali diritti soggettivi si dovrebbe continuare a parlare di inefficacia della delibera.

3. *Gli strumenti di tutela previsti nella s.r.l.*

Detto questo, si può ora passare ad esaminare più da vicino la disciplina relativa alle s.r.l. in quanto, per addivenire ad una conclusione affermativa in merito all'esistenza di una lacuna, occorre verificare se il silenzio del legislatore non possa essere “compreso” alla luce di altri rimedi altrimenti previsti. È stato, infatti, in precedenza ricordato che la soluzione in ordine all'estensione o meno dei casi di invalidità delle delibere del c.d.a. nelle società di capitali, già prima della riforma del 2003, era più volte dipesa dal giudizio in ordine alla (in)efficacia di strumenti alternativi. Il problema si presenta ora con particolare significato soprattutto in relazione alle decisioni lesive dei diritti dei soci in quanto potrebbe apparire alquanto singolare che nel sistema normativo delle s.r.l. — incentrato proprio sulla rilevanza centrale del socio *ex art. 3* della legge delega 366/2001 — sia

⁽¹²⁾ Cfr., ad es., M. LIBERTINI, *Scelte fondamentali di politica legislativa e indicazioni di principio nella riforma del diritto societario del 2003. Appunti per un corso di diritto commerciale*, in *RDS*, 2008, 221, nota 56; V. PINTO, *op. cit.*, 215 s.; P. SPADA, *Diritto commerciale*, II, *Elementi*, Padova, 2 ed., 2009, 67; G. PRESTI-M. RESCIGNO, *Corso di diritto commerciale*, II, *Società*, Bologna, 7 ed., 2015, 152.

⁽¹³⁾ Di diverso avviso: Trib. Milano, 29 marzo 2014, in *Riv. dir. comm.*, 2015, II, 661 s., ove si sostiene che i diritti cui si riferisce l'art. 2388, comma 4, c.c. siano i diritti soggettivi.

negata qualsivoglia forma di tutela ai soci in presenza di decisioni lesive dei loro diritti.

Se, quindi, occorre verificare l'eventuale esistenza di strumenti alternativi, in grado di sopperire alla mancata previsione di una regola generale di invalidità delle decisioni degli amministratori, sicuramente rilevante appare l'art. 2476 c.c. che, come è noto, riconosce al singolo socio, indipendentemente dall'entità della partecipazione detenuta, al comma 2, un ampio potere di controllo e, al comma successivo, la possibilità di esercitare una azione sociale di responsabilità e di chiedere, in caso di gravi irregolarità, che sia adottato un provvedimento cautelare di revoca degli amministratori medesimi.

Non occorre ora dilungarsi su tali disposizioni; ci si limita a segnalare come le stesse siano state interpretate dalla dottrina maggioritaria e, soprattutto, dalla prevalente giurisprudenza in termini certamente estensivi, così che si può oggi sicuramente affermare che esse introducono penetranti strumenti di controllo e di “reazione” (attribuiti ai singoli soci) che possono svolgere una rilevante funzione deterrente nei confronti dell'operato degli amministratori. In particolare, il diritto di controllo — che può risultare funzionale all'esercizio di tutte le diverse prerogative che fanno capo al socio (ivi incluso il potere di chiedere l'avocazione della decisione: su cui vedi *infra*) — ha assunto dei contorni molto ampi. Esso si articola: *i*) sia nel diritto di avere dagli amministratori informazioni sullo svolgimento degli affari sociali e, quindi, secondo la tesi prevalente, su ogni aspetto dell'attività e, persino, su singole operazioni sociali in corso di svolgimento o di prossima attuazione; *ii*) sia nel diritto di consultare (e, sembrerebbe, anche di farne copia), i libri sociali e tutti i documenti relativi all'amministrazione, ivi incluse, si ritiene, le scritture contabili, con l'unico limite, dai contorni non sempre chiari e definiti, derivante dal principio di correttezza e buona fede.

4. *Il riparto di competenze tra soci e amministratori.*

Ma certamente più rilevante per il discorso in esame appare l'art. 2479 c.c. e, più in generale, la ripartizione di competenze tra soci e amministratori delineata dal legislatore del 2003, che vede certamente estese quelle dei primi e ridotte quelle dei secondi e limitati notevolmente gli spazi entro cui è possibile attribuire a questi ultimi delle competenze originariamente rimesse all'assemblea: si consideri, ad esempio, che nella s.r.l. non è prevista (e non si ritiene applicabile) una norma quale quella di cui all'art. 2365, comma 2, c.c. e non si ritiene neppure delegabile all'organo amministrativo la facoltà di esclusione del diritto di opzione (*rectius*: di sottoscrizione). Così che è lecito dubitare che, nella s.r.l.,

sorgano le medesime esigenze di tutela che, come abbiamo visto in precedenza, sembrano aver indotto il legislatore del 2003 a prevedere la possibilità per il socio di s.p.a. di impugnare *ex art.* 2388, comma 4, c.c. le delibere del c.d.a. lesive dei propri diritti. Tale assunto sembra trovare conferma proprio nell'ambito dell'art. 2479 c.c.: detta norma, infatti, assume una rilevanza (forse) decisiva in ordine al problema in oggetto, in relazione ai seguenti aspetti.

In primo luogo, occorre ricordare che l'art. 2479 c.c. attribuisce all'atto costitutivo e/o all'iniziativa di uno o più amministratori o tanti soci che rappresentano almeno un terzo del capitale sociale la possibilità di rimettere alla decisione dei soci molteplici argomenti. E la giurisprudenza ha più volte chiarito che, nel potere di sottoporre all'approvazione dei soci alcuni argomenti, rientra altresì, per via estensiva, il potere di convocare direttamente l'assemblea dei soci ⁽¹⁴⁾. Il coinvolgimento può ovviamente riguardare anche argomenti attinenti alla gestione e determina una conseguenza importante. Nel permettere che alcune delle più rilevanti decisioni (anche gestorie) siano assunte dai soci si rende in tali casi applicabile la disciplina di cui all'art. 2479-ter c.c. in tema di invalidità delle decisioni dei soci. L'avocazione fa sì che la decisione assuma la qualificazione formale di decisione dei soci, assoggettandola al relativo regime di invalidità (art. 2479-ter c.c.). In definitiva, il coinvolgimento dei soci in ordine a particolari decisioni può prevenire, ovvero evitare l'assunzione di decisioni illegittime da parte dell'organo amministrativo e, nel rendere applicabile la tutela reale di cui all'art. 2479-ter c.c., rappresentare un adeguato « strumento » in grado di contribuire alla spiegazione in ordine al silenzio del legislatore sulla impugnabilità (oltre al caso di conflitto di interessi) delle decisioni dell'organo amministrativo ⁽¹⁵⁾.

Può così verificarsi il caso in cui un socio di minoranza, una volta utilizzato il potere di controllo di cui all'art. 2476, comma 2, c.c. e paventando il rischio che gli amministratori assumano decisioni non conformi alla legge o all'atto costitutivo, decida di sottrarre a questi ultimi la competenza in materia e di devolverla alla volontà dei soci, ponendo in tal modo le premesse per una successiva impugnativa della relativa decisione ai sensi dell'art. 2479-ter c.c. e per una eventuale azione di responsabilità *ex art.* 2476, comma 7, c.c. nei confronti dei soci che hanno intenzionalmente deciso il compimento di un atto dannoso.

Ma ancora più rilevante per il tema in oggetto risulta la disamina dei casi ove la competenza dei soci è, ai sensi dell'art. 2479 c.c., inderogabilmente fissata. In proposito, la novità più interessante è quella che attribuisce ai soci la competenza esclusiva a decidere sulle operazioni in

⁽¹⁴⁾ V., per tutti, Cass., 25 maggio 2016, n. 10821.

⁽¹⁵⁾ Sul punto, v., già, A. DACCÒ, *op. cit.*, 802.

grado di comportare una sostanziale modificazione dell’oggetto sociale determinato nell’atto costitutivo o una rilevante modificazione dei diritti dei soci. Il legislatore ha sicuramente voluto considerare quelle operazioni, di cui si è già fatto riferimento parlando della s.p.a., in grado di incidere sulla struttura della società e sulla posizione dei soci medesimi. In tal caso il riferimento ai “diritti dei soci” va certamente inteso come diritti (diciamo) sociali e non come diritti soggettivi, che solo il titolare può disporre, in quanto è lo stesso art. 2479 c.c. a riconoscere alla maggioranza dei soci il potere di modificare, seppure indirettamente, tali diritti.

La prescrizione della deliberazione assembleare in ordine alle modifiche dei diritti dei soci sembra, inoltre, tradursi in una carenza di potere da parte degli amministratori in ordine alle modifiche stesse (la norma, in verità, si occupa unicamente delle modifiche c.d. indirette rilevanti, ma sembra lecito sostenere che la competenza dei soci, in considerazione dell’articolazione dei poteri in essere nella s.r.l. e anche di altre norme ivi espressamente previste, possa — *rectius*: debba — estendersi anche a quelle c.d. dirette, almeno a quelle rilevanti). E questo potrebbe spiegare il mancato riconoscimento di una legittimazione dei soci ad impugnare le decisioni degli amministratori lesive dei loro diritti, sulla scorta dell’art. 2388, comma 4, c.c. Se, infatti, si condivide la tesi (sopra richiamata) secondo la quale il rimedio invalidativo, previsto dall’art. 2388, comma 4, c.c., è stato pensato dal legislatore (principalmente) a fronte della possibilità, riconosciuta nella s.p.a., che gli amministratori decidano su operazioni in grado di incidere sui diritti (sociali) dei soci, si comprende come mai il legislatore non abbia sentito la necessità di introdurre tale rimedio nella s.r.l., in quanto, qui, tale potere non è concesso agli amministratori, ma, appunto, ai soci.

5. Conclusioni.

In definitiva, una determinata lettura dell’art. 2479 c.c. — volta ad ampliare la competenza dei soci in ordine a tutte le decisioni in grado di produrre effetti per i soci stessi e, conseguentemente, a restringere (*rectius*, escludere) un potere degli amministratori in proposito — potrebbe permettere di comprendere la scelta del legislatore di non attribuire al socio, nella s.r.l., la facoltà di impugnare quelle decisioni degli amministratori lesive dei propri diritti. Qualora, poi, si dovesse nel concreto verificare un caso in cui gli amministratori, nonostante la previsione di cui all’art. 2479 c.c., abbiano comunque deciso una operazione in grado di incidere sui diritti (sociali) del socio (circostanza, questa, realmente accaduta e che ha

dato luogo ad alcune decisioni giurisprudenziali) ⁽¹⁶⁾, il rimedio non dovrebbe, appunto, essere quello invalidativo, visto che esso presuppone — come si è detto — un atto dispositivo posto in essere da un soggetto competente, ma, invece, l'inefficacia, dato che la decisione è stata assunta da un organo del tutto privo della competenza in materia ⁽¹⁷⁾.

Da ultimo, occorre ricordare che il fatto di aver configurato una competenza esclusiva dei soci in ordine alle modifiche dei diritti sociali non esclude che gli amministratori (anche di s.r.l.) possano, nell'ambito delle loro prerogative, “venire a contatto” (come, tra l'altro, emerso in altri casi giurisprudenziali sopra richiamati) con dei diritti soggettivi dei soci, e, cioè, con quei diritti che il socio vanta nei confronti della società. Si pensi, ad esempio, ad una decisione degli amministratori lesiva del diritto del socio alla riscossione di un dividendo già deliberato ovvero ad una decisione degli amministratori volta ad escludere dalla società un socio in difetto delle condizioni prescritte dall'art. 2466 c.c. ⁽¹⁸⁾. Anche in questi casi non sembra, però, necessario invocare l'applicazione analogica dell'art. 2388, comma 4, c.c. se è vero che, pure nella s.p.a., in suddette ipotesi la norma richiamata non dovrebbe trovare applicazione, dato che la decisione dovrebbe, comunque, considerarsi priva di ogni effetto nei confronti del socio in conformità, come sopra si è detto, agli insegnamenti della Corte di Cassazione.

⁽¹⁶⁾ Si pensi ai casi oggetto dei provvedimenti (sopra citati in nota n. 7) assunti dal Tribunale di Lodi e, soprattutto, da quello di Verona relativo ad un contratto di affitto d'azienda.

⁽¹⁷⁾ Cfr., in proposito, tra gli altri, V. CALANDRA BUONAURO, *Gestione dell'impresa e competenze dell'assemblea nella società per azioni*, Milano, 1985, 118, secondo il quale la sanzione che colpisce le delibere che invadono la sfera di competenza di altri non è l'invalidità, bensì l'inefficacia.

⁽¹⁸⁾ V. i Tribunali di Palermo e di Catania precedentemente richiamati in nota n. 6.

€ 30,00

024197862

ISBN 978-88-14-21873-6



9 788814 218736

© Giuffrè Francis Lefebvre – Copia riservata all'autore