



La responsabilità del socio di s.r.l.

Valerio Sangiovanni

Avvocato, Rechtsanwalt e Dottore di ricerca in Diritto commerciale

SINTESI

a) La responsabilità degli amministratori

Nell'ambito della disciplina della s.r.l., l'art. 2476 c.c. tocca diverse materie, fra cui spiccano la responsabilità degli amministratori e il diritto di controllo dei soci. Quest'ultimo è funzionale anche all'esercizio di un'azione di responsabilità nei confronti dei gestori, cui è legittimato pure un singolo socio. Si può affermare la responsabilità sia degli amministratori formalmente nominati tali sia quella dei gestori di fatto della società, purché svolgano tale attività con continuità.

b) La responsabilità dei soci

All'interno dell'art. 2476 c.c. vi è una disposizione del tutto particolare, la quale prevede che alla responsabilità degli amministratori possa

affiancarsi - a certe condizioni - quella dei soci. La materia merita di essere approfondita poiché essa sembra incidere sulla stessa nozione di società "a responsabilità limitata".

c) Le interpretazioni giurisprudenziali

Sulla possibile responsabilità dei soci che svolgono nella s.r.l., anche solo occasionalmente, attività gestionale si registrano i primi interventi giurisprudenziali. Da un lato si è affermato che la responsabilità dei soci ha natura accessoria rispetto a quella degli amministratori, i quali devono pertanto - in ogni caso - essere citati in giudizio unitamente ai quotisti. Da un altro lato si è chiarito che la responsabilità del socio può sussistere anche quando questi sia una persona giuridica.

» SOMMARIO

1. La responsabilità degli amministratori e quella dei soci - 2. La distribuzione di competenze fra soci e amministratori - 3. La figura del "socio" - 4. La figura dell'"amministratore" - 5. La "autorizzazione" o "decisione" dei soci - 6. L'elemento soggettivo dell'illecito (l'intenzionalità) - 7. L'attività esecutiva degli amministratori - 8. Il danno - 9. Osservazioni conclusive

1. La responsabilità degli amministratori e quella dei soci

Nel contesto della disciplina legislativa della s.r.l. una delle disposizioni più importanti è senz'altro l'art. 2476 c.c. Sono numerose le materie significative collocate all'interno di tale articolo:

(1) In materia di responsabilità degli amministratori di s.r.l. cfr., a titolo di esempio, BIANCA, *La responsabilità degli amministratori nella soc. a resp. lim.*, in *Dir. fall.*, 2005, II, 808 ss.; FERRARO, *Sulla responsabilità degli amministratori di società a responsabilità limitata nei confronti dei creditori sociali*, in *Dir. fall.*, 2011, II, 113 ss.; GUARINI, *Rassegna in tema di responsabilità degli amministratori di s.r.l.*, in *Riv. dir. impr.*, 2009, 707 ss.; LETO, *La responsabilità degli amministratori di s.r.l.*, in *Riv. dott. comm.*, 2010, 777 ss.; RENNA, *La responsabilità degli amministratori di società a responsabilità limitata*, in *Contratto e impresa*, 2009, 1298 ss.; SALVATO, *Profili della disciplina della responsabilità degli amministratori della s.r.l.*, in *Soc.*, 2009, 705 ss.; SANGIOVANNI, *La responsabilità degli amministratori di s.r.l. verso la società*, in *Contratto e impresa*, 2007, 693 ss.

Sulla responsabilità degli amministratori in Francia v. NICCOLINI, *Società sottocapitalizzata e responsabilità degli amministratori: una sentenza francese*, in *Giur. comm.*, 1986, 652 ss. Con riferimento all'ordinamento tedesco cfr. HIRTE e VICARI, *La responsabilità degli amministratori di società di capitali verso i creditori in caso di omessa o ritardata presentazione della richiesta di fallimento al tribunale, nel diritto tedesco e italiano*, in *Giur. comm.*, 1996, II, 377 ss.; SANGIOVANNI, *Doveri e responsabilità degli amministratori di s.r.l. in comparazione con la GmbH tedesca*, in *Soc.*, 2006, 1563 ss.; SANGIOVANNI, *Responsabilità degli amministratori di s.r.l. tedesca (GmbH) nei confronti della società*, in *Soc.*, 2005, 1571 ss. Per la Spagna v. COSSU, *L'azione di responsabilità degli amministratori nell'ordinamento spagnolo*, in *Soc.*, 2008, 1169 ss.

(2) Sul diritto di controllo e informazione del quotista cfr. GUIDOTTI, *I diritti di controllo del socio nella s.r.l.*, Milano, 2007. V. inoltre, per limitarsi ad alcuni recenti contributi, BARTOLOMUCCI, *Configurazione e portata del diritto di controllo del socio non gestore di s.r.l.*, in *Soc.*, 2009, 1336 ss.; CESIANO, *Il (limitato?) diritto di consultazione del socio ex-amministratore*

la responsabilità degli amministratori (1° co.)⁽¹⁾, il diritto di controllo dei soci (2° co.)⁽²⁾, l'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori (3° co.)⁽³⁾, la revoca degli amministratori (3° co.)⁽⁴⁾ e la possibile corresponsabilità dei soci (7° co.).

nella s.r.l., in *Soc.*, 2010, 1131 ss.; GUIDOTTI, *Sulla derogabilità della norma relativa ai diritti di controllo del socio di s.r.l.*, in *Giur. comm.*, 2010, I, 422 ss.; PISAPIA, *Il controllo del socio nella S.r.l.: oggetto, limiti e rimedi*, in *Soc.*, 2009, 505 ss.; SANGIOVANNI, *Diritto di controllo del socio di s.r.l. e autonomia statutaria*, in *Notariato*, 2008, 671 ss.; SANNA, *L'ambito di applicazione dei diritti di controllo spettanti ai "soci che non partecipano all'amministrazione" nella s.r.l.*, in *Giur. comm.*, 2010, I, 155 ss.; SCARPA, *Rapporto tra sindaco e socio di s.r.l. nell'esercizio del controllo*, in *Riv. commercialisti*, 2010, 339 ss.; TORRONI, *Note in tema di poteri di controllo del socio nella s.r.l.*, in *Riv. notariato*, 2009, II, 673 ss.

(3) Sull'azione di responsabilità nella s.r.l. v. BONAVERA, *L'esercizio delle azioni di responsabilità degli amministratori nella s.r.l.*, in *Soc.*, 2010, 102 ss.; CAGNASSO, *Note minime in tema di assemblea e azione di responsabilità nella società a responsabilità limitata*, in *Giur. it.*, 2005, 524 s.; CRISTIANO, *Azioni di responsabilità contro gli amministratori di s.r.l. nella riforma del diritto societario*, in *Soc.*, 2005, 1007 ss.; DUBINI e LENTINI, *Azione sociale di responsabilità contro l'amministratore unico di s.r.l. e litisconsorzio necessario*, in *Soc.*, 2007, 193 ss.; IOZZO, *Le azioni di responsabilità nella s.r.l. tra vecchia e nuova disciplina*, in *Giur. comm.*, 2005, II, 53 ss.; RESTUCCIA, *Quantificazione del danno ed esercizio dell'azione di responsabilità contro gli amministratori di s.r.l. in seguito al verificarsi di una causa di scioglimento*, in *Dir. fall.*, 2010, II, 429 ss.

(4) In tema di revoca degli amministratori nella s.r.l. cfr. CERRATO, *La revoca dell'amministratore di s.r.l. fra norme novellate e clausole statutarie non adeguate: profili problematici*, in *Giur. comm.*, 2010, II, 143 ss.; CIVERRA, *La revoca giudiziaria dell'amministratore: analisi dell'art. 2476, 3° co., c.c.*, in *Soc.*, 2009, 1530 ss.; GAETA, *Rapporto di strumentalità tra revoca cautelare degli amministratori di s.r.l. e azione sociale di respon-*

In questo articolo ci occuperemo, tuttavia, solamente di uno degli aspetti regolati dall'art. 2476 c.c. e, segnatamente, della responsabilità dei soci (art. 2476, 7° co., c.c.)⁽⁵⁾.

Indirettamente dovremo peraltro occuparci anche di responsabilità degli amministratori, dal momento che l'art. 2476, 7° co., c.c. è costruito in modo tale da affermare una responsabilità dei soci accessoria a quella degli amministratori: vi può essere responsabilità dei quotisti se vi è anche responsabilità dei gestori.

Le disposizioni di riferimento per la nostra analisi saranno dunque l'art. 2476, 1° co., c.c. (cui ci limiteremo ad accennare)⁽⁶⁾ e l'art. 2476, 7° co., c.c. (che esamineremo in dettaglio)⁽⁷⁾.

Al fine di collocare l'art. 2476, 7° co., c.c. nel suo esatto contesto e di comprenderne bene il significato sono necessarie alcune premesse sul ruolo di soci e amministratori nella s.r.l.

La regola che stabilisce chi può diventare amministratore è fissata dall'art. 2475, 1° co., c.c.: «salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo, l'amministrazione della società è affidata a uno o più soci». In assenza di previsioni statutarie in senso diverso vi è, dunque, coincidenza fra soci e amministratori: solo i titolari di una partecipazione sociale possono diventare gestori. Ciò ha significative conseguenze in termini di responsabilità. Se la medesima persona Tizio è sia socio sia amministratore, essa potrebbe – teoricamente – essere ritenuta responsabile sia come amministratore sia come socio. I requisiti per l'affermazione della responsabilità degli amministratori (art. 2476, 1° co., c.c.) sono però meno stringenti di quelli per l'affermazione della responsabilità dei soci (art. 2476, 7° co., c.c.), oltre al fatto che la prima è presupposto della seconda. Chi agisce in giudizio ha pertanto interesse a citare Tizio solo nella sua qualità di amministratore. In ogni caso vi è un solo patrimonio (quello dell'amministratore che è anche socio) su cui il danneggiato può rivalersi.

L'atto costitutivo può però disporre diversamente e consentire che anche un non socio assuma la funzione di amministratore. Bisogna dire che, nella prassi, è del tutto usuale tale previsione negli atti costitutivi delle s.r.l. Nel caso di una compagine sociale numericamente limitata (si pensi al caso di una s.r.l. composta di due soli soci), la tendenza sarà quella di una coincidenza fra quotisti e gestori; nell'ipotesi, invece, di una compagine sociale numerosa è più frequente che vi sia un amministratore esterno. Se gli amministratori sono persone diverse dai soci, allora chi agisce in giudizio – se ne ricorrono i presupposti – ha interesse a citare ambedue: al patrimonio degli amministratori si aggiunge quello dei soci e le probabilità per il danneggiato di ottenere soddisfazione aumentano.

sabilità, in *Soc.*, 2010, 1382 ss.; PAOLUCCI, *La revoca cautelare dell'amministratore di s.r.l.*, in *Giur. comm.*, 2009, I, 1177 ss.; SANDULLI, *Azione di responsabilità e di revoca verso gli amministratori di s.r.l.*, in *Soc.*, 2005, 477 ss.; SANGIOVANNI, *La revoca degli amministratori di s.r.l.*, in *Soc.*, 2007, 1328 ss.

⁽⁵⁾ Fra i più recenti contributi in materia di responsabilità dei soci nella s.r.l. cfr. GIUFFRIDA, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.*, in *Soc.*, 2011, 405 ss.; MELI, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.: ambito di applicazione e presupposti di azionabilità*, in *Soc.*, 2010, 1455 ss.; SCARPA, *Responsabilità di amministratori e soci nella s.r.l. tra concorrenza gestionale e informazione endosocietaria*, in *Danno e resp.*, 2010, 5 ss.; ZANARDO, *L'estensione della responsabilità degli amministratori di s.r.l. per mala gestio ai soci "cogestori"*: luci e ombre della disposizione dell'art. 2476, 7° co., c.c., in *Riv. soc.*, 2009, 498 ss.

⁽⁶⁾ L'art. 2476, 1° co., c.c. prevede, letteralmente, che «gli amministratori sono solidalmente responsabili verso la società dei danni derivanti dall'inosservanza dei doveri ad essi imposti dalla legge e dall'atto costitutivo per l'amministrazione della società. Tuttavia la responsabilità non si estende a quelli che dimostrino di essere esenti da colpa e, essendo a

2. La distribuzione di competenze fra soci e amministratori

Nella s.r.l. la distribuzione di competenze fra soci e amministratori è meno rigorosa che nella s.p.a. In questo ultimo tipo societario vale il principio radicale che la gestione dell'impresa spetta esclusivamente agli amministratori (art. 2380 *bis*, 1° co., c.c.). Nella s.p.a. vi è dunque una netta separazione fra titolarità delle partecipazioni sociali (in capo agli azionisti) e gestione dell'impresa (in capo ai gestori).

Questo principio di separazione fra titolarità delle partecipazioni e gestione dell'impresa non è ripetuto nel contesto della s.r.l. Anzi, in questo tipo societario vige un'ampia autonomia statutaria, in attuazione della quale si possono definire con considerevole flessibilità i confini fra le competenze dei soci e quelle degli amministratori⁽⁸⁾. Spetta all'atto costitutivo definire «le norme relative al funzionamento della società, indicando quelle concernenti l'amministrazione e la rappresentanza» (art. 2463, 2° co., n. 7, c.c.). Nell'esercizio di questo potere l'atto costitutivo può fissare con notevole flessibilità la linea di confine fra le competenze dei soci e quelle degli amministratori. Diversamente da quanto avviene nella s.p.a., nella s.r.l. può dunque ben capitare che i soci dispongano di ampi poteri gestori.

Vi sono, del resto, altre basi normative per l'affermazione di un potere gestorio dei soci di s.r.l. Bisogna fare riferimento in particolare, a quanto previsto dall'art. 2468, 3° co., c.c.⁽⁹⁾ nonché a quanto sancisce l'art. 2479, 1° co., c.c.⁽¹⁰⁾. Dunque, sia in generale per una previsione contenuta nell'atto costitutivo sia in particolare per una rimessione della decisione dagli amministratori ai quotisti può ben capitare che questi ultimi si trovino a prendere delle decisioni gestorie, dalle quali può derivare un danno. A ciò si aggiunga che la responsabilità prefigurata dall'art. 2476, 7° co., c.c. può concernere tutti i soci, ma può riguardare anche soltanto alcuni di essi oppure addirittura anche un solo socio. Il primo caso si può verificare nell'ipotesi in cui tutti i soci votino in favore di un'operazione causativa di danno. Il secondo caso si può verificare quando solo alcuni quotisti votino per tale operazione. Vi può infine essere la responsabilità di un unico socio, ad esempio nel caso in cui sia titolare di un particolare diritto riguardante l'amministrazione (art. 2468, 3° co., c.c.) oppure induca da solo gli amministratori – anche informalmente – al compimento di atti dannosi.

Astrattamente si potrebbe addirittura prevedere, nell'atto costitutivo, che spetti ai soci assumere qualsiasi decisione gestoria⁽¹¹⁾. A queste condizioni verrebbe eliminata la figura degli amministratori quale organo separato dai quotisti. La legittimità di una clausola statutaria del genere è peraltro dubbia. Si è difatti argomentato nel senso che, secondo quanto prevede la legge, alcune

cognizione che l'atto si stava per compiere, abbiano fatto constare del proprio dissenso».

⁽⁷⁾ L'art. 2476, 7° co., c.c. stabilisce che «sono altresì solidalmente responsabili con gli amministratori, ai sensi dei precedenti commi, i soci che hanno intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi per la società, i soci o i terzi».

⁽⁸⁾ Per uno studio della distribuzione di competenze fra soci e amministratori nelle s.r.l. cfr. DEMURO, *Distribuzione e spostamento di competenza tra amministratori e (decisioni dei) soci nella s.r.l.*, in *Giur. comm.*, 2005, I, 856 ss.

⁽⁹⁾ L'art. 2468, 3° co., c.c. prevede che «resta salva la possibilità che l'atto costitutivo preveda l'attribuzione a singoli soci di particolari diritti riguardanti l'amministrazione della società».

⁽¹⁰⁾ Secondo l'art. 2479, 1° co., c.c. «i soci decidono sulle materie riservate alla loro competenza dall'atto costitutivo, nonché sugli argomenti che uno o più amministratori o tanti soci che rappresentino almeno un terzo del capitale sociale sottopongono alla loro approvazione».

⁽¹¹⁾ Cfr. PATRIARCA, *La responsabilità del socio "gestore" di s.r.l.*, in *Soc.*, 2007, 1193.

attività paiono di necessità rimesse all'organo amministrativo⁽¹²⁾. In particolare l'art. 2475, 5° co., c.c. attribuisce necessariamente alla competenza dell'organo amministrativo la redazione del progetto di bilancio, la redazione dei progetti di fusione e scissione e le decisioni di aumento del capitale. A ciò si aggiunge che, se sono i soci a svolgere con continuità l'attività gestoria, essi possono essere qualificati come amministratori di fatto e – pertanto – risponderanno sulla base della giurisprudenza che equipara la posizione dell'amministratore formalmente nominato a quella di chi svolge di fatto in forma continuativa la gestione⁽¹³⁾. Torneremo nel prosieguo sulla posizione dell'amministratore di fatto.

Tralasciando la complessa questione della legittimità del caso estremo di una s.r.l. priva di persone formalmente nominate amministratori (in cui pertanto qualsiasi decisione gestoria è rimessa direttamente ai soci), si deve comunque constatare che può certamente capitare che i quotisti di una s.r.l. – alla luce delle disposizioni che si sono indicate – si trovino a disporre di ampi poteri gestori, dal cui esercizio può derivare un danno.

Nei prossimi paragrafi esamineremo gli elementi costitutivi della fattispecie prevista dall'art. 2476, 7° co., c.c.⁽¹⁴⁾. Per affermare la responsabilità dei soci ai sensi di tale disposizione devono essere soddisfatti i seguenti presupposti:

- 1) la presenza di due distinte categorie di soggetti: amministratori e soci, ad ambedue le quali può essere mossa una contestazione da parte del danneggiato;
- 2) una decisione o autorizzazione dei soci al compimento dell'atto;
- 3) l'intenzionalità della condotta dei soci;
- 4) una condotta degli amministratori attuativa della decisione o della autorizzazione e una loro responsabilità nello svolgimento di tale attività attuativa;
- 5) un danno alla società oppure ai soci oppure ai terzi;
- 6) un nesso di causalità fra il comportamento e il danno.

3. La figura del "socio"

Dal punto di vista soggettivo, sono due le figure di cui si occupa l'art. 2476, 7° co., c.c.: i soci, di cui viene affermata la responsabilità, e gli amministratori, la cui responsabilità costituisce presupposto per la responsabilità dei gestori.

L'art. 2476, 7° co., c.c. prevede espressamente che, a certe condizioni, sia chiamato a rispondere il "socio". Non dovrebbe dunque rispondere, ai sensi della disposizione in esame, un non socio⁽¹⁵⁾. A favore di questa interpretazione milita il chiaro tenore letterale della disposizione in esame, la quale limita ai soci la responsa-

bilità. Seguendo questo dato testuale si dovrebbe escludere la possibile affermazione di responsabilità dei soggetti che, pur non essendo soci, possono – eccezionalmente – esercitare il diritto di voto attribuito dalla partecipazione. L'art. 2471 *bis* c.c. prevede che la partecipazione può formare oggetto di pegno, usufrutto e sequestro e dichiara applicabile al riguardo l'art. 2352 c.c. Questa norma, al 1° co., stabilisce che nel caso di pegno o usufrutto «il diritto di voto spetta, salvo convenzione contraria, al creditore pignoratizio o all'usufruttuario». Se questi soggetti, non soci, esercitano il diritto di voto, essi concorrono a decisioni che possono determinare la responsabilità degli amministratori. Si dovrebbe allora ritenere che essi possano rispondere analogamente ai soci, svolgendo una funzione identica alla loro. Stante, tuttavia, il chiaro tenore letterale dell'art. 2476, 7° co., c.c. ritengo preferibile un'interpretazione restrittiva, che non consente un'estensione di responsabilità al creditore pignoratizio e all'usufruttuario sulla base di tale disposizione. Escludere la responsabilità ai sensi dell'art. 2476, 7° co., c.c. non significa peraltro escludere la possibilità che si possa affermare la responsabilità del creditore pignoratizio e dell'usufruttuario sulla base di altre norme di legge.

Si è visto che l'art. 2476, 7° co., c.c. afferma la responsabilità dei "soci". Si tratta allora di stabilire quali soggetti debbano considerarsi soci. Il problema si sposta sulla definizione di quotista e, soprattutto, sulle condizioni che determinano l'acquisto oppure la perdita di tale *status*. Normalmente tale condizione si acquista comprando la partecipazione sociale e si perde vendendola⁽¹⁶⁾. È ragionevole ritenere che l'art. 2476, 7° co., c.c. trovi applicazione nei confronti non di tutti i soci, ma solo di quelli fra essi che non sono amministratori⁽¹⁷⁾. Se un socio è amministratore, risponde – in virtù di tale qualità – già ai sensi dell'art. 2476, 1° co., c.c.; non vi è allora bisogno d'invocare altre disposizioni per fondare la sua responsabilità. Se invece un socio è solo quotista e non è – allo stesso tempo – amministratore, non può essere chiamato a rispondere ai sensi dell'art. 2476, 1° co., c.c., poiché questa disposizione concerne la responsabilità dei soli gestori; ecco allora che interviene l'art. 2476, 7° co., c.c.

4. La figura dell'"amministratore"

Oltre al socio, il secondo soggetto di cui si occupa l'art. 2476, 7° co., c.c. è l'amministratore. Bisogna pertanto comprendere chi sia l'amministratore della s.r.l.

In generale, e di norma, tale ruolo è rivestito dal soggetto (amministratore unico) oppure dai soggetti (pluralità di amministratori) che vengono nominati a tale funzione da parte dei soci. La

⁽¹²⁾ Così COLOMBO, *Prime pronunce in tema di responsabilità del socio ex art. 2476, 7° co., c.c.*, in *Giur. comm.*, 2011, II, 165.

⁽¹³⁾ La dottrina sull'amministratore di fatto è relativamente ampia. Fra i contributi in materia cfr. quelli di BRUNO, *La responsabilità dell'amministratore di fatto nella giurisprudenza di legittimità e di merito*, in *Corriere giur.*, 2010, 1435 ss.; FINARDI, *La responsabilità dell'amministratore di fatto di s.r.l. ex art. 146 l. fall.*, in *Soc.*, 2009, 1014 ss.; GUERRERA, *Gestione "di fatto" e funzione amministrativa nelle società di capitali*, in *Riv. commercialisti*, 1999, I, 131 ss.; GUIZZI, *Problemi in tema di gestione delle società di capitali: quale responsabilità per gli amministratori di fatto?*, in *Dir. e giur.*, 2001, 19 ss.; MOZZARELLI, *Amministratori di fatto: fine di una contesa*, in *Giur. comm.*, 2001, II, 565 ss.; POSTIGLIONE, *Amministratore di fatto e delega di funzioni*, in *Giur. it.*, 2002, 1229 ss.; VALERIO, *Una svolta giurisprudenziale in tema di amministratori di fatto?*, in *Soc.*, 2001, 1049 ss.

⁽¹⁴⁾ Gli elementi costitutivi della fattispecie di cui all'art. 2476, 7° co., c.c. sono individuati da PICCININI, *Atti gestori dannosi: i "mobili confini" della responsabilità del socio*, in *Soc.*, 2005, 458 s.

⁽¹⁵⁾ In senso diverso (in un contesto però del tutto particolare, vale a dire con riferimento alle società fiduciarie) ZOPPINI, *Intestazione fiduciaria e responsabilità per atti di "eterogestione" (art. 2476, 7° co., c.c.)*, in *Banca borsa tit. cred.*, 2006, I, 585.

⁽¹⁶⁾ In materia di cessione di partecipazione sociali cfr. BENETTI, *Cessione di quote: efficacia, opponibilità ed esercizio dei diritti sociali*, in *Soc.*, 2008, 229 ss.; CARULLO, *Osservazioni in tema di vendita della partecipazione sociale*, in *Giur. comm.*, 2008, II, 954 ss.; FESTA FERRANTE, *Compravendita di partecipazioni sociali e tutela dell'acquirente*, in *Riv. notariato*, 2005, II, 156 ss.; FUNARI, *Cessione di quote sociali e patto di non concorrenza*, in *Soc.*, 2009, 967 ss.; PARMEGGIANI, *In tema di annullabilità della compravendita di azioni*, in *Giur. comm.*, 2008, II, 1185 ss.; PUNZI, *Le controversie relative alle cessioni e acquisizioni di partecipazioni societarie e le azioni esperibili*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, 547 ss.; RORDORE, *Cessione di quote sociali e divieto di concorrenza: il velo societario si fa più trasparente*, in *Foro it.*, 2000, I, 3116 ss.; SALAFIA, *Obbligo di dimissioni di partecipazioni societarie*, in *Soc.*, 2010, 353 s.; SCARPA, *Presupposizione ed equilibrio contrattuale nella cessione di partecipazione sociale*, in *Giust. civ.*, 2010, II, 395 ss.; TINA, *Trasferimento di partecipazioni societarie e annullamento del contratto*, in *Giur. comm.*, 2008, II, 110 ss.

⁽¹⁷⁾ FARENGA, *La riforma delle società: la responsabilità degli amministratori*, in *Giur. di Merito*, 2004, 160; MELI, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.*, in *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum Gian Franco Campobasso, Torino, 2007, 668; PICCININI, *op. cit.*, 454.

competenza alla nomina risulta dall'art. 2479, 2° co., c.c. secondo cui è in ogni caso riservata alla competenza dei quotisti la nomina dei gestori. A fronte di una nomina rituale degli amministratori, non si pongono particolari problemi interpretativi: chi è stato nominato gestore risponde: 1) direttamente ai sensi dell'art. 2476, 1° co., c.c.; 2) indirettamente (in quanto soggetto che dà esecuzione alla decisione o autorizzazione dei soci) ai sensi dell'art. 2476, 7° co., c.c.

Si deve peraltro riflettere sulla circostanza che, talvolta, la gestione dell'impresa societaria viene svolta da persone che non sono state formalmente nominate amministratori: si tratta della figura degli amministratori di fatto. Secondo la giurisprudenza le norme che disciplinano l'attività degli amministratori delle società di capitali, dettate al fine di consentire un corretto svolgimento dell'amministrazione, sono applicabili non solo ai soggetti immessi, nelle forme stabilite dalla legge, nelle funzioni di amministratore, ma anche a coloro che si siano di fatto ingeriti nella gestione della società pur in assenza di qualsivoglia investitura da parte dell'assemblea⁽¹⁸⁾. Chi, pur in assenza di nomina, svolge di fatto le funzioni di amministratore può essere qualificato come tale ai fini delle disposizioni sulla responsabilità. È tuttavia necessaria, secondo la giurisprudenza, una condizione aggiuntiva: la responsabilità può essere addossata solo a chi svolge con continuità il ruolo di amministratore di fatto. In altre parole occorre distinguere fra due figure di amministratore non formalmente nominato: chi si ingerisce "stabilmente" e chi lo fa "occasionalmente". Secondo la giurisprudenza chi si ingerisce occasionalmente nell'amministrazione dell'impresa non può essere qualificato come amministratore di fatto e sfugge dunque a responsabilità.

Alla luce di questi orientamenti giurisprudenziali si comprende come l'art. 2476, 7° co., c.c. non disciplini la figura dell'amministratore di fatto. Ai sensi della disposizione in esame è difatti sufficiente avere legittimato anche solo un atto dannoso per essere ritenuto responsabile⁽¹⁹⁾. Sotto questo profilo la norma disciplina un qualcosa di diverso dall'amministrazione di fatto, figura che – secondo la giurisprudenza – richiede una continuità nello svolgimento delle funzioni⁽²⁰⁾. In definitiva la giurisprudenza sull'amministratore di fatto e la responsabilità del socio *ex art.* 2476, 7° co., c.c. si integrano: la prima colpisce la gestione continuata dell'impresa in assenza di nomina formale come amministratore, la seconda colpisce la figura del socio che si ingerisce – anche solo occasionalmente – nella gestione sociale allo scopo di cagionare un danno.

È inoltre importante distinguere se l'amministratore di fatto sia (oppure non sia) socio. Nella maggior parte dei casi, l'amministratore di fatto è un quotista; anzi, frequentemente si tratta del socio che detiene la maggioranza della società e ha dunque facilità nel gestire in modo autonomo l'impresa. Tuttavia non si può escludere che, in certi casi, amministratore di fatto sia un socio minoritario. E non si può nemmeno escludere che amministratore di fatto sia un soggetto del tutto estraneo alla compagine sociale. Se amministratore di fatto è un non socio, l'art. 2476, 7° co., c.c. non può trovare applicazione, poiché questa disposizione si occupa di responsabilità di soci, non di terzi. Se

invece l'amministratore di fatto è socio, è vincolato al dettato dell'art. 2476, 7° co., c.c. Ecco allora che la decisione o l'autorizzazione di atti dannosi può comportare l'assunzione di responsabilità anche ai sensi di questa disposizione, oltre al fatto che – comunque – l'amministratore di fatto risponde sulla base della giurisprudenza che equipara all'amministratore il gestore continuato di fatto dell'impresa.

Non si può tuttavia giungere affrettatamente alla conclusione che, quando un socio decide o autorizza "sistematicamente" atti dannosi, con ciò diventa automaticamente amministratore di fatto. Bisogna capire se tale socio gestisca direttamente l'impresa societaria oppure si limiti a "decidere" o ad "autorizzare" il compimento di atti di gestione, che vengono poi eseguiti dagli amministratori⁽²¹⁾. Amministratore di fatto è il soggetto che compie direttamente gli atti di gestione. L'art. 2476, 7° co., c.c. regola una situazione in cui due persone (e non una sola) concorrono a cagionare il danno: 1) l'amministratore che compie l'atto e 2) il socio che si ingerisce mediante decisione o autorizzazione. La figura dell'amministratore di fatto concerne invece una fattispecie diversa: quella del soggetto che, in assenza di legittimazione formale, pone in essere da solo – e con continuità – determinati comportamenti gestori che causano un nocumento.

5. La "autorizzazione" o "decisione" dei soci

Dopo esserci occupati delle nozioni di "socio" e "amministratore", bisogna passare a esaminare gli altri elementi costitutivi della fattispecie di cui all'art. 2476, 7° co., c.c.

La disposizione in esame richiede una "decisione" oppure una "autorizzazione" dei soci.

Per quanto riguarda la nozione di "decisione", le disposizioni di riferimento sono gli artt. 2479 e 2479 *bis* c.c. Con riguardo ai meccanismi con cui i soci esprimono la volontà decisoria della società è necessario distinguere, in via generale, fra "decisioni dei soci" (art. 2479 c.c.) e "assemblea dei soci" (art. 2479 *bis* c.c.). Ai fini dell'affermazione della corresponsabilità dei quotisti non pare tuttavia che rilevi in modo cruciale tale distinzione, in quanto le deliberazioni assembleari sono un sottoinsieme delle decisioni⁽²²⁾. Le deliberazioni assembleari sono decisioni dei soci che vengono assunte in un procedimento formalizzato; esse soddisfano comunque la nozione di "decisione" prevista dall'art. 2476, 7° co., c.c. In entrambi i casi (decisioni e deliberazioni), laddove sia riscontrabile l'espressione della volontà dei soci al compimento di un certo atto, potrà essere affermata la loro responsabilità.

Ai fini di un'affermazione di responsabilità del quotista si deve tuttavia tenere conto delle particolarità del principio maggioritario, che sta alla base delle decisioni assunte dai soci di s.r.l. Al riguardo è utile ricordare come la legge stabilisca che «salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo, le decisioni dei soci sono prese con il voto favorevole di una maggioranza che rappresenti almeno la metà del capitale sociale» (art. 2479, 6° co., c.c.). Se non vi sono previsioni statutarie divergenti, la regola è dunque nel senso che le decisioni devono essere assunte con il voto favorevole di almeno metà del capitale sociale. Può naturalmente capitare che qualche socio voti in senso contrario. È ragionevole

⁽¹⁸⁾ Cfr., ad esempio, App. Milano, 26.9.2000, in *Giur. comm.*, 2001, II, 562 ss., con nota di Mozzarelli.

⁽¹⁹⁾ RESCIGNO, *Eterogestione e responsabilità nella riforma societaria fra aperture ed incertezze: una prima riflessione*, in *Soc.*, 2003, 333; SILVESTRINI, *Responsabilità degli amministratori nella s.p.a. e nella s.r.l. dopo la riforma societaria*, in *Soc.*, 2004, 698.

⁽²⁰⁾ CAGNASSO, *La società a responsabilità limitata*, Padova, 2007, 268; MELI, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.*, in *Il nuovo diritto*, cit., 677 s.

⁽²¹⁾ MELI, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.*, in *Il nuovo diritto*, cit., 677.

⁽²²⁾ Cfr. MELI, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.*, in *Il nuovo diritto*, cit., 681.

ritenere che chi ha votato in senso contrario non possa essere ritenuto responsabile ai sensi dell'art. 2476, 7° co., c.c. Difatti tale socio non ha deciso il compimento dell'atto dannoso, anzi si è opposto allo stesso. Allo stesso modo il soggetto assente, che non partecipa alla decisione, non può essere ritenuto responsabile ai sensi della disposizione in esame⁽²³⁾. Nel complesso potranno pertanto essere chiamati a rispondere solo i soci che hanno votato favorevolmente (e intenzionalmente) per una certa decisione.

Per quanto riguarda la distinta nozione di "autorizzazione", il riferimento agli artt. 2479 e 2479 *bis* c.c. (su decisioni e assemblee dei soci) non risulta essere sempre soddisfacente: l'autorizzazione può essere qualcosa di diverso da una decisione e da una deliberazione. Sul punto è peraltro necessaria una distinzione, in quanto in alcuni casi l'autorizzazione è un atto formale previsto dalla legge, mentre in altri casi può probabilmente essere configurata come autorizzazione anche un'indicazione-istruzione informale impartita del socio.

Sotto un primo profilo, è stato correttamente osservato che il meccanismo della "autorizzazione" caratterizza alcuni passaggi del diritto societario⁽²⁴⁾. Limitandosi alla disciplina della s.r.l., si potrà porre attenzione all'art. 2465, 2° co., c.c., il quale prevede che l'acquisto da parte della società, per un corrispettivo pari o superiore al decimo del capitale sociale, di beni o di crediti dei soci fondatori, dei soci e degli amministratori, nei due anni dall'iscrizione della società nel registro delle imprese, deve essere "autorizzato" con decisione dei soci. Da questo punto di vista vi è coincidenza fra "autorizzazione" e "decisione", in quanto l'autorizzazione viene – appunto – concessa mediante il meccanismo della decisione di cui all'art. 2479 c.c.

Un secondo profilo merita, però, di essere menzionato. Un'autorizzazione può probabilmente configurarsi anche nel caso in cui un socio dà, anche in modo informale (cioè al di fuori di un procedimento decisorio), istruzioni relativamente al compimento di una determinata operazione. Sono ipotesi non formalmente riconducibili a "decisioni" dei soci oppure a "deliberazioni" dell'assemblea. L'osservanza dei procedimenti fissati dagli artt. 2479 e 2479 *bis* c.c. non pare dunque necessaria. E in particolare non occorre che sia rispettato il principio maggioritario che connota le procedure decisorie e deliberative. Sotto questo profilo l'"autorizzazione", diversamente dalla "decisione", può provenire anche da un socio che detiene una partecipazione minoritaria.

Il fatto che basti una non meglio definita "autorizzazione" del socio per fondare la sua responsabilità ben si concilia, del resto, con le caratteristiche della s.r.l.: questo tipo societario è caratterizzato, normalmente, dalla presenza di un numero ristretto di soci, spesso legati da rapporti familiari, che decide velocemente. A ciò si aggiunga che, restringere la fattispecie della responsabilità dei soci al solo caso di una "decisione" formalizzata ai sensi dell'art. 2479 c.c. (decisione in senso tecnico) oppure 2479 *bis* c.c. (assemblea), consentirebbe ai quotisti di eludere facilmente la propria responsabilità. I soci difatti si guarderebbero bene dal formalizzare l'istruzione all'amministratore quando sanno che essa è finalizzata ad arrecare danno.

Pur essendo l'osservazione relativa alla sostanziale convenienza operativa di consentire anche decisioni non formalizzate all'interno della s.r.l. vera, non ci si può peraltro esimere dal rilevare

come sia pericoloso – dal punto di vista dei quotisti – che la responsabilità dei soci possa scattare anche in assenza di qualsivoglia formalizzazione dell'espressione di volontà⁽²⁵⁾. È probabile che, nella prassi, tenderanno a porsi problemi di ordine probatorio. Gli amministratori, convenuti in giudizio per responsabilità, cercheranno – se appena possibile – di coinvolgere i soci, sostenendo che l'atto è stato in qualche modo autorizzato (o deciso) dai quotisti. Il ricorso al meccanismo della "decisione" è generalmente più facilmente provabile rispetto a una semplice "autorizzazione". La società deve difatti tenere, fra gli altri, il libro delle decisioni dei soci, "nel quale sono trascritti senza indugio sia i verbali delle assemblee, anche se redatti per atto pubblico, sia le decisioni prese ai sensi del primo periodo del terzo comma dell'articolo 2479" (art. 2478, 1° co., c.c.). Nel caso invece di un'autorizzazione, l'indicazione da parte del socio all'amministratore di compiere un certo atto potrebbe essere del tutto informale e dare adito a successive contrapposizioni in ordine alla prova della sua sussistenza.

L'espressione "autorizzazione", utilizzata dal legislatore nell'art. 2476, 7° co., c.c., potrebbe inoltre riferirsi a quei casi in cui a un socio vengono riconosciuti particolari diritti riguardanti l'amministrazione della società (art. 2468, 3° co., c.c.)⁽²⁶⁾. Il contenuto dei "particolari diritti" previsti da questa disposizione può essere estremamente vario e un "particolare diritto" riconoscibile a un socio potrebbe essere quello di autorizzare il compimento di determinate operazioni⁽²⁷⁾. Nel momento in cui il quotista esercita tale diritto e autorizza un'operazione, ecco che si può configurare una sua responsabilità solidale con quella degli amministratori che danno esecuzione alla stessa.

Si può poi pensare a un livello intermedio fra decisione formale dei soci e iniziativa informale del singolo quotista: il compimento dell'atto da parte dell'amministratore potrebbe essere preceduto da un accordo, non formalizzato, fra alcuni soci. Si potrebbe cioè pensare a un patto fra alcuni quotisti, quale strumento di espressione della volontà di almeno due titolari di partecipazione, finalizzato a indurre l'amministratore al compimento di atti dannosi.

In ogni caso parrebbe che la "decisione" o "autorizzazione" dei quotisti di cui parla la legge implichi una condotta "commissiva" dei soci. Non si potrebbe insomma affermare la responsabilità dei quotisti quando questi si siano limitati a non controllare adeguatamente il comportamento degli amministratori. In questo senso si è espresso il Tribunale di Salerno⁽²⁸⁾. Tale soluzione pare condivisibile; essa trova supporto nella considerazione che la condotta dei soci deve essere connotata da intenzionalità, come andremo a esaminare nel prossimo paragrafo.

6. L'elemento soggettivo dell'illecito (l'intenzionalità)

Gli amministratori della s.r.l. rispondono per dolo e per colpa. A parte il caso ovvio della responsabilità per dolo, la possibilità di affermare la responsabilità per colpa risulta dall'art. 2476, 1° co., c.c. nel passaggio in cui prevede - *ex negativo* - che la responsabilità non si estende a quell'amministratore che dimostra di essere esente da colpa.

La prospettiva è diversa nel caso della responsabilità dei soci, in quanto la legge utilizza, nell'art. 2476, 7° co., c.c. l'avverbio "intenzionalmente" (che, come tale, parrebbe escludere la responsabilità per colpa, limitandola al dolo).

⁽²³⁾ MELI, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.*, in *Il nuovo diritto*, cit., 695.

⁽²⁴⁾ ZANARONE, *Della società a responsabilità limitata*, II, Milano, 2010, 1124.

⁽²⁵⁾ CAGNASSO, *La società*, cit., 268.

⁽²⁶⁾ CAGNASSO, *La società*, cit., 268.

⁽²⁷⁾ PATRIARCA, *op. cit.*, 1198.

⁽²⁸⁾ Trib. Salerno, 9.3.2010, (ord.), in *Giur. comm.*, 2011, II, 146 ss., con nota di Colombo.

Sul significato dell'avverbio "intenzionalmente", utilizzato dal legislatore nell'art. 2476, 7° co., c.c., sono state avanzate diverse ipotesi ricostruttive. La legge, letteralmente, dice che i quotisti rispondono se «hanno intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi». Qui vi sono, in essenza, due possibili interpretazioni della disposizione: la prima ritiene che l'intenzionalità attenga alla decisione o all'autorizzazione del socio; la seconda alle conseguenze di tale decisione o autorizzazione, vale a dire agli effetti dannosi.

Una parte della dottrina ha fatto notare che la decisione e l'autorizzazione sono sempre "intenzionali": secondo alcuni l'avverbio "intenzionalmente" sarebbe conseguentemente pleonastico⁽²⁹⁾. Questa tesi è vera, ad avviso di chi scrive, solo nella sua prima parte: decisione e autorizzazione, in sé, sono sempre qualcosa d'intenzionale; ciò non significa, peraltro, che all'avverbio "intenzionalmente" non possa essere attribuito alcun ulteriore significato.

In realtà "intenzionalmente" va probabilmente interpretato nel senso che la responsabilità dei soci sussiste solo in caso di dolo concernente il danno. Bisogna, in altre parole, che i quotisti abbiano voluto cagionare un danno mediante la decisione o l'autorizzazione: è necessario che il socio volesse avvalersi dell'amministratore come strumento al fine di causare un danno. L'art. 2476, 7° co., c.c. non dovrebbe invece applicarsi quando vi è mera colpa dei soci. Si tratta di quei casi in cui il danno si realizza senza che i quotisti lo avessero previsto e voluto. Questa interpretazione potrebbe, astrattamente, essere criticata in quanto pare discriminare amministratori e soci: i primi risponderebbero per colpa e per dolo, i secondi solo per dolo. Tuttavia, una distinzione del genere appare giustificata dalla diversità delle funzioni che gestori e quotisti svolgono.

Si potrebbe anche sostenere la tesi che "intenzionalmente" possa essere, in sostanza, equiparato a "consapevolmente"⁽³⁰⁾. A rigore consapevolezza significa "sapere", mentre intenzionalità vuol dire "volere". Tuttavia vi è da chiedersi se consapevolezza e intenzionalità ("sapere" e "volere") non possano in realtà, quantomeno ai fini che qui interessano, equipararsi. Dire che basta la consapevolezza equivale a dire che il socio "sa" che dall'atto derivano danni. Ma, a questo punto, è plausibile ritenere che il quotista debba astenersi dal decidere o autorizzare il compimento dell'operazione. Altrimenti egli non solo "è consapevole", ma "vuole" la realizzazione degli effetti che ne derivano. Pare collocarsi in quest'ottica la già citata ordinanza del Tribunale di Salerno, secondo cui l'esercizio dell'azione di responsabilità ai sensi dell'art. 2476, 7° co., c.c. impone all'attore l'onere di provare l'intento dei soci di cagionare specifiche lesioni patrimoniali alla società o a terzi mediante l'induzione dell'amministratore all'inadempimento dei suoi doveri o, quanto meno, che gli stessi soci convenuti fossero pienamente consapevoli della contrarietà dell'atto in questione a norme di legge o dell'atto costitutivo⁽³¹⁾.

Si è accennato sopra al fatto che i modelli di assunzione delle decisioni possono influire sul requisito della intenzionalità del comportamento illecito. Si immagini il caso di una decisione assembleare. In questa ipotesi si dovrà escludere anzitutto la responsabilità del socio che abbia votato contro l'assunzione di una certa decisione. Si potrebbe inoltre escludere la responsabi-

lità del quotista che, pur avendo votato in favore di una certa decisione, non aveva la consapevolezza (e, conseguentemente, nemmeno l'intenzione) di cagionare un danno. Ciò potrebbe capitare nel caso in cui il socio non sia bene informato sulla decisione da prendersi oppure voti in modo distratto e superficiale. Chi scrive ritiene ragionevole l'interpretazione che limita la responsabilità dei soci ai soli casi di comportamento doloso. Una ricostruzione diversa (che aprisse le porte alla colpa) avrebbe, fra l'altro, per effetto di estendere molto la responsabilità dei quotisti: in sostanza i soci, sotto questo profilo, verrebbero equiparati agli amministratori⁽³²⁾. Un'interpretazione del genere entra, almeno in parte, in conflitto con il caposaldo di tutta la disciplina della s.r.l.: la responsabilità limitata dei soci, che è espressamente sancita dall'art. 2462, 1° co., c.c.: per le obbligazioni sociali risponde soltanto la società con il suo patrimonio. La disposizione che si sta esaminando in questo articolo pare invece mirare a sanzionare casi particolari di responsabilità grave dei quotisti, quella di chi – dolosamente – cagiona danni avvalendosi degli amministratori.

Infine si noti che il socio di s.r.l. può essere una persona fisica oppure una persona giuridica. Si pone così il problema di come possa accertarsi la sussistenza del dolo in capo a una persona giuridica. Sul punto è intervenuto il Tribunale di Milano, affermando che, quando la disciplina della responsabilità del socio *ex art. 2476, 7° co., c.c.* è applicata al socio-persona giuridica, la presenza dell'elemento psicologico richiesto deve essere valutata con riferimento all'amministratore rappresentante legale del socio-persona giuridica, come soggetto attraverso cui – in forza del principio di immedesimazione organica e dell'istituto della rappresentanza legale – il socio agisce e pone in essere rapporti giuridici⁽³³⁾.

7. L'attività esecutiva degli amministratori

Se gli amministratori operano in piena autonomia, non può essere affermata una corresponsabilità dei quotisti: i gestori rispondono secondo la regola generale (ai sensi, dunque, dell'art. 2476, 1° co., c.c.). Quando invece il comportamento dei gestori è preceduto da una decisione oppure da un'autorizzazione dei soci, si possono porre problemi di corresponsabilità.

Quali che siano le modalità con le quali una scelta dei soci di s.r.l. viene posta in essere ("decisione" oppure "assemblea" oppure "autorizzazione" informale), essa può comportare il dovere in capo agli amministratori di porre in essere misure attuative. La legge prevede che i gestori abbiano la rappresentanza generale della società (art. 2475-*bis*, 1° co., c.c.): essi dunque esprimono all'esterno la volontà della s.r.l. e, nel fare ciò, possono porre in essere gli atti da cui deriva la responsabilità.

L'amministratore, dinanzi a una decisione dei soci la cui attuazione può cagionare danni, ha due scelte: 1) o rifiuta di eseguirla 2) oppure la esegue. Se il gestore rifiuta di eseguire la decisione dei soci, in linea di principio non si pongono problemi di responsabilità né dei gestori né dei quotisti. L'atto non viene compiuto e, dunque, il danno non si verifica. Un amministratore, al fine di evitare di essere chiamato a risarcire il danno, deve avere il diritto di rifiutarsi di eseguire una decisione che può comportare responsabilità⁽³⁴⁾.

⁽²⁹⁾ Così, ad esempio, RESCIGNO, *op. cit.*, 333.

⁽³⁰⁾) Cfr. PATRIARCA, *op. cit.*, 1199; SILVESTRINI, *op. cit.*, 698.

⁽³¹⁾ Trib. Salerno, 9.3.2010, (ord.), in *Giur. comm.*, 2011, II, 146 ss., con nota di Colombo.

⁽³²⁾ MELI, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.*, in *Il nuovo diritto*, cit., 687 s.

⁽³³⁾ Trib. Milano, 9.7.2009, (ord.), in *Giur. comm.*, 2011, II, 147 ss., con nota di Colombo.

⁽³⁴⁾ In questo senso MELI, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.*, in *Il nuovo diritto*, cit., 673 s.; PATRIARCA, *op. cit.*, 1196; PICCININI, *op. cit.*, 459; SILVESTRINI, *op. cit.*, 698.

Se nell'attuare la volontà dei soci gli amministratori non godono di discrezionalità, si potrebbe pensare – almeno astrattamente – che la decisione dei quotisti dispensi da responsabilità i gestori, che hanno compiti meramente esecutivi. Diverso il caso in cui gli amministratori godono di un margine di discrezionalità nell'attuazione della volontà dei soci: laddove questi spazi di libertà vengano utilizzati male dai gestori, che cagionano un danno, può affermarsi una loro responsabilità.

Con riferimento alla tematica qui in esame la disciplina della s.p.a. risulta essere maggiormente esplicita, almeno nel caso di un'espressa previsione statutaria: nelle società prive del consiglio di sorveglianza l'assemblea ordinaria delibera «sulle autorizzazioni eventualmente richieste dallo statuto per il compimento di atti degli amministratori, ferma in ogni caso la responsabilità di questi per gli atti compiuti» (art. 2364, 1° co., n. 5, c.c.). In altre parole, anche questa disposizione ribadisce come nelle s.p.a. vi debba essere una chiara separazione fra titolarità delle partecipazioni e gestione dell'impresa. Quest'ultima spetta solo agli amministratori, i quali sono gli unici a risponderne. Lo statuto può prevedere autorizzazioni, ma tali autorizzazioni non esentano da responsabilità i soci.

Si è già evidenziato che la responsabilità dei soci ai sensi dell'art. 2476, 7° co., c.c. non può affermarsi separatamente dalla contestuale affermazione della responsabilità degli amministratori ai sensi dell'art. 2476, 1° co., c.c. Ciò risulta dal tenore letterale del 7° co., laddove si specifica che sono «altresi» responsabili i soci. Vi deve dunque sempre essere l'affermazione di responsabilità degli amministratori, cui si aggiunge quella dei soci. Questa linea interpretativa è stata recentemente confermata dal Tribunale di Salerno il quale ha affermato che la responsabilità dei soci prevista dall'art. 2476, 7° co., ha carattere accessorio rispetto a quella degli amministratori e non è configurabile in assenza di quest'ultima⁽³⁵⁾.

Il Tribunale di Salerno ne fa conseguire che è inammissibile la domanda formulata nei confronti dei soli soci di una s.r.l., in mancanza della proposizione di un'ulteriore domanda rivolta ad accertare la responsabilità dell'amministratore. Dal punto di vista processuale, dunque, il soggetto che intende far valere la responsabilità dei soci di s.r.l. deve citare in giudizio gli amministratori ai sensi del 1° co. e, contestualmente, i soci ai sensi del 7° co. Laddove ciò non venisse fatto, e l'attore citasse solo i soci, la domanda può essere dichiarata inammissibile.

Il principio della accessorialità delle due responsabilità, anche sotto il profilo processuale, rimane fermo anche nel caso non vi siano amministratori della società formalmente nominati tali. Questa situazione può realizzarsi quando non si è provveduto alla nomina di alcun soggetto che è stato formalmente investito della qualifica di gestore. Anche in questi casi, tuttavia, si potranno individuare degli amministratori di fatto, cioè dei soggetti che svolgono fattualmente e in modo continuativo la funzione di gestione della società: del resto è impensabile che una società non sia gestita da nessuno. I soggetti che amministrano la società (vuoi in quanto amministratori formalmente nominati vuoi in quanto soggetti che gestiscono di fatto in modo continuativo la società) andranno citati in giudizio unitamente ai soci.

Se gli amministratori sono non soci, l'azione in giudizio verrà avviata contro gli amministratori di fatto ai sensi del 1° co. e contro i soci ai sensi del 7° co. Si supponga che i soci siano Tizio

e Caio e che la società venga amministrata di fatto da Sempronio (che non è socio): l'attore dovrà citare Sempronio ai sensi del 1° co. in qualità di amministratore di fatto, e Tizio e Caio ai sensi del 7° co. in qualità di soci. Ma anche nel caso gli amministratori di fatto siano soci, il ragionamento astratto non può essere diverso. Si immagini che la compagine sociale sia composta da Tizio e Caio, i quali – pur non essendo stati formalmente nominati amministratori – gestiscono di fatto la società. In questo caso l'azione andrà esercitata ai sensi del 1° co. nei confronti di essi in quanto amministratori e ai sensi del 7° co. nei confronti di essi in quanto soci (in questo caso, peraltro, non sarà necessario fare valere la responsabilità di Tizio e Caio quali soci, in quanto basterà far valere la loro responsabilità come amministratori).

La legge specifica altresì che la responsabilità di amministratori e soci è solidale. Ciò consente di aumentare le probabilità per il danneggiato di ottenere soddisfazione. Al patrimonio degli amministratori si aggiunge quello dei soci (bisogna peraltro tenere presente che, se i quotisti sono a loro volta persone giuridiche, la loro responsabilità sarà limitata). Inoltre il regime di solidarietà consente di chiedere l'intero danno a ciascuno dei soggetti citati in giudizio. Basterà pertanto individuare uno solo fra amministratori e soci che disponga delle risorse sufficienti, affinché il danneggiato ottenga soddisfazione.

8. Il danno

Bisogna poi spendere qualche parola sul danno. L'art. 2476, 7° co., c.c., come del resto qualsiasi altra disposizione in materia di risarcimento, può trovare concreta applicazione solo quando vi sia un documento. Non può invece essere intentata con successo un'azione giudiziaria se non esiste un danno da ristorare: in questo caso la domanda verrebbe rigettata dal giudice.

L'art. 2476, 7° co., c.c. indica espressamente che esistono tre categorie di soggetti che possono essere danneggiati dall'operato congiunto di amministratori e soci: la società, i soci e i terzi. Così facendo si riprende il modello dell'art. 2476, 1° e 6° co., c.c. (e, più in generale, della responsabilità degli amministratori) che prevede, appunto, questa tripartizione di possibili danneggiati. Più precisamente, mentre l'art. 2476, 1° co., c.c. prevede la responsabilità verso la società, l'art. 2476, 6° co., c.c. stabilisce che la responsabilità può sussistere anche nei confronti del singolo socio e dei terzi. In definitiva, dal punto di vista del danneggiato, non vi è limitazione alcuna, essendo la categoria dei terzi indefinita e infinitamente ampia.

La legge prevede dunque anzitutto che il danno possa verificarsi in capo alla società. Nella prassi è peraltro improbabile che il socio intenda danneggiare la s.r.l. in sé: il quotista difatti è titolare di una partecipazione sociale e danneggerebbe se stesso *pro quota*. Una fattispecie del genere potrebbe realizzarsi quanto il socio detiene una partecipazione minoritaria e, dunque, subisce un danno di poca rilevanza che è compensato da un ampio beneficio che ricava in altro modo. L'ipotesi potrebbe essere quella del quotista che induce l'amministratore a far comprare alla società un immobile di proprietà del socio a un prezzo eccessivamente elevato rispetto al suo valore reale. Si supponga che l'immobile del quotista valga, secondo ragionevoli stime di mercato, 700.000 euro e venga comprato dalla società al prezzo gonfiato di 1.000.000 di euro. In questo modo la società subisce un danno di 300.000 euro, mentre il socio consegue in proprio un guadagno di

⁽³⁵⁾ Trib. Salerno, 9.3.2010, (ord.), in *Giur. comm.*, 2011, II, 146 ss., con nota di Colombo.

300.000 euro. Il quotista subisce anche un danno, in quanto il patrimonio della società si riduce indebitamente di 300.000 euro. Tuttavia se il socio detiene una percentuale bassa del capitale (si immagini il 10%), il danno che subisce è proporzionalmente basso. Nell'esempio fatto il nocumento per il quotista ammonta a soli 30.000 euro, mentre i restanti 270.000 euro costituiranno una perdita patrimoniale che si ripartisce sugli altri soci.

Nel caso di danno alla società, sarà la società ad agire in giudizio nei confronti degli amministratori e nei confronti dei soci che hanno deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi. Se è subentrato il fallimento della società, spetta al curatore fallimentare esercitare tale azione, in nome e per conto della società fallita (art. 146, 2° co., l. fall.)⁽³⁶⁾. Nella prassi un buon numero di azioni di responsabilità vengono esercitate proprio nel contesto del fallimento.

È probabile che l'intento del quotista sia, più che quello di danneggiare la società, quello di danneggiare gli altri soci. Del resto si è visto nell'esempio fatto sopra che il socio che cagiona un danno alla società spesso persegue, in tal modo, un'altra utilità. Oltre alla società e ai soci, il danno può essere cagionato a terzi. Questa dovrebbe essere, nella prassi, l'ipotesi più ricorrente di applicazione dell'art. 2476, 7° co., c.c.

Infine, per la condanna di amministratori e soci occorre un nesso di causalità fra la decisione o autorizzazione dei quotisti e il danno.

9. Osservazioni conclusive

L'art. 2476, 7° co., c.c. può essere considerata – per certi versi – una disposizione rivoluzionaria, poiché essa sembra intaccare il principio della responsabilità limitata che è talmente caratteristico della s.r.l. da dare il nome al tipo societario. Il socio, se si ingerisce (anche solo occasionalmente), può essere ritenuto responsabile ben oltre quanto conferito in società.

La disposizione esaminata non chiarisce espressamente se la responsabilità dei soci, solidale con quella degli amministratori, sia limitata oppure illimitata. Al riguardo si deve osservare che, in linea

di principio, nella società a responsabilità limitata per le obbligazioni sociali risponde soltanto la società con il suo patrimonio (art. 2462, 1° co., c.c.). La responsabilità del socio è dunque generalmente limitata. La responsabilità dell'amministratore di s.r.l. è invece illimitata: il gestore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri, secondo la regola stabilita dall'art. 2740, 1° co., c.c. Appare pertanto esservi il raggiungimento di un equilibrio: alla responsabilità limitata dei soci si contrappone quella illimitata degli amministratori.

Il richiamo a queste disposizioni consente una comprensione migliore del significato della responsabilità solidale di amministratori e soci affermata dall'art. 2476, 7° co., c.c. I quotisti di s.r.l. sono tutelati contro il rischio d'impresa dalla previsione generale di responsabilità limitata. Se però essi assumono anche la funzione di "induttori degli amministratori", alla responsabilità limitata come soci si aggiunge quella illimitata conseguente agli atti di gestione.

In termini – dunque – di responsabilità civile, ai soci non conviene diventare amministratori. Ai quotisti torna invece utile avvalersi di altri soggetti che assumono la qualifica di gestori. Così facendo, i soci affidano la gestione dell'impresa ad altre persone. Nelle s.r.l. la linea di confine fra competenze dei soci e competenze degli amministratori è particolarmente mobile. Il socio che, attesa la presenza di una disposizione quale l'art. 2476, 7° co., c.c., vuole evitare di essere chiamato a rispondere può avere interesse a strutturare la s.r.l. sulla falsariga di una s.p.a., vale a dire con l'attribuzione più ampia possibile di funzioni gestorie agli amministratori⁽³⁷⁾. Il legislatore della s.r.l. è però preoccupato della possibilità che i soci si avvalgano di meri prestanome: i quotisti potrebbero dare istruzioni agli amministratori, salvo poi ripararsi dietro lo schermo della responsabilità limitata per sfuggire a qualsiasi sanzione negativa. Il legislatore desidera evitare che si realizzi una situazione del genere e sancisce la responsabilità del socio, aggiuntiva a quella del gestore, quando vi è ingerenza nell'attività di gestione nonché volontarietà nella realizzazione degli effetti dannosi. ■

⁽³⁶⁾ In materia di azioni di responsabilità esercitate una volta che è subentrato il fallimento della società cfr. FANTI, *La responsabilità degli amministratori nei confronti di creditori di s.r.l. fallite*, in *Soc.*, 2007, 67 ss.; MIRRA, *L'azione di responsabilità dei creditori sociali da parte del curatore nei confronti degli amministratori di una s.r.l. fallita*, in *Giur. di Merito*, 2010, 2770 ss.; MOZZARELLI, *La legittimazione del curatore all'esercizio delle azioni di responsabilità contro gli amministratori nella s.r.l. fallita*, in *Banca borsa tit. cred.*, 2010, II, 489 ss.; ROCCO DI TORREPADULA, *La responsabilità degli amministratori nel fallimento della società a responsabilità limitata*, in *Fall.*, 2006, 1464 ss.; RONCO, *Azione di*

responsabilità nel fallimento di una s.r.l., in *Soc.*, 2010, 249 ss.; SIGNORELLI, *Azione di responsabilità ex art. 146 l. fall. e determinazione del danno*, in *Fall.*, 2010, 1195 ss.; TOMAIUOLI, *La revoca degli amministratori e l'azione di responsabilità promossa dal socio, dai creditori sociali e dal curatore fallimentare*, in *Giur. di Merito*, 2006, 1457 ss. Per una comparazione con il sistema spagnolo v. GUIZZI, *Responsabilità degli amministratori e insolvenza: spunti per una comparazione tra esperienza giuridica italiana e spagnola*, in *Riv. dir. impresa*, 2010, 227 ss.

⁽³⁷⁾ Sul punto cfr. anche DEMURO, *op. cit.*, 868 ss.