

Maurizio Onza

**L'"ACCESSO" ALLA SOCIETÀ PER
AZIONI ED ALLA SOCIETÀ A
RESPONSABILITÀ LIMITATA**

Estratto

L'“accesso” alla società per azioni ed alla società a responsabilità limitata (*)

SOMMARIO: 1. Premesse e tracce. — 2. Schegge storiche... fino al 1942. — 2.1. (*Segue*) sulla società per azioni. — 2.2. (*Segue*) sulla società a responsabilità limitata. — 3. La società per azioni e la società a responsabilità limitata... dopo il 1942: evoluzioni della disciplina e (forse) della fattispecie?. — 4. Una annotazione ed una battuta conclusiva.

1. *Premesse e tracce.* — Riflettere sulla *produzione della ricchezza* può significare interrogarsi sulle questioni connesse alla produzione di ciò che consente di soddisfare *alcuni* ⁽¹⁾ bisogni essenziali di una comunità organizzata di esseri umani.

Tra i diversi angoli visuali che si possono adottare nell'affrontare il discorso, quello dell'“accesso” a siffatta produzione richiede *due chiarimenti preliminari* che, da un lato, si calibrano sul significato delle “parole” da cui l'analisi muove — “produzione di ricchezza” ed “accesso”; e, dall'altro, sono chiarimenti suscettibili di isolarsi per *contrapposizioni*, dalle quali emergono le tracce che innervano le osservazioni che si proporranno.

Iniziando dal sintagma “*produzione della ricchezza*”, ad esso si contrappone logicamente il *consumo della ricchezza*.

Una contrapposizione, questa, che, riguardata dal punto di vista giuridico, non rivendica affatto *uno statuto ontologico*: il consumo, infatti, è «un momento di un processo economico che comincia con la produzione», il cui elemento centrale si appunta (essenzialmente) sulla rilevanza della *divisione del lavoro*; rilevanza, a sua volta, *dipendente dalla storia*, dandosi epoche nelle quali, per usare l'autorevolezza delle parole di Tullio Ascarelli, «vige una specie di autarchia individuale o familiare di piccole comunità autoproduttori quanto occorra

(*) Rielaborazione della relazione tenuta il 21 marzo 2019, nel congresso internazionale organizzato a Brescia, presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli studi di Brescia, su “*Europa - America Latina Due continenti, un solo diritto. Unità e specificità del sistema giuridico latinoamericano*”. Rielaborazione rispetto alla quale: (i) la sede e le forze dell'autore consigliano una scelta bibliografica da intendersi solo in funzione esemplare e limitata alla traiettoria conoscitiva proposta, essendo vasto e quasi privo di confini l'apparato bibliografico pertinente ai temi affrontanti; e (ii) per comodità e siccome nota di lettura, l'abbreviazione “c.c.” designa il codice civile italiano vigente al momento in cui si scrive. Durante la correzione delle seconde bozze di questo lavoro è stato pubblicato il volume *La società a responsabilità limitata: un modello transtipico alla prova del Codice della Crisi. Studi in onore di Oreste Cagnasso*, a cura di Irrera, Torino, Giappichelli, 2020, di cui, dunque, non si è potuto tenere conto, in ordine, in particolare, ai ragionamenti (trattati nel § 3) sulla società a responsabilità limitata “piccola e media impresa”.

(¹) Semplificando e di molto: su bisogni essenziali capaci di essere appagati attraverso la produzione di “utilità” suscettibili di appropriazione o, comunque, di godimento da parte di esseri umani.

pel proprio consumo»; epoche, appunto, *contrapposte* a quelle in cui è centrale la divisione del lavoro.

Economia della produzione di ricchezza ed economia del consumo, pertanto, sono momenti di un *diverso livello dell'economia e del suo sviluppo storico* ⁽²⁾. D'onde, ed ecco la prima traccia, non si possono (e non si devono) *escludere commistioni* tra l'una e l'altra ⁽³⁾: commistioni che propiziano, nell'analisi giuridica — nell'analisi cioè che identifica regole e pertinenti condizioni d'uso per comporre, avvalendosi di parole, un attuale o potenziale conflitto di interessi — che propiziano, si diceva, il ricorso, sempre vigilato ⁽⁴⁾ e, se non altro, con valenza euristica ⁽⁵⁾, *all'interpretazione tipologica* ⁽⁶⁾.

Cosicché da “prendere sul serio” sono *non solo* la *descrizione della disciplina* e le *condizioni* al verificarsi delle quali la disciplina si applica (tipo come *istituto*, nella sintesi, e, quanto alle condizioni, tipo come *fattispecie*); ma bisogna prendere sul serio *anche* la *realtà socio-economica* a cui chi ha posto la regola (il legislatore, innanzi tutto) ha pensato (tipo come *modello socio-economico*); coltivando l'auspicio, proprio del codice civile del 1942, di far “corrispondere il più possibile” al «fenomeno economico» il «fenomeno giuridico» ⁽⁷⁾.

⁽²⁾ ASCARELLI, *Corso di diritto commerciale*, Milano, Giuffrè, 1962, 80 s., dove anche i precedenti virgolettati.

⁽³⁾ Processo a cui potrebbe ascrivere la c.d. impresa collaborativa: v. le belle pagine di CASALE, *La «proprietà» nelle imprese collaborative. Prime considerazioni*, in *Rivista Orizzonti del diritto commerciale*, 1/2018, 1 ss. e ID., *Imprese collaborative e disciplina antitrust*, paper presentato al X Convegno annuale di Orizzonti del diritto commerciale, tenuto a Roma il 22 e 23 febbraio 2019, 1 ss. Altro, sia chiaro, è il piano dal quale riguardare la produzione della ricchezza da parte delle istituzioni pubbliche, piano nel quale la condivisione concerne l'utilità prodotta da raccordarsi (più che alla classica ipotesi del c.d. fallimento del mercato) alla finalità, pubblica, della istituzione stessa (e v., infatti, l'art. 4 d.lgs. n. 175/2016, il «Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica»).

⁽⁴⁾ Essendo *un* metodo; uno *tra* i diversi metodi di interpretazione di disposizioni normative.

⁽⁵⁾ Si deve considerare che, nel sistema normativo vigente, il tipo come *fattispecie* (v. *ultra*, nel testo) ha perso la originaria funzione di *modello legale selettivo*, al quale ragguagliare il modello risultante dall'autonomia privata per valutarne la conformità o difformità onde applicare, nel primo caso, la conseguente disciplina; giacché, nelle società di capitali, «la pubblicità commerciale [...] preclude ormai, in caso di scarto tra “nome del tipo” pubblicato e contenuto nel contratto, sia la riqualificazione del contratto sia rimedi invalidanti od estintivi (c.d. *Registersperre*), lo scarto essendo rimosso dalla sostituzione delle regole legali [...] alle regole statutarie»; pertanto «una società iscritta come società per azioni è regolata dal diritto delle società per azioni anche se non collima con il modello legale», le società di capitali, a ben vedere, tendendo a «risolversi nella nomenclatura dei tipi così classificati». Sono, quelle in esponente, le parole di SPADA, *Fasti di un dogma inutile*, in AA.VV., *Impresa e lavoro. Studi dedicati a Mario Libertini*, a cura di Di Cataldo, Meli, Pennisi, vol. I, Milano, Giuffrè, 2015, 710 s. Ma v. nt. che segue.

⁽⁶⁾ In Italia e con particolare riferimento alla società a responsabilità limitata, ZANARONE, *Società a responsabilità limitata*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, vol. VIII, diretto da Galgano, Padova, Cedam, 1985, *passim*; più in generale, v. SPADA, *La tipicità delle società*, Padova, Cedam, 1974, *passim*. Si mostra scettico MONTALENTI, *Il diritto societario dai “tipi” ai “modelli”*, in questa *Rivista*, 2016, I, 420 ss. L'attualità dell'indagine tipologica si lascia scorgere nel recente lavoro di Ferri jr. dedicato alla società in accomandita per azioni (ID., *Della società in accomandita per azioni*, Artt. 2452-2461, in *Il codice civile. Commentario*, fondato da Schlesinger, diritto da Busnelli, Milano, Giuffrè, 2020, *passim* e, spec., p. 44 ss.). Cfr. anche SCANO, *Il «tipo» società a responsabilità limitata*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di Ibaa e Marasà, vol. I, Milano, Giuffrè, 2020, 31 ss.

⁽⁷⁾ Lo si legge nella di esso Relazione al § 927. Aspetto, questo, complesso: v. il saggio illuminante di MENGONI, *Forma giuridica e materia economica*, (ora) in ID., *Diritto e valori*, Bologna, Il Mulino, 1985, 147 ss.

La parola “accesso”, dal significato della quale si avvia l’emersione della seconda traccia, se declinata in relazione alla “produzione o al consumo di ricchezza” può evocare l’*accesso al mercato* ⁽⁸⁾ e, per contrapposizione, l’*esclusione dal mercato*; selezionando, quindi, la *persistenza nel mercato* quale problema giuridicamente conseguente una volta che al mercato si è ottenuto l’“accesso”.

In questa prospettiva, possono rinvenirsi (almeno ⁽⁹⁾) compendi di discipline (tra loro, peraltro, evidentemente permeabili) che racchiudono: (a) regole in grado di incidere (a’) *su chi intende ottenere l’“accesso” al mercato*, stabilendo condizioni di “accesso” alle modalità con le quali si intende produrre ricchezza ⁽¹⁰⁾; e (a’’) *su chi è già nel mercato*, da un lato, *impedendo* comportamenti (*lato sensu*) ostruzionistici e, dall’altro, *imponendo comportamenti “facilitativi”* per l’“accesso” o per la “costruzione” (dunque normativa) di un mercato ⁽¹¹⁾; e, poi, una volta ottenuto l’“accesso” (b) regole tese all’adozione di *comportamenti non scorretti tra chi ha ottenuto l’“accesso” e verso chi è il destinatario della ricchezza prodotta* ⁽¹²⁾; nonché, all’esito di procedimenti giuridici e processi economici (c) regole pre-ordinate *all’espulsione dal mercato di chi è ritenuto non più “adatto” a quella persistenza*, revocando l’“accesso” prima concesso o ottenuto ⁽¹³⁾.

⁽⁸⁾ “Accesso”, in vero, pensabile siccome avvio di una nuova produzione o subentro in una produzione (già) avviata.

⁽⁹⁾ Vi sono, va da sé, *altre* regole gravitanti sull’“accesso” alla produzione (o al consumo) di ricchezza: dalla disciplina, di taglio amministrativo, sul commercio a quella tributaria.

⁽¹⁰⁾ Nelle società cc.dd. di capitali, si possono ricordare le regole sul capitale sociale minimo, il dibattito sulla funzione del quale, ancora assai acceso, mostra (e da tempo) teoriche che ne sottolineano la rilevanza (specialmente nelle società per azioni) di “condizione di fruibilità del tipo” (in questo senso e per una accurata e recente analisi critica, v. M. MAUGERI, sub art. 2327, in *Società per azioni. Commentario*, a cura di Abbadesse, Portale, tomo 1, Milano, Giuffrè, 2016, 160 e spec. 163 s.).

⁽¹¹⁾ Si pensi alle cc.dd. barriere all’ingresso ed alla dottrina delle cc.dd. *essential facilities*. Prospettive, per certi versi, che propiziano *condizioni* di ricchezza prodotta (l’infrastruttura, il brevetto ecc.): cfr. LIBERTINI, *Diritto della concorrenza dell’Unione europea*, Milano, Giuffrè, 2014, 333 ss. E, per un importante caso di obbligo di “condizione” da remunerarsi, sì, ma “equamente”, v. Corte di Giustizia UE C-170/13, commentata dai saggi contenuti in *Rivista Orizzonti del diritto commerciale*, 1/2017, 1 ss.

⁽¹²⁾ Si allude, rispettivamente, alla disciplina della concorrenza sleale contenuta negli artt. 2598 ss. c.c. ed alla tutela della concorrenza e del mercato affidata, nel diritto domestico, alla l. n. 287/1990 e, nello spazio giuridico europeo, ai §§ 101-109 del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea [per una visione d’insieme, v. LIBERTINI, (nt. 11), *passim*]. Quadro normativo funzionalmente (di nuovo: almeno) da completare con: (i) la repressione dell’abuso di dipendenza economica [art. 91. n. 192/1998; ancora utili sono le riflessioni di FABBIO, *Disparità di forza contrattuale e abuso di dipendenza economica*, in AA.Vv., *Contratto e antitrust*, a cura di Olivieri, Zoppini, Roma-Bari, Laterza, 2008, 153 ss.; Id., *Abuso di dipendenza economica*, in *Diritto on line* (2012), leggibile al seguente indirizzo elettronico: <http://www.treccani.it>]; (ii) il contrasto ai ritardi dei pagamenti nelle transazioni commerciali (d.lgs. n. 231/2002; cfr. AA.Vv., *I ritardi nei pagamenti*, a cura di Benedetti, Pagliantini, Milano, Giuffrè, 2015, *passim*); ed (iii) il divieto di pratiche commerciali scorrette [artt. 18-27-*quater* d.lgs. n. 206/2005; cfr. MELI, *Pratiche commerciali scorrette*, in *Diritto on line* (2012), leggibile al seguente indirizzo elettronico: <http://www.treccani.it>]. E pure, nell’attualità, si danno regole sulla “sopravvivenza” sul mercato in caso di eventi eccezionali e comuni che quella sopravvivenza minacciano (si allude, purtroppo, alla legislazione, sulla quale non è possibile soffermarsi, causata dall’emergenza sanitaria che nei primi mesi del 2020 ha afflitto il pianeta).

⁽¹³⁾ Revoca: (a) regolata da un “nuovissimo” diritto della crisi dell’impresa contenuto nel “codice” a questa ed all’insolvenza dedicato, il d.lgs. n. 14/2019; e (b) la definitività della quale è oggi

2. *Schegge storiche... fino al 1942.* — Fermate le tracce dell'indagine e volgendo lo sguardo verso un orizzonte diacronico sul contenuto delle regole accennate poco fa, si rintraccia, quale *costante*, una oscillazione di, e così un dosaggio tra, *libertà e autorità* ⁽¹⁴⁾. Ne è testimonianza qualche dettaglio, prescelto con una buona dose di approssimazione, sulla società per azioni e sulla società a responsabilità limitata su cui ci si deve ora soffermare.

2.1. (Segue) *sulla società per azioni.* — Ammessa la libertà di commercio con l'abolizione delle corporazioni ⁽¹⁵⁾, l'"accesso" alla produzione della ricchezza era sostanzialmente *commesso alla*, e naturalmente pensato per la, *persona fisica*, il *mercante* divenuto *commerciante*; mentre l'"accesso" a modelli collettivi

dotati di una certa *separazione* dalle persone fisiche ⁽¹⁶⁾ si concentrava su società all'origine della *società anonima*, società questa, a sua volta, *antece-*
dente della società per azioni.

Si trattava di società con una *funzione socio-economica non (pre)definita*: se, per un verso, esse costituivano una tecnica per "colonizzare" i "nuovi mondi", sicché l'"accesso" a questa modalità di produzione di ricchezza richiedeva la "graziosa concessione del re"; per l'altro, erano società disponibili ad usi e finalità assai diversi ⁽¹⁷⁾. E così, esemplarmente ed in Italia, accanto alla società (e compagnia), costituita nel 1761, dei "Cavalieri per far rappresentare le opere in musica nel nobile teatro di Torre argentina" si rinveniva la compagnia, costituita nel 1739, "di Commercio per le Indie Orientali" ⁽¹⁸⁾.

Nella descritta varietà di funzioni (nei sensi detti), queste società erano

meno stabile di ieri essendo stata generalizzata la c.d. esdebitazione (artt. 278 ss. d.lgs. n. 14/2019) che prevede decorso «[...] un lasso di tempo massimo [...] la completa liberazione dei debiti» dell'imprenditore fallito, nella convinzione che costui ha «[...] maggiori probabilità di avere successo una seconda volta» (raccomandazione 2014/135/UE, 20° Considerando; passaggio valorizzato e ripreso nella Relazione al d.lgs. n. 14/2019). Tra i primi commenti, v. FAUCEGLIA, *Il nuovo diritto della crisi e dell'insolvenza (d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14)*, Torino, Giappichelli, 2019, *passim*; e, sull'esdebitazione, PAGLIANTINI, *L'esdebitazione tra normativa vigente e codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza (d.lgs. n. 14/19)*, in *Nuove l. civ. comm.*, 2019, 684 ss.

⁽¹⁴⁾ Lessico usato da SPADA, *Autorità e libertà nel diritto della società per azioni*, in *Riv. dir. civ.*, 1996, I, 703 ss. e da F. Santoro Passarelli nel volume *Id.*, *Libertà e autorità nel diritto civile. Altri saggi*, Padova, Cedam, 1977, *passim*.

⁽¹⁵⁾ Abolizione che può farsi risalire alla legge c.d. *Le Chapelier* del 14 giugno del 1791, sulla quale, da ultimo, cfr. il contributo di DI MARZIO, *Fallimento. Storia di una idea*, Milano, Giuffrè, 2018, *passim* e spec. 113 ss. Sull'evoluzione dell'impresa, cfr. le dense pagine di MAZZARELLA, *L'impresa*, in *Il Contributo italiano alla storia del Pensiero, Diritto* (2012), leggibile al seguente indirizzo elettronico: <http://www.treccani.it>. Sulla *potestas statuendi* delle corporazioni, molto chiaramente nel diritto spagnolo, v. PETIT, *Historia del derecho mercantil*, Madrid, Marcial Pons, 2016, 117 ss.; testo occasione di alcune riflessioni ed approfondimenti sull'argomento storico negli studi «giuscommercialistici» che possono trovarsi nelle pagine di ANN. MONTI, *La prospettiva storica del diritto commerciale. Osservazioni a margine di un incontro di studio*, in *Riv. soc.*, 2019, 881 ss.

⁽¹⁶⁾ "Separazione" che, con il codice di commercio del 1882, sarebbe stata puntualizzata come "soggettività" distinta «dalle persone dei soci» ed assegnata a tutte le società commerciali (art. 77, ult. comma).

⁽¹⁷⁾ Riferimenti in ACERBI, *La società per azioni: introduzione storica*, in *Società per azioni. Commentario*, (nt. 10), 3 ss. Cfr. anche ZAMAGNI, *Forme d'impresa. Una prospettiva storico-economica*, Bologna, Il Mulino, 2020, 13 ss. e, per uno sguardo sullo sviluppo della *corporation* nel "modello americano", *ivi*, 31 ss.

⁽¹⁸⁾ Ne dà notizia UNGARI, *Statuti di compagnie e società azionarie italiane (1638-1808)*, Milano, Giuffrè, 1993, nell'ordine, 58 e 139.

strumenti in grado di rispondere all'esigenza socio-economica di *destinare stabilmente risorse ad una intrapresa* ⁽¹⁹⁾. Destinazione stabili dalle quali scaturivano due conseguenze fondamentali.

La prima.

La stabilità della destinazione delle risorse, con la conseguente impossibilità di sottrarre, durante lo svolgimento del rapporto sociale, la ricchezza destinata, postulava una tecnica di realizzazione del valore dell'investimento (il "guadagno" derivante da quella destinazione) alternativa rispetto all'attesa dell'esito dell'intrapresa "finanziata", sovente programmaticamente incompatibile con la durata della vita dei partecipanti. Tecnica escogitata consentendo, nel corso del rapporto sociale, di realizzare operazioni cc.dd. di mercato secondario, *scambiando la partecipazione a quel rapporto*, partecipazione resa *suscettibile di trasferimento* disancorando la modificazione soggettiva della compagine sociale dalla modificazione oggettiva del rapporto partecipativo; incentivando, poi, il suo trasferimento rendendolo "agile" attraverso una *conformazione della partecipazione* in azioni, *res*, unità omogenee ed uguali ⁽²⁰⁾, pari all'unità ed oggetto, come merci e derrate, di appropriazione e disappropriazione.

La seconda e connessa conseguenza si coglie, stante la "libera" ed "agile" trasferibilità della partecipazione sociale, *nell'instabilità della compagine sociale*, imponendosi una *specializzazione della competenza gestoria* in un ufficio al quale ciclicamente i partecipanti al rapporto sociale nominavano i preposti ⁽²¹⁾.

Regolata, in Francia e dal codice di commercio del 1807, tale società come «*società anonima*», e resa modello "comune" e non più "eccezionale" ⁽²²⁾, essa restava *una società ad "accesso" limitato* nella misura nella quale occorreva per il suo "utilizzo" *un'autorizzazione governativa*: un "controllo" dell'Autorità che *segna e connota l'intera parabola esistenziale della società anonima ed il destino della società per azioni*. Proprio la suscettibilità al, e l'agilità del, trasferimento della partecipazione sociale, infatti, candidavano questa società alla *raccolta di risorse ingenti tra "tanti", tra il pubblico*, curvando il presidio del "controllo" al suo "accesso" non solo alla tutela dei *terzi* — in ragione della localizzazione della

⁽¹⁹⁾ Cfr. SPADA, *La provvista finanziaria tra destinazione e attribuzione*, in AA.VV., *Il diritto delle società oggi. Innovazioni e persistenze*, diretto da Benazzo, Cera, S. Patriarca, Torino, Utet, 2011, 1 ss.

⁽²⁰⁾ Profilo assai evidente. Nel sistema pre-vigente, nel quale la partecipazione alla società anonima si conformava, alternativamente, siccome azione o quota (v. *ultra*, nel testo e nt. 29), si proponeva autorevolmente una ricostruzione della testuale ammissibilità delle «sole azioni» (e non delle quote) alla "quotazione in borsa" fondata sulla presa d'atto del legislatore della "impossibilità" della «formazione di un listino, e quindi di un prezzo unico, corrente delle quote di una società anonima, a cagione della loro disuguaglianza»: VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale. Le società commerciali*³, vol. II, Milano, 1907, 252.

⁽²¹⁾ Aspetti ben noti e condivisi. Per una sintesi, v. SCIUTO, SPADA, *Il tipo della società per azioni*, in *Trattato delle società per azioni*, a cura di Colombo, Portale, vol. I, tomo 1, Torino, Utet, 2004, 1 ss. Per una lettura di siffatti profili nella visuale "funzionalistica" del diritto (societario), siccome «istituzione al servizio degli agenti economici e della società (*society*) nel suo complesso», v. ENRIQUES, *Società per azioni*, in *Enc. dir.*, Annali X, Milano, Giuffrè, 2017, 960 s. e, *ivi*, 958 nt. 3 il passaggio segnalato in esponente.

⁽²²⁾ Cfr. ANGELICI, *Discorsi di diritto societario*, in ANGELICI, CARVALE, MOSCATI, PETRONIO, SPADA, *Negozianti e imprenditori*, Roma, Mondadori, 2008, 141 s.

responsabilità patrimoniale sul solo patrimonio dell'ente⁽²³⁾ — *ma pure alla tutela di chi investe*: l'“anonimo” e potenzialmente mutevole (si direbbe oggi “risparmiatore” e ieri) “sacco di denaro”⁽²⁴⁾.

Quel “controllo” dell'Autorità *diventa presidio contro frodi al risparmiatore*; evoluzione confermata con il codice di commercio del 1882 che, quanto all'“accesso”⁽²⁵⁾, all'autorizzazione governativa sostituisce il *controllo notarile dell'atto costitutivo*⁽²⁶⁾ ed il *giudizio di omologazione del Tribunale* con l'intervento del pubblico ministero⁽²⁷⁾.

2.2. (Segue) *sulla società a responsabilità limitata*. — Alle soglie del codice civile italiano del 1942 si dava una società (quella anonima) pensata per (ed adatta, nella fattispecie e nella disciplina, a) raccogliere risparmio per l'accesso alla produzione di ricchezza per *ingenti intraprese stabili a compagine sociale instabile*.

Per converso, si avvertiva un «bisogno maturo»⁽²⁸⁾ di una società *diversa* congegnata per intraprese *diverse*: bisogno che fu colmato con un esperimento originato da un'intuizione del legislatore del codice di commercio del 1882 che aveva distinto la società anonima in “anonima per azioni” ed “anonima per quote” senza tuttavia ancorare tale distinzione *ad una conseguente significativa divaricazione disciplinare*⁽²⁹⁾. Nel 1942, così, si sperimentò una nuova società,

⁽²³⁾ Essendo inapplicabile, e prima ancora irragionevole, il coinvolgimento nella garanzia patrimoniale per le obbligazioni sociali dei patrimoni di soci potenzialmente mutevoli. Mancato coinvolgimento dal quale è scaturita l'esigenza di un *quantum* di dotazione iniziale e della connessione tra l'iniziativa e la persistenza di siffatto *quantum* sul quale i creditori della società possano rivalersi: v. *supra*, nt. 21 ed *ultra*, nt. 36 e 37 e testo corrispondente. Cfr. anche ENRIQUES, (21), 960.

⁽²⁴⁾ Anonimato capace di essere, nel sistema attuale, meno radicale, potendosi innestare nella società per azioni coefficienti di “personalizzazione” del socio “potenziando”, nelle società con azioni quotate in mercati regolamentati, il diritto al dividendo ed il diritto di voto (artt. 127-*quater* e 127-*quinquies* t.u.f.; v. PORTALE, *Tra diritto dell'impresa e metamorfosi della s.p.a.*, in *Riv. dir. civ.*, 2014, I, 135 ss., e SCHIUMA, *Azioni a voto plurimo e maggioranza del voto: considerazioni d'ordine sistematico e ricadute sulla configurazione capitalistica della s.p.a.*, in *Riv. dir. soc.*, 2019, 317 ss.).

⁽²⁵⁾ In uno con altri profili, tra i quali, ad esempio, il rafforzamento della responsabilità degli amministratori «verso i soci e verso i terzi [per la] verità dei versamenti fatti dai soci» (art. 147, n. 1, cod. comm. del 1882). Sul Collegio sindacale, v. *ultra*, nt. 27.

⁽²⁶⁾ V. art. 87, comma 2, cod. comm. del 1882. Informazioni storiche, soprattutto nel diritto tedesco, si trovano in SCIUTO, *La «mancanza dell'atto costitutivo» di società per azioni*, Padova, Cedam, 2000, 54 ss.

⁽²⁷⁾ Cfr. art. 91, comma 2, cod. comm. del 1882. Sulla rilevanza dell'introduzione del Collegio sindacale nella dialettica «vigilanza governativa» — peraltro già depotenziata con il r.d. n. 5256/1869 da un «più blando controllo, esercitato in forma decentrata, attraverso gli uffici provinciali di ispezione» — e «controllo endosocietario» si sofferma SCIUMÈ, *Sindaci (collegio dei)*, in *Enc. dir.*, vol. XLII, Milano, Giuffrè, 1990, 719 ss., ove anche i passaggi in esponente.

⁽²⁸⁾ Relazione, (nt. 7), § 1004, ove anche i virgolettati successivi. Sui lavori preparatori, v., ora, M. STELLA RICHTER JR., *Profilo storico*, in *Le società a responsabilità limitata*, (nt. 6), 1 ss.

⁽²⁹⁾ Distinzione (fondata sulla contrapposizione tra quote ed azioni) mossa dalla necessità di legittimare una partecipazione “diseguale” in una società con «la responsabilità limitata di tutti i soci», quale «carattere essenziale dell'anonima», si da far «constatare fra loro piuttosto una differenza di tendenza che una differenza di caratteri»: v. VIVANTE, (nt. 20), 252, nt. 74, e, per i virgolettati precedenti, *ivi*, 195. Quella dell'anonima per quote è una storia di un «insuccesso» (RIVOLTA, *La società a responsabilità limitata*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da Cicu, Messineo, continuato da Mengoni, vol. XXXX, tomo 1, Milano, Giuffrè, 1982, 22 ss. e, *ivi*, 1 ss. per un'ampia informazione storica e comparata), non essendo una società «penetrata nella pratica commerciale,

introducendo un *nuovo tipo* (come fattispecie) di società a garanzia limitata; nelle intenzioni: «più semplice», rispetto alla società per azioni, e candidato a fungere da “piccola anonima”.

La società a responsabilità limitata fu una nuova (fattispecie di) società — affatto sconosciuta negli ordinamenti europei e in uso in territori (poi) annessi all'Italia ⁽³⁰⁾ — pensata dal legislatore, in contrappunto alla società per azioni, per iniziative “piccole” (tipo come modello socio-economico).

Ciò nondimeno, si legge nella Relazione al codice civile del 1942, questa società poteva attagliarsi ad imprese di maggiori dimensioni, essendo, allo scopo, approntate regole *ambigue ed incapaci di superare il segnalato limite della* (disciplina della) *società anonima per quote* sofferto dal codice di commercio del 1882, nonostante l'inedita (formale) “separazione” (topografica) della società a responsabilità limitata del 1942 dalla (disciplina della) società per azioni ⁽³¹⁾, restando priva di una regolamentazione (sostanzialmente) *autonoma* e (sostanzialmente) *distintiva*.

Per convincersene basta segnalare che, nel rapporto tra società per azioni e società a responsabilità limitata “versione 1942” ⁽³²⁾: (i) la differenza «essenziale» si radicava nel divieto di conformazione della partecipazione sociale siccome azione ⁽³³⁾, concepita (all'epoca) come «titol[o] di credito» ⁽³⁴⁾; (ii) la localizzazione della garanzia patrimoniale sulle risorse destinate ne connotava l'“elemento comune”; (iii) la disciplina della seconda, per il resto, si caratterizzava per rinvii, l'estensione della cui compatibilità era assai incerta, alla prima.

perché lo scopo principale per cui fu introdotta, quello di consentire ai soci di prendere una partecipazione diseguale nel patrimonio sociale, si [poteva] raggiungere anche colla forma della società per azioni, attribuendo ad ogni socio un numero di azioni proporzionato ai valori diseguali che ha conferito»: VIVANTE, (nt. 20), 195 s. Sul carattere “artificiale” e così “sperimentale” della società a responsabilità limitata, v. ANGELICI, *Sulle lacune nel diritto delle società*, in *Società*, 2015, 1253 s.

⁽³⁰⁾ Imprese costituite in forma di *GmbH* tedesca e poi austriaca erano operanti nella Venezia Giulia e tridentina, transitoriamente riconosciute dopo l'annessione all'Italia e l'unificazione legislativa (r.d. n. 2325/1928): raggugli in M. STELLA RICHTER JR., *Antecedenti e vicende della società a responsabilità limitata*, in *S.r.l. Commentario. Dedicato a Giuseppe B. Portale*, Milano, Giuffrè, 2012, 1 ss. e spec. 4 ss.; in *Id.*, (nt. 28), 8 ss.; e in SANTINI, *Società a responsabilità limitata. Art. 2472-2497*, in *Commentario al codice civile*, a cura di Scialoja, Branca, Bologna-Roma, Zanichelli, 1964, 1 ss.

⁽³¹⁾ In effetti, si è notato che con la società anonima per quote «si volle aprire alla pratica mercantile la via per mettere a prova la forma di società a responsabilità limitata usata in Inghilterra col nome di “*limited by guarantee*”», lasciando all'esperienza (che ne decretò l'insuccesso: v. *supra*, nt. 29) il riscontro o non della necessità di «regolare separatamente questa nuova forma di società che, essendo stata introdotta nel progetto definitivo del Codice all'ultima ora, non vi ha un'orditura propria, ma deve rassegnarsi a subire le disposizioni non sempre adatte delle società per azioni»: VIVANTE, (nt. 20), 196 s., nt. 5.

⁽³²⁾ Successivamente incisivi sono gli interventi normativi che hanno interessato quel modello, come nel § successivo si vedrà.

⁽³³⁾ Così l'art. 2472, comma 2, c.c. del 1942 pre-vigente.

⁽³⁴⁾ Altro, in vero, essendo il problema della disciplina da applicare alle azioni *in quanto* titoli di credito; questione affrontata in particolare dal fondamentale lavoro di F. D'ALESSANDRO, *I titoli di partecipazione*, Milano, 1968, *passim*; e v. anche *Id.*, «*Fattispecie*» e «*disciplina*» del titolo azionario (*Premesse metodologiche ad uno studio sui titoli di partecipazione*), in *Riv. dir. civ.*, 1971, I, 501 ss. V. pure LIBERTINI, *Premessa ad una revisione della teoria unitaria dei titoli di credito*, in *Banca borsa e tit. cred.*, 1972, I, 192 ss.

Tutto ciò, però, consentiva ⁽³⁵⁾ alla società a responsabilità limitata “versione 1942” di essere un tipo, come *modello socio-economico*, “autodefinito” «elastico», acconcio all’“accesso” alla produzione di ricchezza per imprese “minori” e per imprese di “maggiori dimensioni”. Elasticità che, sempre dal punto di vista del tipo come modello socio-economico, presentava una società apprezzata, nell’uno e nell’altro caso, per la «fiducia che ispirano i [...] nomi [dei soci] e la loro attività così nei rapporti interni come di fronte ai terzi», precipitato della indefettibile *partecipazione non azionaria* che, non ridotta ad una *res* omogenea ed uguale sì da essere (in tesi) *agevolmente* scambiata (inidonea, in sé, a formare, in senso economico, un mercato), *contribuiva a “nominare” i soci, rendendoli “più stabili”*.

Concentrando l’attenzione sull’“accesso” alla società a responsabilità limitata, la ricordata localizzazione della garanzia patrimoniale che accomunava questa alla società per azioni supposeva la dotazione stabile all’ente di un *quantum* patrimoniale minimo, designato quale «ammontare [o limite] minimo del capitale» o «minimo legale» ⁽³⁶⁾, che, durante lo svolgimento del rapporto sociale, rimanesse “netto” fatta la somma algebrica tra le passività (reali) e le attività, in difetto dovendosi sciogliere la società con interruzione della produzione di ricchezza ⁽³⁷⁾; dotazione, d’altronde, che esigeva, pure a tutela dell’investitore — qui non più anonimo “sacco di denaro” ma soggetto “nominato” sul cui “nome conosciuto” si “reggeva”, nel contratto e verso i terzi, l’iniziativa — il controllo notarile sull’atto costitutivo ed il giudizio di omologazione del Tribunale ⁽³⁸⁾ previsto per le società per azioni.

Nel 1942, in conclusione, l’accesso alla produzione della ricchezza era coerente con l’economia industriale e dipendente dalla *capacità patrimoniale di effettuare “investimenti”* misurata sul *quantum* di dotazione destinata, nella società per azioni, e su questo e sulle “persone” dei soci, nella società a responsabilità limitata.

3. *Società per azioni e società a responsabilità limitata... dopo il 1942: evoluzioni della disciplina e (forse) della fattispecie?*. — Dopo il 1942, con una scansione convenzionale e, pertanto, arbitraria ⁽³⁹⁾, l’assetto normativo, in una

⁽³⁵⁾ Assieme a: (i) l’assenza di un numero minimo di soci; (ii) la possibilità di un capitale sociale nominale “piccolo” o “grande”; e (iii) l’affidamento dell’amministrazione a soci e a non soci. V. Relazione, (nt. 7) *loc. ult. cit.*, ove anche i virgolettati successivi nel testo (enfasi aggiunta).

⁽³⁶⁾ Nella società a responsabilità limitata, v. i successivi artt. 2474 e 2496, comma 2; e nella società per azioni, v. art. 2327 c.c. del 1942 pre-vigente.

⁽³⁷⁾ Salvo nuova dotazione o trasformazione (artt. 2447 e 2448, n. 4, c.c. del 1942 pre-vigente, quest’ultimo richiamato, per la società a responsabilità limitata, dal successivo art. 2497). Si discorre di funzione del capitale sociale nominale come “antidoto al sovraindebitamento”: v. F. D’ALESSANDRO, “L’inutil precauzione?” (ovvero: dell’insolvenza come esternalità e della funzione profilattica del capitale), in AA.VV., *Impresa e lavoro. Studi dedicati a Mario Libertini*, a cura di Di Cataldo, Meli, Pennisi, vol. III, Milano, Giuffrè, 2015, 1333 ss.; e SPADA, *Un numero che detta regole - ovvero il ruolo del capitale sociale nel diritto azionario italiano*, in *Riv. not.*, 2014, I, 437 ss.

⁽³⁸⁾ Sempre con l’intervento del pubblico ministero (artt. 2330 e 2475, ult. comma, c.c. del 1942 pre-vigente).

⁽³⁹⁾ Tralasciando, vuol dirsi, molto e mettendo in luce ciò che appare più rilevante nell’analisi proposta.

prima fase, non sembra mutato significativamente. Nel segno, essenzialmente e per quanto qui interessa, del rafforzamento: (a) nella società per azioni, lasciando sullo sfondo le modificazioni domestiche derivanti dall'ordinamento europeo⁽⁴⁰⁾, della sua *vocazione di collettore del risparmio tra il pubblico "anonimo"*, a ciò essendo preordinato uno statuto delle società con azioni quotate in "borsa", avviato con l'istituzione dell'Autorità di vigilanza sulla "borsa", la Consob, con l'introduzione, tra l'altro, delle azioni di risparmio, circolanti quali titoli al portatore, prive di diritto di voto e privilegiate nella remunerazione e nel "rimborso"⁽⁴¹⁾, la quotazione essendo, poi, capace di incidere sulla disciplina applicabile alla società⁽⁴²⁾; processo culminato con l'approvazione nel 1998 del t.u.f.⁽⁴³⁾, ove l'azione, nella negoziazione (cioè nell'emissione e nella circolazione), perde la consistenza di *res*, di titolo cartaceo, quell'operazione avvenendo non già consegnando *res* ma annotando, con modalità intermediata, conti, accentuando la "spersonalizzazione" "tra" e "dei" soci⁽⁴⁴⁾; e (b) nella società a responsabilità limitata, della *connotazione della "nominatività" "dei" soci e "tra" soci*, obbligando ad un monitoraggio "pubblico" la circolazione delle quote, soggetta a forma vincolata ed a formalità pubblicitaria⁽⁴⁵⁾. Una sola discontinuità, in questa prima fase, merita segnalazione: la produzione di ricchezza attraverso enti diviene accessibile, nella società a responsabilità limitata, anche *da parte di un unico individuo*, purché persona fisica, la società potendosi costituire "unilateralmente"⁽⁴⁶⁾.

⁽⁴⁰⁾ Decisiva, sul punto, è l'armonizzazione in materia societaria: v. soprattutto, per la società per azioni, la II direttiva (77/91/CEE).

⁽⁴¹⁾ Introdotta con il d.l. n. 95/1974, conv. in l. n. 216/1974. Prima del t.u.f., sulla Consob cfr. G. MINERVINI, *La Consob: lezioni di diritto del mercato finanziario*, Napoli, Liguori, 1989, *passim*. Successivamente, oltre a N. SALANTRO, *Società per azioni e mercati finanziari*, Milano, Giuffrè, 2000, *passim*, v. il recente lavoro di PERRONE, *Il diritto del mercato dei capitali*², Milano, Giuffrè, 2018, *passim*.

⁽⁴²⁾ Interrogandosi, così, sulla attivazione o meno del diritto di recesso dei soci nel "passaggio" tra "quotazione" e "de-quotazione": v. le diverse posizioni di OPPO, *Sulla "tipicità" delle società quotate*, in *Riv. dir. civ.*, 1999, I, 483 ss. e di SPADA, *Tipologia delle società e società per azioni quotate*, in *Riv. dir. civ.*, 2000, I, 211 ss. Soluzione, dalla riforma del 2003 (v. *ultra*, nel testo), risolta nel segno dell'attivazione: art. 2437-*quinquies* c.c.

⁽⁴³⁾ Per una ricostruzione storica, v. PRESTI, *Dal «decreto Eurosim» alla «legge Draghi». La costruzione di una disciplina unitaria del mercato mobiliare e i principi che l'hanno ispirata*, in *Banca, impr. e soc.*, 2/2019, 13 ss.

⁽⁴⁴⁾ Si tratta della c.d. dematerializzazione prevista dal d.lgs. n. 213/1998 e poi subito dopo "incorporata" nel t.u.f.: v. ora gli artt. 83-*bis* ss. Sulla c.d. dematerializzazione, v. M. CIAN, *Titoli dematerializzati e circolazione «cartolare»*, Milano, Giuffrè, 2001, *passim*, e SPADA, *Introduzione al diritto dei titoli di credito. Documenti circolanti, circolazione intermediata e password*³, Torino, Giappichelli, 2012, *passim*.

⁽⁴⁵⁾ L'art. 1 della l. n. 310/1993 imponendo la sottoscrizione autenticata dell'atto di trasferimento *inter vivos* e la di esso iscrizione nel registro delle imprese (non diversamente per i trasferimenti *mortis causa*: v. il successivo art. 2). In argomento, v. ZANARONE, *S.r.l. contro s.p.a. nella legislazione recente*, in questa *Rivista*, 1995, I, 391 ss. e SPADA, *La "legge Mancino" e la circolazione della ricchezza imprenditoriale: forma degli atti e funzione di polizia*, in *Riv. dir. comm.*, 1994, I, 284 ss.

⁽⁴⁶⁾ L'attuazione, con il d.lgs. n. 88/1993, della direttiva 89/667/CEE con la quale è stata introdotta la società (a responsabilità limitata) unilaterale, è penetrantemente commentata da IBBA, *La società a responsabilità limitata con un solo socio (Commento al d.lg. 3 marzo 1993 n. 88)*, in *Quaderni di diritto commerciale europeo*, a cura di Angelici, Marasà, Torino, Giappichelli, 1995, 1 ss.

Dall'inizio del nuovo secolo, significativi sono, viceversa, i cambiamenti, l'“era dell'accesso”, celebre libro pubblicato in quel tempo ⁽⁴⁷⁾, incidendo pure sulla produzione di ricchezza.

Cambiamenti decisivi e caratterizzati, potrebbe dirsi, dalla *libertà dell'“accesso”* a volte declinata come *facilità a*, o *semplificazione del, “fare” impresa* ⁽⁴⁸⁾, in questa direttrice collocandosi: (i) la *soppressione dell'omologazione del Tribunale*, sostituita dal controllo notarile sugli atti costitutivi di società per azioni e di società a responsabilità limitata ⁽⁴⁹⁾; (ii) il *potenziamento*, nella società a responsabilità limitata, di siffatto *controllo notarile*, specularmente essendo *depotenziato* il controllo affidato all'ufficio del registro delle imprese ⁽⁵⁰⁾; (iii) la *riduzione dei termini* per la costituzione di società per azioni e società a responsabilità limitata ⁽⁵¹⁾; (iv) l'*abbattimento del capitale sociale nominale c.d. minimo* della società per azioni ⁽⁵²⁾; e (v) la *generalizzazione*, dal 2003 ⁽⁵³⁾, dell'“accesso” *unipersonale alla società*, in ordine tanto ai tipi, essendo compatibile anche con la società per azioni, quanto all'estensione soggettiva, essendo compresi (persone fisiche e) gli enti ⁽⁵⁴⁾.

Le *innovazioni più incisive* si assestano, però, sulla *società a responsabilità limitata*, oggetto, ancora una volta, di *esperimenti del legislatore*. Certo, il quadro normativo si trasforma e rinnova con la riforma organica della disciplina delle società di capitali e società cooperative del 2003 ⁽⁵⁵⁾: epperò in un certo senso, ad uno sguardo retrospettivo e complessivo ⁽⁵⁶⁾, *questa riforma ha confermato e probabilmente marcato i dati storici*: sia (a) della società azionaria, tecnica elettiva di impiego produttivo di risparmio reperito, con maggiore o minore

⁽⁴⁷⁾ RIFKIN, *L'era dell'accesso. La rivoluzione della new economy*, Milano, Mondadori, 2001, *passim*.

⁽⁴⁸⁾ Spesso il lessico promettendo di più del contenuto e della sua “qualità”: v. IBBA, *Liberalizzazioni, efficienza del sistema economico e qualità della produzione legislativa*, in questa Rivista, 2013, I, 242 ss.

⁽⁴⁹⁾ Modificazione risalente alla l. n. 340/2000 (artt. 32 s.), su cui v. NOTARI, *La riforma dell'omologazione degli atti societari*, in *Riv. soc.*, 2002, 993 ss. e MORERA, *Dall'“omologazione” del Tribunale all'“omologazione” del notaio: prime riflessioni sull'art. 32, legge 340/2000*, in *Riv. not.*, 2001, 295 ss.

⁽⁵⁰⁾ Art. 20, comma 7-bis, d.l. n. 91/2014, conv. in l. n. 116/2014, «l'accertamento delle condizioni richieste dalla legge» per l'iscrizione nel registro delle imprese rientrando «nella esclusiva responsabilità del pubblico ufficiale che ha ricevuto o autenticato l'atto». Criticamente, v. IBBA, *Pubblicità legale delle imprese e semplificazioni*, in *Rivista Orizzonti del diritto commerciale*, 1/2015, 1 ss.

⁽⁵¹⁾ Da venti a dieci giorni: v. il nuovo art. 2330, comma 1, c.c. (modificato dall'art. 3, comma 1-quinquies, d.l. n. 135/2018, conv. in l. n. 12/2019), reso applicabile alla società a responsabilità limitata dal successivo art. 2463, comma 3.

⁽⁵²⁾ Sceso, nell'art. 2327 c.c. come modificato dall'art. 20, comma 7, d.l. n. 91/2014, conv. in l. n. 116/2014, ad euro 50.000.

⁽⁵³⁾ V. *ultra*, nt. 55.

⁽⁵⁴⁾ V. artt. 2328, comma 1, e 2463, comma 1, c.c. e, prima della riforma del 2003 (v. nt. che segue), art. 2475-bis, comma 1, c.c. del 1942 pre-vigente.

⁽⁵⁵⁾ Si tratta del d.lgs. n. 6/2003 a cui risale l'ampliamento dell'“accesso” alla società unilaterale poc'anzi ricordato nel testo.

⁽⁵⁶⁾ Da parte, quindi, i singoli passi di disciplina, a volte davvero inediti: si pensi, per le società azionarie, ai patrimoni destinati (artt. 2447-bis ss. c.c.) e, per le società a responsabilità limitata, alla possibilità di raccogliere provvista finanziaria emettendo titoli di debito (art. 2483 c.c.).

intensità⁽⁵⁷⁾, tra il “pubblico”⁽⁵⁸⁾, magari, quando l’intensità è massima, veicolato da professionisti dell’investimento altrui (i cc.dd. fondi istituzionali); sia (b) della società a responsabilità limitata, tipo come modello socio-economico “elastico”, calibrato sui “soci”⁽⁵⁹⁾ e capace di orientarsi verso le società cc.dd. personali o verso la società per azioni⁽⁶⁰⁾ ma non di “aprirsi” (efficacemente⁽⁶¹⁾) al “risparmio pubblico” (ed “anonimo”), restando interdotta la riduzione della partecipazione sociale all’azione⁽⁶²⁾, quale *quid* omogeneo e di uguale valore *da offrire allo scambio o alla sottoscrizione “pubblica” (ed “anonima”)*.

Piuttosto è la legislazione successiva al 2003 ad essere stata, quanto alla società a responsabilità limitata, *sperimentale*: in due direzioni, l’una, “*nel*”, l’altra, “*oltre*” il codice civile.

“*Nel*” codice civile, all’esito di una vicenda normativa tormentata, è stata prevista la (disciplina della) società a responsabilità limitata: (a) *con capitale*

⁽⁵⁷⁾ Essendo normativamente riconosciute (benché con una deviazione disciplinare quantitativamente modesta) *nel* codice civile le società che fanno ricorso al mercato del capitale del rischio e le società che a quel mercato non fanno ricorso: v. art. 2325-bis c.c. In argomento, Mosco, *Le società con azioni diffuse tra il pubblico in misura rilevante fra definizione, norme imperative e autonomia privata. Uno scalino sbeccato, da riparare in fretta*, in *Riv. soc.*, 2004, 863 ss.; F. D’ALESSANDRO, SPADA, SCIUTO, sub art. 2325-bis, in *Commentario romano al nuovo diritto delle società*, diretto da F. d’Alessandro, vol. II, tomo 1, Padova, Cedam, 2010, 11 ss.; e, anticipando alcune linee di riforma poi accolte nel t.u.f., ASSOCIAZIONE DISIANO PREITE, *Rapporto sulla società aperta. Cento tesi per la riforma del governo societario in Italia*, Bologna, Il Mulino, 1997, *passim*.

⁽⁵⁸⁾ Mantenendo, se non enfatizzando, la circolazione libera della partecipazione sociale e la specializzazione dell’ufficio di amministrazione (rispettivamente, artt. 2355-bis, comma 1, e 2380-bis, comma 1, c.c.) nonché la distinzione tra società cc.dd. aperte e società cc.dd. chiuse (v. nt. che precede).

⁽⁵⁹⁾ I quali, *inter alia*, possono essere titolari di diritti particolari sulla amministrazione della società e sulla distribuzione degli utili (art. 2468, comma 3, c.c.) e, più in generale, partecipare alle scelte gestorie (art. 2479, comma 1 e comma 2, n. 5, c.c.). V. anche SANTOSUOSSO, *Introduzione alla riforma delle società a responsabilità limitata PMI e qualificazione tipologica della società a responsabilità limitata*, in *Riv. dir. soc.*, 2019, 495 ss. Per le modificazioni apportate dal nuovissimo testo dell’art. 2475, 1° comma, c.c., v. *ultra*, nt. 86.

⁽⁶⁰⁾ Emblematicamente si pensi, per un verso, all’ammissibilità del conferimento d’opera (art. 2464, comma 6, c.c.) e dell’esclusione volontaria (art. 2473-bis c.c.); per l’altro, alla menzionata legittimità dell’emissione di titoli di debito (art. 2483 c.c.). Qualche riflessione, per chi volesse, si legge in ONZA, *L’apporto d’opera e servizi nelle società di capitali*. Strutture e funzioni, Padova, Cedam, 2008, *passim*. Per il riavvicinamento della società a responsabilità limitata alla società per azioni in conseguenza della nuovissima regolazione della crisi (d.lgs. n. 14/2019), v., ancora, *ultra*, nt. 85.

⁽⁶¹⁾ V. *ultra*, nt. che segue.

⁽⁶²⁾ Divieto fissato nel senso dell’impossibilità di “offrire al pubblico” le quote (art. 2468, comma 1, c.c.). Nulla, in realtà, vieta la conformazione di quote uguali e non divisibili: il punto è, per un verso, l’interdetto legale all’“offerta al pubblico” di quote (eventualmente) così conformate (v. ora CUSA, *Le quote di s.r.l. possono essere valori mobiliari*, in *Riv. soc.*, 2019, 675 ss. e spec. 687; SANTORO, *Tentativi di sviluppo di un mercato secondario delle quote di società a responsabilità limitata*, in *Dir. banc. e merc. fin.*, 2020, 27 s. Sul problema, ulteriore, dell’uso di *token* per la rappresentazione e la circolazione delle quote e, poi, nel c.d. *crowdfunding* — v. *ultra*, nt. 73 e testo corrispondente — si può rinviare a DE LUCA, *Documentazione crittografica e circolazione della ricchezza assente*, in *Riv. dir. civ.*, 2020, I, 119 ss.); e per l’altro, l’indefettibile (socio-economicamente) presenza di quella conformazione per agevolare la formazione di potenziale “pubblico” di sottoscrittori o di acquirenti. V. pure *supra*, nt. 20 e testo corrispondente. Sulla questione, sotto certi rispetti contigua, della legittimità di riconoscere cittadinanza a categorie di quote nella società a responsabilità limitata nel codice civile (v. *ultra*, nel testo), cfr. BLANDINI, *Categorie di quote, categorie di soci*, Milano, Giuffrè, 2009, *passim*. Sulle categorie di quote nelle società a responsabilità limitata “piccola e media impresa”, v. *ultra*, nt. 74.

ridotto, meglio: con capitale a formazione progressiva; e (b) *semplificata* ⁽⁶³⁾. Sono esperimenti, ispirati ad esperienze europee e, soprattutto, alla Germania ed alla Francia ⁽⁶⁴⁾, che rispondono all'esigenza di consentire l'"accesso" alla produzione di ricchezza *destinando "poco"*, ma non meno di un euro, per la prima; e *sopportando*, più in generale, *oneri e costi organizzativi meno gravosi*, per la seconda ⁽⁶⁵⁾. Esigenze, allora, che, proseguendo la traiettoria tipologica, potrebbero lasciare *intatto il tipo come fattispecie, viceversa "arricchendo" il tipo come modello socio-economico di riferimento*, "aggiungendo" la "variante" disciplinare della s.r.l. *ad accesso "favorito"* (dalla riduzione sia del *quantum* da destinare sia di oneri e di costi) ⁽⁶⁶⁾.

"Oltre" il codice civile, talune "deroghe" «al diritto societario» ⁽⁶⁷⁾ hanno adattato la società a responsabilità limitata *al reperimento di risorse tra il "pubblico"*, prima, per la *produzione di ricchezza "innovativa"* ⁽⁶⁸⁾; e, successivamente, per la *produzione di ricchezza di "piccole e medie imprese"* ⁽⁶⁹⁾ (innovative o non).

L'"innovazione" e la "piccola e media impresa" ⁽⁷⁰⁾ per svilupparsi richie-

⁽⁶³⁾ Rispettivamente: artt. 2463, commi 4 e 5, e 2463-bis c.c.

⁽⁶⁴⁾ Per un panorama, a tratti critico, comparato, v. VON DER LAAGE, *La "Unternehmersgesellschaft (haftungsbeschränkt)": il nuovo modello di GmbH (s.r.l.) nella recente riforma tedesca*, in *Riv. soc.*, 2011, 404 ss.; BARTOLACELLI, *Nuove esperienze europee in tema di costituzione "semplificata" e "a basso costo" di società con responsabilità limitata*, in questa *Rivista*, 2015, I, 382 ss.; PORTALE, *La parabola del capitale sociale nella s.r.l. (dall'«importanza quasi-sacramentale» al ruolo di «ferro vecchio»?)*, in *Riv. soc.*, 2005, 815 ss.; e KINDLER, *La s.r.l. tedesca (GmbH) a 125 anni dalla sua nascita*, in *Riv. dir. soc.*, 2019, 540 ss. e spec. 549 ss.

⁽⁶⁵⁾ Cfr. SPOLIDORO, *Una società a responsabilità limitata da tre soldi (o da un euro)?*, in *Riv. soc.*, 2013, 1085 ss.; CAGNASSO, *La s.r.l.: un tipo societario "senza qualità"?*, in *Il nuovo dir. soc.*, 2013, 5/2013, 7 ss.; SALAMONE, *Funzione del capitale e funzionamento del netto nella società a responsabilità limitata, oggi*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2013, I, 14 ss.; MONTAGNANI, *Prime (e ultime) osservazioni su s.r.l. ordinaria e semplificata quasi senza (ma con) capitale*, in *Riv. dir. comm.*, 2013, II, 395 ss.; MARASÀ, *La nuova società a responsabilità semplificata e la nuova s.r.l. con capitale inferiore a 10mila euro*, in *Soc.*, 1013, 1068 ss.; M. RESCIGNO, *La società a responsabilità limitata a capitale ridotto e semplificata*, in *Nuove l. civ. comm.*, 2013, 1 ss. Dal punto di vista del notariato, v. BOGGIALI, RUOTOLO, *Le nuove s.r.l. (studio n. 892-2013/I approvato il 12 dicembre 2013)*, leggibile al seguente indirizzo elettronico: <http://www.notarato.it>.

⁽⁶⁶⁾ "Variante disciplinare" incapace, in quanto tale, di provocare l'applicazione, nel passaggio al "modello comune" di società a responsabilità limitata, delle regole sulla trasformazione (artt. 2498 ss. c.c.). Cfr. SPOLIDORO, *La s.r.l. semplificata e la s.r.l. a capitale ribassato*, in *Le società a responsabilità limitata*, (nt. 6), 169 ss.

⁽⁶⁷⁾ Locuzione che compare nella rubrica dell'art. 26 d.l. n. 179/2012, conv. in l. n. 221/2012, su cui v. testo e nt. che seguono.

⁽⁶⁸⁾ V. artt. 25 s. d.l. n. 179/2012, conv. in l. n. 221/2012. In realtà, il contenuto precettivo *esclusivo* della disciplina della società a responsabilità limitata "innovativa" che sia "grande" (sicché: non "piccola e media impresa") è, salvo interpretazioni estensive ed evolutive, assai povero, stante l'ancoraggio, dopo il d.l. n. 50/2017, conv. in l. n. 96/2017 (art. 57, comma 1), alla società a responsabilità limitata "piccola e media impresa" della maggior parte delle "deroghe" in questione.

⁽⁶⁹⁾ V. art. 26, commi 2, 5 e 6, d.l. n. 179/2012, conv. in l. n. 221/2012 (come modificati dal d.l. n. 50/2017, conv. in l. n. 96/2017) nonché il comma 3; art. 100-ter, commi 1-bis, 2-bis e 2-ter, t.u.f.

⁽⁷⁰⁾ Locuzione giuridica di origine europea [raccomandazione 2003/361/CE ed art. 2, lett. f), reg. (UE) n. 1129/2017] ma nel diritto domestico dotata, sulla base della disciplina di riferimento, di un significato non sempre con quello d'origine coincidente [v. artt. 1, comma 1, lett. w-quater.1), comma 5-novies e 61, comma 1, lett. h), t.u.f.]; ed, a volte, neppure di semplice individuazione mancando, in particolare, una univoca definizione della locuzione di "PMI" per l'applicazione delle "deroghe al diritto societario" di cui si va discorrendo. V. MALTONI, RUOTOLO, BOGGIALI, *La nuova*

dono (o possono richiedere) finanziamenti (*lato sensu*) il cui reperimento, se non altro sotto il profilo storico, è empiricamente e socio-economicamente agevolato dal “ricorso al pubblico”. Cosicché, *derogando al diritto comune* ⁽⁷¹⁾ ed almeno testualmente, si ammette: (a) per la società a responsabilità limitata “piccola e media impresa” (innovativa o non), l’“offerta al pubblico” delle quote ⁽⁷²⁾, eventualmente avvalendosi di “portali”, piattaforme *on-line* dedicate e vigilate ⁽⁷³⁾, ed accentuandone il carattere di puro “impiego del risparmio”, sul solco delle ricordate azioni di risparmio, attraverso sia la possibilità di (modulare e)

disciplina delle (PMI) società a responsabilità limitata (studio n. 101-2018/I approvato il 19 aprile 2018), leggibile al seguente indirizzo elettronico: <http://www.notariato.it>.

⁽⁷¹⁾ Sul problema del rapporto tra deroga e diritto comune e, più in generale, tra diritto generale e speciale, con uno sguardo al diritto delle imprese, v. IBBA, “Generale” e “speciale” nel diritto dell’iniziativa economica nel pensiero di Giorgio Oppo, in *Riv. dir. civ.*, 2010, I, 473 ss.

⁽⁷²⁾ Art. 26, comma 5, d.l. n. 179/2012, conv. in l. n. 221/2012. Si deve precisare che l’elemento sistematicamente rilevante si individua nella possibilità di “offrire la quota al pubblico”, il successo della offerta, poi, potendo dipendere anche da una particolare conformazione di ciò che viene offerto [almeno per la raccolta di risorse ingenti: si ricordi che, ai fini dell’applicazione dell’art. 100-ter t.u.f. — v. ancora *ultra*, nt. 73 — è qualificata “piccola e media” anche l’impresa che esibisce un “totale dello stato patrimoniale” e un “fatturato netto annuale” pari, rispettivamente, ad euro 43 milioni e 50 milioni; v. l’art. 2, lett. f), reg. (UE) n. 1129/2017 cui rinvia l’art. 61, comma 1, lett. h), t.u.f., richiamato — dopo la modificazione avvenuta con il d.lgs. n. 165/2019 — dal successivo art. 100-ter, comma 1; e v. anche l’art. 2, comma 1, lett. c), 01, regolamento sulla raccolta di capitali tramite portali *on-line*, adottato con delibera Consob n. 18592/2013, più volte modificato]. V. anche *supra*, nt. 62 e *ultra*, nt. 89. Sul problema delle ammissibili conformazioni della quota, v. SCIUTO, *Le quote di partecipazione*, in *Le società a responsabilità limitata*, (nt. 6), 516 ss. Per S. PATRIARCA, *Prodotti e strumenti finanziari*, in *Il Testo unico finanziario. Prodotti e intermediari*, diretto da Cera, Presti, Torino, Zanichelli, 2020, 85, la quota di una società a responsabilità limitata “piccola e media impresa” (e lo stesso è a dirsi la quota di società a responsabilità limitata qualificata *start-up*) nella «accezione dell’investimento di natura finanziaria» può essere ascritta «alla più ristretta categoria degli strumenti finanziari».

⁽⁷³⁾ V. artt. 50-*quinquies* e 100-ter, comma 1-bis, t.u.f. e reg. n. 18592/2013. Sulla società a responsabilità limitata innovativa, “piccola e media impresa” e sul c.d. *crowdfunding*, per un primo orientamento, v. le riflessioni di: MALTONI, SPADA, *L’impresa start-up innovativa costituita in società a responsabilità limitata*, in *Riv. not.*, 2013, I, 586 ss.; COSSU, *Nuovi modelli di s.r.l. nella legislazione italiana recente*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2015, I, 448 ss.; AA.VV., *Start-up e PMI innovative: scelte statutarie e finanziamento. Atti del Convegno di Studi* (Cagliari 15 giugno 2018), a cura di Corso, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2019, *passim*; BONCRISTIANO, *Autorità private e mercati finanziari: il caso dei portali di equity crowdfunding*, in *Dir. banc. e merc. fin.*, 2019, 103 ss.; POLICARO, *Lo sviluppo in Italia dell’“equity crowdfunding”. Un fenomeno sempre più regolamentato a fronte di prospettive potenzialmente dirompenti*, in *Oss. dir. civ. comm.*, 2019, 67 ss.; LAUDONIO, *Le altre facce del crowdfunding*, in *Dir. banc. e merc. fin.*, 2019, 261 ss., e *ivi*, *Id.*, *La folla e l’impresa: prime riflessioni sul crowdfunding*, 2014, 699 ss.; più di recente, *Id.*, *Equity-based crowdfunding: la protezione degli investitori nel prisma delle legislazioni europee e latino-americane*, in *Riv. soc.*, 2019, 1237 ss.; VITALI, *Equity crowdfunding: la nuova frontiera della raccolta del capitale di rischio*, in *Riv. soc.*, 2014, 371 ss.; ACCETTELLA, CIOCCA, *Emittente e portale nell’equity-based crowdfunding*, in questa *Rivista*, 2017, I, 237 ss.; GUACCERO, *La start-up innovativa in forma di società a responsabilità limitata: raccolta del capitale di rischio ed equity crowdfunding*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2014, I, 357 ss.; DE LUCA, FRUNARI, AN. GENTILE, *Equity crowdfunding*, in *Dig. disc. priv. sez. comm.*, Agg. ***** , 2017, Torino, Utet, 159 ss. Cfr. anche AA.VV., *Società a responsabilità limitata, piccola e media impresa, mercati finanziari: un mondo nuovo?*, Atti del Convegno Courmayeur 14-15 settembre 2018, a cura di Montalenti, Notari, Milano, Giuffrè, 2020, *passim*. Per una visione più generale, v. M. MOZZARELLI, *L’Equity crowdfunding in Italia. Dati empirici, rischi e strategie*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2019, 650 ss. Sull’insufficienza della previsione dell’accesso al mercato di capitali per l’effettivo sviluppo della relativa raccolta, v. VELLA, *Crescere su mercati e piattaforme: le Piccole medie imprese tra regole e politica industriale*, in *Merc. conc. regole*, 2/2019, 251 ss. Per qualche dato, v. ANNUNZIATA, *AIM Italia e disciplina degli emittenti, 10 anni dopo*, in *Riv. soc.*, 2020, 242 ss.

sopprimere il diritto di voto ⁽⁷⁴⁾ sia l'opzione per una circolazione semplificata ed intermediata ⁽⁷⁵⁾ nella quale la "nominatività tra soci" quasi scompare ⁽⁷⁶⁾; e (b) per la società a responsabilità limitata "impresa innovativa" (*start-up*, quindi, in quanto tale, con qualificazione "a scadenza") ⁽⁷⁷⁾, l'emissione di unità, gli strumenti finanziari partecipativi ⁽⁷⁸⁾, diversi dalla partecipazione sociale eppure in grado di rilasciare pretese patrimoniali "o anche" organizzative assai vicine, isolatamente o nella di esse combinazione ⁽⁷⁹⁾, a quelle del socio ⁽⁸⁰⁾.

⁽⁷⁴⁾ Art. 26, comma 3, d.l. n. 179/2012, conv. in l. n. 221/2012. Modulazione e soppressioni indipendenti dalla tecnica di circolazione adottata. In argomento e guardando ai problemi legati alla fissazione, legale o pattizia, delle regole sulla "convivenza" tra soci animati da interessi diversi, v. CORSO, *S.r.l.-PMI aperte al mercato: scelte statutarie e diritti dei soci investitori*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2019, I, 877 ss. Sulla testuale ammissibilità, ora, di categorie di quote (non solo a voto "soppresso o modulato" ma anche) «fornite di diritti diversi» a contenuto libero in grado di "derogare" i commi secondo e terzo dell'art. 2468 c.c. — così l'art. 26, comma 2, d.l. n. 179/2012, conv. in l. n. 221/2012 — cfr. gli spunti di DI MARTINO, *Tipico e transtipico nelle categorie speciali di quote delle s.r.l. p.m.i.*, in *Nuove l. civ. comm.*, 2019, 1485 ss.

⁽⁷⁵⁾ Art. 100-ter, comma 2-bis, t.u.f.: qualora, deve precisarsi, essa si realizzi nei portali *on-line* predetti, in tal caso dovendosi dichiararne l'adozione nell'"offerta al pubblico" [art. 16, comma 1, lett. d-bis), reg. n. 18592/2013]; circolazione, proprio in quanto intermediata, concettualmente non distante da quella della c.d. dematerializzazione delle azioni (v. *supra*, nt. 44). Si potrebbe ancora precisare che il regime circolatorio descritto è testualmente applicabile (anche) alla società a responsabilità limitata «impresa sociale», isolata secondo il d.lgs. n. 112/2017, non "piccola e media", società che non appare peraltro legittimata, con testo di rango primario, ad "offrire al pubblico" le quote di partecipazione, la pertinente deroga riferendosi solo alle società a responsabilità limitata "piccole e medie". Di semplificare la circolazione delle quote, e poi la conseguente legittimazione all'esercizio dei diritti sociali, si è avvertito da tempo il bisogno, sopprimendo il libro dei soci [art. 16, dal comma 12-*quinquies* al comma 12-*decies*, d.l. n. 185/2008, conv. in l. n. 2/2009; ma v., per un riferimento normativo al libro dei soci, l'art. 40, comma 2, lett. b), d.l. n. 76/2020] e potendo la circolazione delle quote avvalersi della firma digitale (art. 36, comma 1-bis, d.l. n. 112/2008, conv. in l. 133/2008).

⁽⁷⁶⁾ Essendo previsto l'intervento di un professionista (l'intermediario abilitato) che effettua «la sottoscrizione delle quote in nome proprio e per conto dei sottoscrittori o degli acquirenti che abbiano aderito all'offerta tramite portale»: art. 100-ter, comma 2-bis, lett. a), t.u.f. Sul problema, v. M. CIAN, *L'intestazione intermediata delle quote di s.r.l. pmi: rapporto societario, regime della circolazione*, in *Nuove l. civ. comm.*, 2018, 1260 ss.; REVIGLIONE, *Sottoscrizione e trasferimento delle partecipazioni sociali nella P.M.I. costituite in forma di s.r.l.*, in *Riv. dir. soc.*, 2019, 617 ss.; nonché DE STASIO, *Il crowdfunding*, in *Il Testo unico finanziario. Mercati ed emittenti*, diretto da Cera, Presti, Torino, Zanichelli, 2020, 2373 ss.; e CAGNASSO, *La s.r.l. piccola e media impresa (P.M.I.)*, in *Le società a responsabilità limitata*, (nt. 6), 121 ss.

⁽⁷⁷⁾ L'emissione degli strumenti finanziari partecipativi "sopravvive" alla (necessaria) perdita del requisito di *start-up* innovativa: art. 31, comma 4, d.l. n. 179/2012, conv. in l. n. 221/2012. L'innovazione, poi, richiede "tempo" per essere (ap)prezzata e così remunerata: d'onde il differimento temporale degli obblighi di ricapitalizzazione (art. 26, comma 1, l. n. 179/2012, conv. in l. n. 221/2012; su cui, da ultimo, v. RACUGNO, *Il capitale sociale nelle s.r.l.*, in *questa Rivista*, 2019, I, 811 s.); e, per certi rispetti coerentemente, l'esonero dal fallimento (v. CODAZZI, *Start up innovativa ed esenzione "a tempo" dall'area della fallibilità: precisazioni sull'inizio del quinquennio ex art. 31, commi 1 e 4, D.L. n. 179/2012*, in *Soc.*, 2020, 559 ss.).

⁽⁷⁸⁾ Essendo solo escluso il diritto di «voto nelle decisioni dei soci ai sensi» degli artt. 2479 e 2479-bis c.c.: art. 26, comma 7, d.l. n. 179/2012, conv. in l. n. 221/2012.

⁽⁷⁹⁾ Per un esempio, v. *ultra*, nt. 83.

⁽⁸⁰⁾ Per qualche riflessione, con i necessari riferimenti bibliografici, sia permesso rinviare a ONZA, *"Partecipare": significati e ipotesi nel diritto delle società azionarie (note preliminari sulla "partecipazione del non socio")*, in *Riv. dir. comm.*, 2018, I, 635 ss. Strumenti, poi, suscettibili, se emessi da società a responsabilità limitata "piccola e media impresa" (innovativa), di "offerta al pubblico" sui portali poc'anzi cennati (v. *supra*, nel testo e nt. 73) qualora attribuiscono un diritto patrimoniale riconducibile al rapporto debito/credito e, quindi, ad una posizione giuridicamente diversa (e più distante) da quella del socio: in questo senso, parrebbe l'inciso finale dell'art. 1, comma

All'evidenza sono, queste, "deroghe al diritto societario" ⁽⁸¹⁾ l'applicazione delle quali è irriducibile ad una società "di" e "tra" soci che "si conoscono", alla società a responsabilità "voluta" (tipo come modello socio-economico), isolata (tipo come fattispecie) e disciplinata (nella sintesi di tipo come istituto *del e* nel codice civile).

Insomma, se la società a responsabilità limitata "nel" codice civile è una società "di" e "tra" soci che "si conoscono" per imprese (normalmente) "grandi", correlando la "grandezza" dell'impresa alla "nominatività" (nei sensi indicati) dei soci; viceversa, la società a responsabilità limitata "oltre" il codice civile è, invertendo l'ordine dell'analisi, una società: (a) quando "impresa innovativa", nella quale ai soci si possono affiancare "altri" e diversi finanziatori con pretese non dissimili, titolari di strumenti finanziari partecipativi circolanti ⁽⁸²⁾ ed anzi (forse) ⁽⁸³⁾ suscettibili di offerta sui portali *on-line*; e (b) quando "piccola e media impresa", nella quale quella "nominatività" è (tendenzialmente) ⁽⁸⁴⁾ *irrillevante e "fungibile"*, essendo centrale, nella tecnica di reperimento delle risorse, l'"idea" alla base del "progetto" di produzione di ricchezza "in cerca di finanziamento" ⁽⁸⁵⁾, al quale, quando esposto al pubblico nei portali *on-line* ⁽⁸⁶⁾,

5-novies, t.u.f. che, nel definire i portali in esame, richiama (oltre alla «raccolta di capitale di rischio», le quote di partecipazione sociale, *in primis*) la raccolta «di finanziamenti tramite obbligazioni o strumenti finanziari di debito»; benché, poi, definiti «titoli di debito» (e v. più avanti in questa nota) dal pertinente regolamento attuativo ed assunti quali «strumenti finanziari» assieme alle «azioni e alle quote rappresentative del capitale sociale o degli OICR [...] oggetto delle offerte al pubblico condotte attraverso portali» [art. 2, comma 1, lett. h), reg. n. 18592/2013]. Il che, come osserva DE STASIO, (nt. 76), 2371 s., significa, tra l'altro, reputare la quota di società a responsabilità limitata "strumento finanziario", sia pur — potrebbe precisarsi — quando (e solo se) oggetto di una offerta al pubblico realizzata a mezzo portali *on-line*. Alla raccolta di "capitale di credito", attraverso i titoli di debito [quelli, si direbbe, previsti dell'art. 2483 c.c.; cfr., infatti, gli artt. 16, comma 1, lett. d-quater), e 24, comma 1, lett. b-bis), reg. n. 18592/2013; in tema, ora, cfr. M. CAMPOBASSO, *I titoli di debito*, in *Le società a responsabilità limitata*, a cura di Ibbà e Marasà, vol. II, (nt. 6), 1298 ss.] da parte di società a responsabilità limitata "piccola e media impresa" (innovativa o non), è, infine, dedicato il comma 1-ter dell'art. 100-ter t.u.f.

⁽⁸¹⁾ Di cui il mercato, in caso di offerta a mezzo portale *on-line*, deve essere informato: art. 15, comma 1, lett. e), reg. n. 18592/2013.

⁽⁸²⁾ Se si ammette che resta empiricamente inutile ipotizzare l'emissione di strumenti finanziari non trasferibili.

⁽⁸³⁾ Se si conviene su: (i) la plausibilità di strumenti finanziari partecipativi che attribuiscono un diritto di credito, distanziando il titolare dalla posizione di socio, ed un diritto organizzativo, avvicinando il titolare alla posizione di socio [una proposta, se si vuole, si legge in ONZA, (nt. 80), *passim* e spec. 647 ss.]; e (ii) l'ammissione di siffatti strumenti alla offerta sui descritti portali (v. *supra*, nt. 80).

⁽⁸⁴⁾ Salvo esigenze di tutela del risparmiatore anonimo: v. *ultra*, nt. 86.

⁽⁸⁵⁾ Aprendosi l'interrogativo della pertinente collocazione sistematica per valutare l'applicazione o non di passi della disciplina della società azionaria: v. M. CIAN, *PMI, s.r.l. e s.p.a.: schemi argomentativi per una ricostruzione del sistema*, in *Riv. soc.*, 2018, 818 ss.; SPERANZIN, *S.r.l. piccole e medie imprese tra autonomia statutaria e ibridazione dei tipi (con particolare riferimento alle partecipazioni prive del diritto di voto)*, in *Riv. soc.*, 2018, 335 ss.; BENAZZO, *Categorie di quote, diritti di voto e governance nella "nuovissima s.r.l."*, in *Riv. dir. soc.*, 2019, 632 ss.; CAGNASSO, (nt. 76), 104 ss. Di una sorta di «eterno ritorno» della società a responsabilità limitata alla società per azioni ragiona COSSU, *La società a responsabilità limitata nella riforma del diritto concorsuale*, in *Il nuovo dir. soc.*, 7/2019, 968 [e M. STELLA RICHTER JR., (nt. 28), 30], prendendo spunto dalla riforma delle procedure concorsuali (d.lgs. n. 14/2019) che, incidendo sulla disciplina della società a responsabilità limitata contenuta nel codice civile, ha specializzato in "via esclusiva" la gestione dell'impresa sull'ufficio di amministrazione (art. 2475, 1° comma, c.c.; quanto meno per l'adozione degli assetti organizzativi, amministrativi e contabili tesi pure alla "rilevazione tempestiva" della crisi e del suo

chiunque ed in qualunque momento “aderisce”⁽⁸⁷⁾, e da sviluppare in imprese “piccole e medie”. *A produzioni di ricchezza “grandi” che coinvolgono (in tesi: “pochi”) “nominati” e “stabili” soci si affiancano “piccole e medie” produzioni di ricchezza che coinvolgono (in tesi) “tanti” e “variabili” finanziatori. “Tipi” di società a responsabilità limitata diversi, se pensati quali modelli socio-economici; ma, forse, da radicalizzare (magari con un intervento normativo) diversi anche dal punto di vista della fattispecie, dandosi un quarto tipo di società di capitali*⁽⁸⁸⁾, con le conseguenti ricadute l’approfondimento delle quali la sede non consente⁽⁸⁹⁾.

contrasto: art. 2086, 2° comma, c.c.; e, in tal senso, sembrano orientate alcune proposte normative in via di attuazione, specificando che l’esclusività in questione si dovrebbe appuntare sulla «l’istituzione degli assetti» previsti da quella disposizione), suscitando un contrasto, variamente risolto, con la competenza gestoria dei soci (v. *supra*, nt. 59), non colpita, allo stato, da una esplicita abrogazione [soluzioni all’antinomia si rinvencono in ATLANTE, MALTONI, RUOTOLO, *Il nuovo articolo 2475 c.c. Prima lettura, (studio n. 58-2019/I approvato il 14 marzo 2019)*, leggibile al seguente indirizzo elettronico: <http://www.notariato.it>; e in DI CATALDO, S. ROSSI, *Nuove regole generali per l’impresa nel nuovo Codice della crisi e dell’insolvenza*, in *Riv. dir. soc.*, 2018, 745 ss. Tra i lavori più attuali, si possono leggere le riflessioni di MOSCO, *Il riparto delle competenze gestionali nella S.r.l. dopo il Codice della crisi*, in *Riv. soc.*, 2019, 1032 ss., il quale non crede che «l’avvicinamento tra» società per azioni e società a responsabilità limitata, provocato dalle disposizioni del d.lgs. n. 14/2019, sia tale «da rendere» questa «una piccola s.p.a., facendole perdere la sua autonomia rispetto» a quella; più ampiamente, ID. *Funzione amministrativa e sistemi di amministrazione, in Le società a responsabilità limitata*, a cura di Ibbà e Marasà, vol. II, (nt. 6), 1648 ss.; FORTUNATO, *Codice della crisi e Codice civile: impresa, assetti organizzativi e responsabilità*, ivi, 952 ss. e spec. 970 ss.; e, più in generale, RORDORF, *Doveri e responsabilità degli organi di società alla luce del codice della crisi d’impresa e dell’insolvenza*, ivi, 929 ss. nonché CALANDRA BUONAUURA, *Amministrazione e gestione dell’impresa nel Codice della crisi*, in questa *Rivista*, 2020, I, 5 ss.]. Sull’impatto occasionato dal d.lgs. n. 14/2019 sulle società a responsabilità limitata che emettono titoli destinati alla sollecitazione del risparmio sui portali *on-line*, v. ABRIANI, *La struttura finanziaria della società a responsabilità limitata*, in *Riv. dir. soc.*, 2019, 517 ss. e spec. 521 s.

⁽⁸⁶⁾ Esibizione che impone tutele che si manifestano secondo modalità diverse: dalla completezza e comprensibilità *informativa del contenuto*, essendo utile l’eventuale *comparabilità* con contenuti “tipici”, alla presenza di un minimo di risorse riconducibili a *professionisti dell’investimento* ed alla possibilità del disinvestimento al mutamento del socio di controllo, socio che in quanto tale ha, per così dire, “creduto” *quantitativamente e qualitativamente in modo decisivo nell’“idea” esposta nel “progetto”, generando* (in chi professionista dell’investimento non è) *un affidamento sulla bontà di quella “idea”*; mutamento, allora, che proprio per questo deve poter legittimare chi ha “creduto più nel socio che nel progetto” a seguire costui, cedendo con questo la quota o recedendo dalla società [v. del reg. n. 18592/2013 gli artt. 13, commi 2 e 3, 15, comma 1, lett. f) e comma 2, 16, comma 1, e 24]. Modalità, può aggiungersi, rispetto alle quali assume (almeno quanto agli obblighi informativi), centralità (non solo l’offerente ma anche) il gestore del portale *on-line*.

⁽⁸⁷⁾ Aderendosi, in un certo senso, all’“idea” (o al “socio”: v., nt. che precede), al progetto più che al “contratto di società” avvicinandosi, in questa linea, operazioni di mercato c.d. primario ed operazioni di mercato c.d. secondario.

⁽⁸⁸⁾ Una sorta di tipo candidato a *semplificare* la società per azioni. Esigenze di semplificazione della società per azioni sono state avvertite anche in altri ordinamenti, da un punto di vista, per così dire, rovesciato, *interdicendo alla società per azioni semplificata una significativa “apertura al pubblico”*; così, esemplarmente, in quello: (i) francese, dove la *sociétés par actions simplifiées* (articles L227-1 ss. *Code de commerce*) «ne peut procéder à une offre au public de titres financiers ou à l’admission aux négociations sur un marché réglementé de ses actions» (successivo article L227-2); e (ii) cileno, in cui la *sociedad por acciones*, prevista dalla *ley N° 20.190* del 5 giugno 2007, nel silenzio del «estatuto social y de las disposiciones [ad esse specificamente dedicate dal Codice di commercio], se regirá supletoriamente y sólo en a quello que no se contraponga con su naturaleza, por las normas aplicables a las sociedades anónimas cerradas» (artículo 424, párrafo segundo, *Código de Comercio*; riferimenti in LEHUEDE, *Curso de derecho comercial*, tomo II, vol. 2, Santiago, Thomson Reuters, 2016, 492 ss.); nonché, può aggiungersi, nell’ordinamento dell’Uruguay nel quale «no podrán adoptar la forma jurídica de sociedad por acciones simplificada las sociedades que hagan

4. *Una annotazione ed una battuta conclusiva.* — La conclusione può affidarsi ad una annotazione e ad una battuta.

Nel 1942, si distinguevano le società che “fondano il loro credito sulla

offerta pública de sus acciones [...] ni aquellas que se dediquen a actividades para las cuales la ley disponga la adopción de un tipo social específico» (artículo 8º, párrafo segundo, ley Nº 19.820 del 18 settembre 2019, legge che ha introdotto le *sociédades por acciones simplificadas*; devo l’informazione al Prof. Eduardo T.J. Lehue, che ringrazio). Molto interessante, al riguardo, appare la *société à responsabilité limitée* regolata dal *Code des sociétés et des associations* adottato in Belgio (con legge del 23 marzo 2019 su cui, dal punto di vista delle associazioni, cfr. i rilievi di FUSARO, *La revisione della disciplina degli enti del primo libro del codice civile*, in *Riv. dir. civ.*, 2019, I, 1366 s., nt. 28, e, *ivi*, 1368, nt. 35; ragguagli in WILLERMAIN, *La société à responsabilité limitée: au-delà de la suppression du capital*, in *Revue de Droit Commercial Belge*, 2018, 984 ss.; e in DIEUX, *Le nouveau Code des sociétés (et des associations): une “anonymisation” silencieuse*, *ivi*, 927 ss.), nel quale, per un verso, si tratta di «une société dépourvue de capital dont les actionnaires n’engagent que leur apport» (art. 5:1), obbligando i «fondateurs», allora in sede di costituzione, a provvedere la società di «capitaux propres qui, compte tenu des autres sources de financement, sont suffisants à la lumière de l’activité projetée» (art. 5:3); e, per l’altro, si statuisce che «sans préjudice de la société à responsabilité limitée cotée, qui peut également émettre des actions dématérialisées si les statuts le permettent, les actions qu’une société à responsabilité limitée émet sont nominatives. Les autres titres émis par une société à responsabilité limitée sont nominatifs ou, si les statuts le permettent, dématérialisés» (art. 5:18, alinea 2); applicandosi poi compendi disciplinari dedicati in caso di «société à responsabilité limitée [...] cotée» (v. art. 5:2). Per una traiettoria volta al futuro, v. le considerazioni di NOTARI, *Analisi de iure condendo delle varianti organizzative delle s.r.l. (start up innovative, PMI innovative e PMI): problemi aperti e prospettive evolutive*, in *Oss. dir. civ. comm.*, 2019, 241 ss. Una diversa e autorevole proposta di revisione dell’architettura del sistema, operando sub-modelli, si legge in PRESTI, *Vent’anni vissuti pericolosamente. TUF e codice civile: una convivenza difficile*, in *Analisi giur. econ.*, 2019, 488 ss.

⁽⁸⁹⁾ Dovendosi in tal modo impostare e risolvere, ad esempio e (forse) a diritto vigente, il passaggio da società a responsabilità limitata “piccola e media impresa” a società a responsabilità limitata “grande impresa”. Criticamente, però, S. ROSSI, *S.r.l.-P.M.I.: disciplina del capitale sociale e tipologia delle società*, in *Riv. dir. soc.*, 2019, 525 ss. e spec. 537 s., muovendo dalla instabilità dello “status” di “piccola e media impresa” legato a soglie quantitative variabili (v. pure M. CIAN, *Dalla S.r.l. a base personalistica alle quote “finanziarie” e alla destinazione ai mercati: tante S.r.l.?*, in *Studium Iuris*, 2019, 1421 s.); potrebbe osservarsi, viceversa, che il “voluto” delle parti sia proprio l’utilizzo di quella tecnica di *reperimento delle risorse e di accesso al mercato*, l’avvalersi della quale richiede di non eccedere quelle soglie. Del resto e ancora, quel passaggio potrebbe, *indipendentemente dal riconoscimento di una diversa fattispecie*, comunque titolare (almeno) il diritto di recesso, valorizzando dell’art. 2473, comma 1, c.c. la locuzione «cambiamento [...] del tipo di società» (ipotesi immaginata nella transizione, conseguente alla riforma del 2003 (*supra*, nt. 55), dalla “vecchia” alla “nuova società a responsabilità limitata”, nella prospettiva della tutela delle minoranze, da M. Stella Richter Jr., in vari luoghi, tra i quali v. ID., *Di alcune applicazioni sistematiche della introduzione di una nuova disciplina per le società a responsabilità limitata*, in *Giust. civ.*, 2004, II, 19 s., ove altri riferimenti; successivamente, v. DOLMETTA, *Sul “tipo” S.r.l.*, in *S.r.l. Commentario. Dedicato a Giuseppe B. Portale*, nt. (30), 25, in relazione al cambiamento di “struttura” della società a responsabilità limitata, “personalistica” o “capitalistica”; criticamente, tuttavia, cfr., tra gli altri, REVIGLIONE, *Il recesso nella società a responsabilità limitata*, Milano, Giuffrè, 2008, 112 ss.); ciò concedendo, la radicalizzazione di cui si accenna nel testo potrebbe allora apparire, tutto sommato, *meno “eversiva”*, contribuendo ad una razionalizzazione del sistema (sulla preoccupazione, nel mutamento di qualifica tra “piccola e media impresa” e “grande impresa”, di «attivare ogni volta la disciplina delle trasformazioni» e quindi, innanzitutto, il diritto di recesso, v., ancora, M. CIAN, in questa nota, 1422, preoccupazione che, al fondo, inclina l’autorevole pensatore a non scorgere spazi per isolare una nuova fattispecie di società a responsabilità limitata). Secondo SANTOSUOSSO, (nt. 59), 498 s., al riconoscimento di «un tipo nuovo e autonomo rispetto alla società a responsabilità limitata non PMI» mancherebbe un «nuovo — sufficientemente ampio e autonomo — statuto normativo, tale da rappresentare un corpus disciplinare dalla adeguata massa critica»: tuttavia non sembrano rinvenirsi soverchi ostacoli ad ipotizzare una “fattispecie senza (testuale) disciplina” (cioè, con una disciplina da ricostruire) in una visuale, inversa, rispetto a quella propria dei titoli di credito, “caso” di “disciplina senza (testuale) fattispecie” (su cui, da ultimo, v. DE LUCA, *L’antifattispecie cartolare. Contributo allo studio dei titoli di credito*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2017, I, 93 ss.).

persona dei soci”, le società a base personale, e le società che “fondano il loro credito sul capitale sociale”, le società a base non personale⁽⁹⁰⁾, distinzione funzionale ad imprese operanti in una *economia* di produzione e di consumo industriale⁽⁹¹⁾. Evoluta, dagli anni settanta del secolo scorso, questa economia in *economia finanziaria*, nel contemporaneo, l’economia non fa più solo affidamento sulla patrimonializzazione e sulle redditività prospettica dell’attività intrapresa. Più incisivamente: il “credito” della società non è più “fondato” né sulle “persone dei soci” né sul “capitale sociale”: *ma sulle sole* (e in tesi “tante”) *idee*.

Ed ecco la battuta.

L’art. 47, comma 2, cost. obbliga la Repubblica a favorire «l’accesso del risparmio [...] al diretto e indiretto investimento azionario nei grandi complessi produttivi del Paese»⁽⁹²⁾. Bisogna prendere atto che i «complessi produttivi» a cui favorire l’“accesso” del risparmio e bisognosi di “finanziamenti” e di “tutela” non sono solo e necessariamente “grandi”: ben possono essere *tanti, piccoli* e condotti *in forma di società a responsabilità limitata*.

MAURIZIO ONZA

Abstract

The essay analyses the “access” to the production of wealth in Italy and focuses on the joint stock company as well as on the limited liability company. After an historical research, therefore, it focuses on the most recent reforms and, in detail, on possible new models of the limited liability company (“open to the public”), trying to propose a systematic framework.

⁽⁹⁰⁾ V. la Relazione, (nt. 7), § 927.

⁽⁹¹⁾ In altro contesto, v. TERRANOVA, *Prime impressioni sul progetto di codice della crisi di impresa*, in *Riv. dir. comm.*, 2018, I, 387 ss.

⁽⁹²⁾ Disposizione costituzionale all’origine della disciplina del mercato mobiliare ora contenuta, per la maggior parte, nel t.u.f., essendo il corretto funzionamento di quel mercato condizione necessaria «per favorire l’accesso del risparmio popolare all’investimento azionario [...] garantendo, al tempo stesso, la tutela dei risparmiatori» prevista nel primo comma della medesima disposizione (i passaggi in esponente sono in AA.VV., *Commentario breve alla costituzione*², diretto da Bartole, Bin, Padova, Cedam, 2008, 482). Uno spunto, per altri fini, si legge in CERA, *Le società quotate vent’anni dopo il TUF. Il complesso (e mobile) sistema delle fonti e delle vigilanze*, in *Analisi giur. econ.*, 2019, 495.