

IL RUOLO PREMINENTE DELLE SCRITTURE CONTABILI NELL'ESPLETAMENTO DEL DIRITTO DI CONTROLLO DEI SOCI A TUTELA DEGLI INTERESSI PUBBLICI E PRIVATI

di *Francesco Cossu* (*)

Abstract: Il lavoro esamina la disciplina dell'istituto del controllo individuale del socio sull'amministrazione della società a responsabilità limitata, anche a partecipazione pubblica, evidenziandone oltre il contenuto sostanziale, anche le relative modalità di attuazione e le eventuali divergenze di carattere interpretativo, in merito al perimetro entro cui circoscrivere gli spazi di autonomia concessi ai soci in conformità ai principi stabiliti anche dalla disciplina sugli adeguati assetti organizzativi, amministrativi e contabili così come introdotto dal codice della crisi e dell'insolvenza.

This work discusses the regulations concerning shareholders' individual control over the management of limited-liability companies, including publicly owned ones. Not only are the main principles outlined, but their implementation methods and interpretative discrepancies are also taken into account, with regard to the autonomy of shareholders pursuant to the organizational, administrative and accounting principles established in the Italian Crisis and Insolvency Code.

Sommario: 1. *Introduzione.* – 2. *Oggetto e finalità del diritto di controllo da parte del socio.* – 3. *La consultazione delle scritture contabili quale efficace strumento di controllo del socio.* – 4. *Il tema della “tutela” delle informazioni aziendali nell'espletamento dell'attività di controllo del socio.* – 5. *Applicazione del diritto di controllo nelle società a partecipazione pubblica.* – 6. *L'estensione del diritto di controllo del socio ai nuovi assetti organizzativi, amministrativi e contabili.*

1. *Introduzione*

L'art. 2476, secondo comma, c.c. prevede la possibilità, attribuita a ciascun socio che non partecipa all'amministrazione sociale, di avere dagli amministratori notizie sullo svolgimento degli affari della società e di consultare, anche tramite professionisti di loro fiducia, i libri sociali e i documenti relativi all'amministrazione (1).

I “soci che non partecipano all'amministrazione”, espressione già utilizzata dall'art. 2261 c.c., devono essere inquadrati in quei soci che, anche formalmente, sono estranei alla gestione e in quelli che, nonostante siano stati investiti del relativo potere, non abbiano partecipato al singolo affare (2).

La *ratio* del legislatore nell'attribuzione ai soci di diritti in tema di controlli si ravvisa nella rilevanza centrale del socio all'interno della nuova società a responsabilità limitata, così come disciplinato nella sostanza dall'art. 2261 nell'ambito delle società di persone, avvalorando una caratterizzazione maggiormente personalistica delle norme disciplinanti la s.r.l., non più formate sulla struttura delle s.p.a. (3).

Il problema è inquadrare la natura della norma: se cioè debba essere considerata imperativa in quanto non fa espressamente salva una diversa disposizione statutaria, oppure se debba essere considerata di natura dispositiva, in quanto non preclude espressamente la possibilità di una diversa disposizione statutaria (4).

(*) F. Cossu è docente a contratto di Diritto commerciale presso l'Università telematica Pegaso.

(1) G. Marasà, *La s.r.l. come società di capitali e i suoi caratteri distintivi dalla s.p.a.*, in *Studium iuris*, 2005, 301; G.B. Portale, *Riforma delle società di capitali e limiti di effettività del diritto nazionale*, in *Corriere giur.*, 2003, 146; G. Zonarone, *Introduzione alla nuova società a responsabilità limitata*, in *Riv. soc.*, 2003, 80; M. Stella Richter jr, *Disposizioni generali. Conferimenti. Quote*, in N. Abriani et al., *Diritto delle società. Manuale breve*, Milano, Giuffrè, 2005, 274; C. Angelici, *La riforma delle società di capitali. Lezioni di diritto commerciale*, Padova, Cedam, 2003, 15; P. Spada, *Classi e tipi di società dopo la riforma organica (guardando alla “nuova” società a responsabilità limitata)*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, I, 490; G.M. Buta, *I diritti di controllo del socio di s.r.l.*, in P. Abbadessa, G.B. Portale (diretto da), *Il nuovo diritto delle società, Liber amicorum Gian Franco Campobasso*, Torino, Utet, 2007, 587: «Tale disposizione costituisce un significativo elemento di quell'insieme di regole volte ad accentuare la componente “personalistica” della nuova s.r.l. La consapevolezza del diverso peso assunto dai soci all'interno dell'impresa, non solo meno numerosi e dispersi degli azionisti, ma altresì più interessati alle vicende sociali, giustifica in effetti soluzioni differenti rispetto alle s.p.a. anche sul piano dell'informazione».

(2) In questi termini C. Montagnani, *Il controllo del socio sulla gestione nella società a responsabilità limitata*, in N. Abriani, J.M. Embid Irujo (a cura di), *La società a responsabilità limitata in Italia e in Spagna. Due ordinamenti a confronto*, Milano, Giuffrè, 2008, 493.

(3) A. Angelillis, G. Sandrelli, *Sub art. 2476*, in M.A. Bianchi (a cura di), *Società a responsabilità limitata*, Milano, Giuffrè, 2008, 691, i quali sostengono che i soci rivestono una figura determinante nel funzionamento del governo societario, dovuta non solo all'esercizio del controllo sui soggetti titolari della funzione amministrativa, ma anche a una maggiore autonomia statutaria che lascia libera la determinazione del grado di coinvolgimento dei soci nella funzione gestoria.

(4) In questi termini R. Guidotti, *Sulla derogabilità della norma relativa ai diritti di controllo del socio nella s.r.l.*, in *Giur. comm.*, 2010, I, 423, il quale sostiene che: «La norma non contiene nessuna espressione che faccia pensare all'inderogabilità come esempio accade nell'ultimo comma dell'art. 2320 c.c. dove il legislatore prevede che i soci accomandanti hanno “in ogni caso” diritto di avere

L'attribuzione ai soci di diritti di ispezione e di informazione ha quale fine principale quello di consentire agli stessi di esercitare un controllo sull'amministrazione e a permettere loro l'esercizio di un consapevole diritto di voto, trattandosi di un diritto che i soci esercitano in quanto portatori di un interesse proprio e non nella qualità di organi sociali.

Inoltre, il secondo comma dell'art. 2476 si colloca all'interno di una norma ben più ampia che disciplina la responsabilità degli amministratori, collocata letteralmente tra i presupposti della responsabilità degli amministratori e l'esercizio da parte del singolo socio dell'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori stessi (5).

I diritti in esame sono qualificabili come strumento di autotutela individuale, poiché attribuiti a ciascun socio indipendentemente dalla quota di partecipazione al capitale.

La centralità della figura del socio appare evidente se si considera proprio il tema della sua tutela, tema a lungo trascurato, ma che oggi assume un ruolo centrale, dal momento in cui ai soci di s.r.l. sono attribuiti sostanzialmente gli stessi diritti di informazione e di controllo che spettano, da sempre, a quelli di società personali; diritti che, per via statutaria, potrebbero essere ulteriormente ampliati, al punto che non è del tutto fuorviante la qualificazione della s.r.l. come "società in nome collettivo a responsabilità limitata" (6).

L'attività di ispezione e controllo esercitata dai soci non amministratori non coincide con l'attività di ispezione e controllo posta in essere dall'organo di controllo all'uopo istituito. Quella dei soci è una semplice facoltà attribuita dal legislatore, in via esclusiva, a coloro che non esercitano uffici amministrativi, a differenza dell'organo di controllo, che è obbligato, una volta nominato, a svolgere le verifiche e le ispezioni ed a rilevarne le criticità (7). La *ratio* risiede nella tutela degli interessi in gioco: nel caso del controllo posto in essere del socio, l'interesse da tutelare è quello diretto e personale del socio che esercita il proprio diritto offerto dalla legge; nel caso dell'organo di controllo, invece, gli interessi da tutelare sono quelli più ampi dei terzi e del mercato, della società e anche dei soci, che ripongono in tale organo quella fiducia così come garantita dall'art. 2477 (8).

Il controllo sulla gestione vuole garantire la trasparenza e la corretta e regolare circolazione delle informazioni, principi fondamentali per chiunque si trovi a interagire con la società, e in particolare gli investitori (9).

Il socio è interessato ad ottenere informazioni e a consultare i documenti relativi all'amministratore per avere maggiore consapevolezza delle proprie prerogative affinché possa tutelare al meglio il proprio investimento e, più in generale, il valore economico della propria partecipazione. L'art. 2476, c. 2, c.c., attribuisce al socio diritti evidentemente funzionali al perseguimento del proprio interesse individuale (10).

2. Oggetto e finalità del diritto di controllo da parte del socio

Il diritto d'informazione e di consultazione dei soci integra il controllo esercitato dall'assemblea sull'operato degli amministratori. Se il controllo assembleare esercita di fatto una tutela riguardo la volontà della maggioranza (che ha peraltro eletto i responsabili della gestione), il controllo individuale contempera tale posizione, consentendo anche a chi non ha avuto la possibilità di far pesare la propria partecipazione nella nomina degli amministratori di far sentire ora la propria voce.

Gli amministratori, per evitare di subire un'azione di responsabilità, dovrebbero essere spinti a comportarsi nel miglior modo possibile, e in ogni caso senza creare un danno anche potenziale al socio, titolare di un potere di verifica e controllo.

Anche per questo motivo, la previsione di un diritto di controllo nella s.r.l. non dipende dalla presenza o meno di un organo di controllo, come invece previsto nel previgente art. 2489 c.c. (modificato nel quadro della riforma del

comunicazione annuale del bilancio e del conto dei profitti e delle perdite e di controllarne l'esattezza, consultando i libri e gli altri documenti della società». V. anche G. Zanarone, *op. cit.*, 100.

(5) A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 693, i quali sostengono che tale collocazione è interpretabile nella funzionalità dei controlli dei soci all'esercizio dell'azione sociale di responsabilità esperibile da ciascun socio, il quale, solo a seguito di una approfondita attività di informazione sull'andamento della gestione e sulle operazioni compiute dagli amministratori, è in grado di valutare consapevolmente l'opportunità di esercitare una azione di responsabilità nei confronti degli amministratori.

(6) P. Montalenti, *La riforma del diritto societario: appunti*, in *Società*, 2002, 1450; Id., *La riforma delle società di capitali: prospettive e problemi*, *ivi*, 2003, 341; F. Mainetti, *Il controllo dei soci e la responsabilità degli amministratori nella società a responsabilità limitata*, *ibidem*, 936; O. Cagnasso, *Ambiti e limiti dell'autonomia concessa ai soci della «nuova» società a responsabilità limitata*, *ibidem*, 368.

(7) A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 695.

(8) G.M. Buta, *op. cit.*, 590; E. Fregonara, *I nuovi poteri di controllo del socio di società a responsabilità limitata*, in *Giur. comm.*, 2005, I, 791; R. Guidotti, *I diritti di controllo del socio nella s.r.l.*, Milano, Giuffrè, 2007, 592; A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 696.

(9) Note, *Disclosure of future-oriented information under the securities laws*, in *Yale Law Journal*, 1978, 2, 338. La *soft information* contrasta con la *hard information*, la quale è la tipica informazione storica o altra informazione fattuale che è obiettivamente verificabile; A. Sanguinetti, P. Costanzo, *Il governo delle società in Italia e in Europa*, Milano, Egea, 2003, 4; P. Montalenti, *Corporate governance: raccomandazioni Consob e prospettive di riforma*, in *Riv. soc.*, 1997, 71; G. Presti, *Le raccomandazioni Consob nella cornice della corporate governance*, *ibidem*, 739; M. Rescigno, *La Consob e la corporate governance: prime riflessioni sulla comunicazione della Consob 20 febbraio 1997 in materia di controlli societari*, *ibidem*, 758; D. Scarpa, *Processi decisionali, controllo e tutela dei soci nella s.r.l.*, Padova, Cedam, 2011, 120: "La trasparenza è valore preminente della *corporate governance*: a tale scopo le società devono avere strutture in grado di tutelare la circolazione delle informazioni e garantire inoltre che il dato normativo si arricchisca di sistemi caratterizzati dalla previsione di flussi informativi endosocietari (tra organo di gestione e organo di controllo) obbligatori e proceduralizzati".

(10) M. Perrino, *Il controllo individuale del socio di società di capitali: fra funzione e diritto*, in *Giur. comm.*, 2006, I, 639.

2003), secondo cui tale diritto veniva riconosciuto nelle sole società prive di collegio sindacale (11). Tale estensione del diritto individuale di controllo anche alle s.r.l. dotate di organo di controllo trova conferma non solo nella lettera del codice, che cancella la precedente, ma ancor di più nel riconoscimento delle diverse finalità delle due forme di controllo (12).

I poteri di controllo dei soci non amministratori attribuiti dalla riforma sono maggiori rispetto alla disciplina precedente: oltre che con riferimento all'oggetto, l'estensione si riferisce, senza dubbio, anche alle modalità. Tali poteri si articolano nel diritto all'informazione, cioè in quel diritto di richiedere agli amministratori notizie in merito allo svolgimento degli affari sociali (13).

Risulta essere anche più estesa la portata del diritto di informazione e di quello di consultazione. In particolare, il primo può esplicitarsi, secondo quanto stabilisce la formulazione della norma, nel richiedere "notizie sullo svolgimento degli affari sociali" (in luogo della precedente "notizia dello svolgimento degli affari sociali"), e consente al socio di avere "concrete informazioni sul contenuto e l'andamento degli stessi" (14).

Salvando, comunque, la possibilità per l'autonomia statutaria di determinare specifiche procedure ai fini della richiesta di informazione, sembra che la norma nulla dica in merito a un limite di carattere temporale, giungendo così alla conclusione che le richieste di informazioni potranno avvenire in ogni momento e senza particolari formalità (15).

L'elemento che ha, invece, subito maggiori modifiche concerne il potere ispettivo, che attualmente può riguardare tutti i libri sociali, compresi le scritture e i libri contabili. Tale estensione del potere emerge chiaramente dalla lettera della norma, che non si limita più a indicare i libri sociali, ma fa anche un espresso riferimento ai documenti della società (16).

Si è visto che il secondo comma dell'art. 2476 c.c. prevede per i soci che non partecipano all'amministrazione il diritto di "avere dagli amministratori notizie sullo svolgimento degli affari sociali e di consultare, anche tramite professionisti di loro fiducia, i libri contabili ed i documenti relativi all'amministrazione" (17). La norma quindi esercita una divisione di quanto indicato dal legislatore definito semplicemente come "controllo" dei soci: da un lato vi è il diritto di "informazione" in senso stretto, mediante la richiesta di notizie sullo svolgimento degli affari, dall'altro vi è il diritto di "consultazione", attraverso l'esame diretto della documentazione sociale (18).

(11) Così anche M. Menicucci, *Il "contenuto" del controllo del socio nella società a responsabilità limitata*, in *Giur. comm.*, 2007, II, 161.

(12) L. De Angelis, *Amministrazione e controllo nella società a responsabilità limitata*, in *Riv. soc.*, 2003, 485.

(13) Esso può avere a oggetto non più solo i libri sociali obbligatori (libro soci, verbale assemblee, verbali consiglio, comitato esecutivo e collegio sindacale), ma anche ogni documento relativo all'amministrazione, ivi inclusi quelli contabili. Cfr. per tutti: G.F. Campobasso, *La riforma delle società di capitali e delle cooperative*, Torino, Utet, 2004, 204; F. Parrella, *Sub art. 2476*, in M. Sandulli, V. Santoro (a cura di), *La riforma delle società*, Torino, Giappichelli, 2003, 125; C. Mannoni, *I controlli*, in F. Farina et al. (a cura di), *La nuova s.r.l. Prime letture e proposte interpretative*, Milano, Giuffrè, 2004, 280. *Contra*, G. Olivieri, G. Presti, F. Vella (a cura di), *Il diritto delle società*, Bologna, il Mulino, 2004, 287, secondo cui "come per il passato, non si estende comunque alla consultazione di libri e scritture contabili"; F. Torrioni, *Note in tema di poteri di controllo del socio nelle s.r.l.*, in *Riv. not.*, 2009, 676, il quale sostiene che «Da questo punto di vista sembra che l'ambito oggettivo del diritto d'informazione non sia mutato rispetto al passato; del resto, la stessa formulazione lessicale della norma appare sostanzialmente immutata rispetto al dettato del "vecchio" art. 2489 c.c.».

(14) C. Ibba, *In tema di autonomia statutaria e norme inderogabili*, in G. Cian (a cura di), *Le grandi opzioni della riforma del diritto e del processo societario* (Atti del convegno, Padova, 5-7 giugno 2003), Padova, Cedam, 2004, 147; N. Abriani, *Controllo individuale del socio e autonomia contrattuale nella società a responsabilità limitata*, in *Giur. comm.*, 2005, I, 158; G.M. Buta, *op. cit.*, 603; V. 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, 156.

(15) D.U. Santosuosso, *La riforma del diritto societario. Autonomia privata e norme imperative nei DD.Lgs. 17 gennaio 2003, nn. 5 e 6*, Milano, Giuffrè, 2003, 220; A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 703: "La norma, inoltre, non pone limiti temporali all'esercizio di tale potere e tanto meno prescrive particolari formalità; pertanto il singolo socio ha il diritto di chiedere agli amministratori sia notizie sull'andamento generale della gestione, sia dettagliate informazioni relative ad operazioni già concluse o in procinto di essere attuate".

(16) In tal senso la dottrina maggioritaria per tutti: N. Abriani, *La società a responsabilità limitata. Decisioni dei soci. Amministrazioni e controlli*, in N. Abriani et al., *Diritto delle società. Manuale breve*, cit., 320; G.M. Buta, *op. cit.*, 605; A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 705. *Contra*, G. Olivieri, G. Presti, F. Vella (a cura di), *op. cit.*, 287. In giurisprudenza: Trib. Biella 18 maggio 2005, in *Società*, 2006, 51, con nota di F. Funari, *Diritto di controllo dei soci non amministratori nella s.r.l. ed ammissibilità della tutela cautelare*; Trib. Chieti 31 maggio 2005, in *Giur. it.*, 2006, 1652; Trib. Ivrea 4 luglio 2005, in *Società*, 2005, 1542.

(17) In merito alla locuzione "svolgimento degli affari sociali", è stato osservato che ai soci che non partecipano all'amministrazione è attribuito un più penetrante diritto di richiedere agli amministratori informazioni relative al contenuto e all'andamento degli affari sociali, come parrebbe desumibile dal riferimento normativo alla "notizia", non "dello svolgimento", bensì "sullo svolgimento degli affari sociali": formulazione, quest'ultima, che avvicina ulteriormente la norma alla corrispondente disposizione dettata per il collegio sindacale (art. 2403-bis, c. 2); N. Abriani, *Controllo individuale del socio e autonomia contrattuale nella società a responsabilità limitata*, cit., 160.

(18) V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all'amministrazione*, in *Giur. merito*, 2008, 2279; G.M. Buta, *op. cit.*, 602.

L'oggetto del diritto d'informazione del socio è, almeno in linea teorica, senza alcun limite. Il socio potrebbe, così, rivolgersi agli amministratori e chiedere di essere informato su una non meglio specificata "situazione della società" (19).

In tutta la materia del diritto di controllo dei soci è importante l'osservanza del principio dettato dall'art. 1375 c.c., di buona fede, in base al quale "il contratto deve essere eseguito secondo buona fede" e, nonostante vi sia una esigenza di una certa specificazione della domanda d'informazioni, la richiesta dei soci agli amministratori non deve – in generale – essere accompagnata da una motivazione (20).

I soci possono chiedere informazioni su contratti e operazioni. Secondo parte della dottrina, però, è necessario rilevare che, in presenza di documenti scritti quali contratti, è più probabile una richiesta di "consultazione" del testo scritto piuttosto che di mera "informazione" sul contenuto degli stessi (21).

Quanto al carattere, analitico o sintetico, dell'informazione, con riferimento all'analogia formulazione del vecchio art. 2489 c.c. si è in prevalenza affermato che il socio possa richiedere e ottenere notizie dettagliate sulle singole operazioni sociali, non soltanto su quelle già compiute, ma anche su quelle in corso di svolgimento o di prossima attuazione (22).

In questa prospettiva, comunque, può affermarsi che tale diritto, quanto al suo oggetto, riguarda non solo i libri sociali obbligatori, ma anche tutti "i documenti relativi all'amministrazione" (23). Tale nozione comprende evidentemente sia i documenti di natura contabile-amministrativa sia contratti e accordi, anche di natura riservata, corrispondenza, atti giudiziari e amministrativi che riguardano la società, verbali di accertamento, di contestazione, di comminazione di sanzioni, memorie e pareri di professionisti, documentazione relativa a procedimenti contenziosi di cui la società è parte (24).

(19) V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all'amministrazione*, cit., 2279: "A una richiesta del genere dovrebbe tuttavia essere legittimo rispondere in modo altrettanto generico. È difatti ragionevole ritenere che viga un principio di sostanziale corrispondenza fra genericità del dato richiesto e genericità dell'informazione fornita".

(20) A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 700; V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all'amministrazione*, cit., 2279: "Il principio di buona fede è, nella materia qui in esame, di rilevanza centrale. Gli esatti limiti dei diritti d'informazione e di consultazione dei soci, e dei correlati obblighi degli amministratori, dipendono anche – e non poco – dall'osservanza di tale regola generale".

(21) V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all'amministrazione*, cit., 2280: "I rapporti di credito in corso con le banche rappresentano un'altra materia importante relativamente alla quale il socio può voler essere informato. Un'ulteriore ampia categoria d'informazioni concerne la situazione economico-finanziaria della società. Il socio è titolare pro quota di una parte del patrimonio sociale. È comprensibile, dunque, che egli voglia avere notizie in merito all'andamento della società, anche al fine di determinare il valore della partecipazione che detiene". N. Abriani, *Controllo individuale del socio e autonomia contrattuale nella società a responsabilità limitata*, cit., 158; G.M. Buta, *op. cit.*, 603; V. Sanna, *op. cit.*, 156, per quanto concerne, invece, «il riferimento non più solo ai libri sociali, ma anche ai "documenti relativi all'amministrazione", viene esteso il diritto di consultazione anche alle scritture contabili, nonché ad eventuali contratti, evidenze dei rapporti bancari, ecc., ossia ad ogni documento attinente la gestione della società».

(22) G. Santoni, *Le decisioni dei soci nella società a responsabilità limitata*, in *Dir. e giur.*, 2003, 229; G.M. Buta, *op. cit.*, 604.

(23) V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all'amministrazione*, cit., 2282: "Fra il diritto di informazione e quello di consultazione non sussiste un rapporto gerarchico. Si potrebbe difatti essere portati a pensare che il primo sia preliminare al secondo. Il socio dapprima chiede agli amministratori certe informazioni; se queste non bastano oppure non lo convincono, chiede di consultare la documentazione esistente presso la società. In realtà il quotista può in linea di principio esercitare, a sua scelta, il diritto d'informazione oppure quello di consultazione. Informazione e consultazione sono due facce della stessa medaglia, due espressioni dello stesso potere di controllo. Generalmente il socio è dunque libero di effettuare il tipo di richiesta che più gli aggrada. Il quotista cerca d'identificare i dati che gli servono e, a seconda delle circostanze del caso concreto, chiede informazioni agli amministratori oppure chiede la consultazione di certi documenti oppure chiede entrambe le cose. [...] Entro certi limiti si dovrebbe riconoscere alla società la possibilità di soddisfare la richiesta del socio anche in un modo diverso da come è stato domandato dal quotista. Non può difatti essere il socio come tale (profilo soggettivo) a determinare del tutto discrezionalmente le modalità di soddisfazione del suo bisogno informativo, ma sono le caratteristiche dei dati di cui ha necessità (profilo oggettivo) a determinare se è meglio procedere alla dazione di informazioni o alla concessione di una consultazione. Teoricamente può dunque capitare che il socio desideri ottenere un'informazione e gli amministratori lo invitino, invece, a consultare certa documentazione. Viceversa, può capitare, e tenderà a capitare nella prassi più frequentemente, che il quotista chieda di consultare e i gestori rispondano fornendo solo delle informazioni. Purché il bisogno informativo venga ragionevolmente soddisfatto, le modalità di esecuzione della richiesta scelte dagli amministratori non possono essere oggetto di contestazione. Sia ben chiaro: nessuno può sottrarre ai soci il diritto di essere informati. Se le informazioni fornite dagli amministratori sono insufficienti, il quotista può pretendere ulteriori informazioni e consultazioni e, in caso di ulteriore rifiuto, agire in giudizio. Tuttavia, non può essere dimenticato che il socio è assoggettato al dovere di eseguire il contratto secondo buona fede. Non è dunque irragionevole ritenere che egli debba accettare modalità di esecuzione diverse da quelle richieste, purché il suo bisogno informativo sia comunque – nella sostanza – soddisfatto. La scelta di una diversa prassi esecutiva accettata dal socio, quando l'esecuzione della pretesa nelle forme volute dal quotista sarebbe eccessivamente gravosa per la società".

(24) I libri sociali della s.r.l. sono indicati nell'art. 2478, c. 1, c.c.: 1) il libro dei soci; 2) il libro delle decisioni dei soci; 3) il libro delle decisioni degli amministratori; 4) il libro delle decisioni del collegio sindacale o del revisore. Considerato tuttavia che il libro delle decisioni del collegio sindacale o del revisore è tenuto dai sindaci o dal revisore (art. 2478, c. 2), la relativa istanza del socio dovrà essere indirizzata a tali soggetti e non agli amministratori (salvo ritenere che la richiesta debba essere rivolta ai gestori, i quali – a loro volta – contatteranno i sindaci o il revisore). V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all'amministrazione*, cit., 2281: «Dall'ampiezza della formulazione normativa si argomenta, quindi, nel senso di ritenere fondata "la pretesa dei soci di esaminare tanto i documenti sulla base dei quali vengono assunte le scelte gestionali (ivi inclusi contratti e accordi, corrispondenza, atti giudiziari e

Semplici informazioni possono non soddisfare il bisogno informativo del socio; il legislatore, quindi, oltre al diritto di ottenere dati e notizie, concede anche il diritto di “consultare, anche tramite professionisti di loro fiducia, i libri sociali ed i documenti relativi all’amministrazione” (25).

Più problematica è la questione, già sorta per le società personali con riferimento all’art. 2261 c.c. (26), se il potere di controllo possa essere esercitato anche sullo stato dei beni aziendali, con conseguente legittimazione dei soci a compiere atti di ispezione nei locali ove si svolge l’attività d’impresa (27).

amministrativi che riguardino la società, memorie e pareri di professionisti), quanto i libri e le scritture contabili, nonché i registri tenuti ai fini dell’iva o in osservanza di altre disposizioni di legge (ad es. registro infortuni o della produzione di energia elettrica), le fatture, gli eventuali stati di avanzamento dei lavori, gli estratti conto e le evidenze dei rapporti bancari”, per estendersi anche alle “operazioni in corso e di prossima attuazione; e che l’unico limite che potrebbe addursi alla richiesta di informazione del socio è quello ordinario della buona fede nell’esecuzione del rapporto, che potrebbe in casi estremi legittimare un rifiuto di ottemperare a richieste che manifestino un carattere ingiustificatamente ripetitivo, vessatorio, dimostrando un intento palesemente ostruzionistico o emulativo”, con l’esclusione, però, della opponibilità di limiti relativi al “segreto o alla riservatezza aziendale”»; N. Abriani, *Controllo individuale del socio e autonomia contrattuale nella società a responsabilità limitata*, cit., 159; L. De Angelis, *op. cit.*, 485; O. Cagnasso, *Sub art. 2476*, in G. Cottino *et al.* (diretto da), *Il nuovo diritto societario*, Bologna, Zanichelli, 2004, 1884; M. Perrino, *Il controllo individuale del socio di società di capitali*, cit.; M. Malavasi, *Il diritto di controllo del socio di società a responsabilità limitata*, in *Società*, 2005, 762; F. Mainetti, *op. cit.*; F. Pasquariello, *Sub art. 2476*, in A. Maffei Alberti (a cura di), *Il nuovo diritto delle società*, Padova, Cedam, 2005, 1975. *Contra*, G. Olivieri, G. Presti, F. Vella (a cura di), *op. cit.*, 287, secondo cui la nuova formulazione della norma “va intesa nel senso che il socio, oltre ai libri sociali, può esaminare la documentazione sulla base della quale vengono assunte le scelte gestionali ma, come per il passato, non si estende, comunque, alla consultazione di libri e scritture contabili”. Ma osserva G. Racugno, *L’amministrazione della s.r.l. e il controllo legale dei conti*, in *Società*, 2004, 16, che se si accogliesse quest’ultima interpretazione, “la riforma, che ha abolito il diritto della minoranza alla revisione annuale, penalizzerebbe, in contrasto con le finalità della legge delega, irrimediabilmente i soci”; d’altronde, osserva S. Fortunato, *I controlli nella riforma delle società*, *ivi*, 2003, 303 – con riferimento alla ricompressione dei libri contabili nei documenti relativi all’amministrazione – che «non avrebbe alcun senso estendere la consultazione alle “pezze giustificative” degli atti gestori ed escluderla per le registrazioni contabili che da queste conseguono»; G.M. Buta, *op. cit.*, 605; V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all’amministrazione*, cit., 2282, il quale sostiene: «In linea di principio il socio può chiedere di consultare senza indicare con precisione la documentazione di cui vuole prendere conoscenza. Bisogna considerare che, talvolta, è il quotista stesso a non sapere con esattezza se esiste un certo documento (e, a maggior ragione, quale sia il suo contenuto). Per questo motivo la domanda potrebbe anche avere un oggetto piuttosto generico (del tipo: istanza di prendere visione di tutti i contratti di cui la società è parte). A dire il vero, una richiesta eccessivamente vaga di consultare la documentazione potrebbe essere, almeno in un primo momento, rigettata. Non è irragionevole affermare che il principio di buona fede nell’esecuzione del contratto (di società) possa talvolta comportare che si debba trovare un compromesso fra le esigenze del socio e quelle della società. Si pensi al desiderio del quotista di una s.r.l. di grandi dimensioni di consultare tutti i contratti posti in essere dalla società. A una richiesta del genere deve, in linea di principio, essere dato seguito. Se, tuttavia, i contratti sono molto numerosi e renderli disponibili al socio risulta particolarmente laborioso e costoso, una soluzione soddisfacente per entrambe le parti potrebbe essere quella di consentire la visione di tutti e soli i testi relativi a contratti con valore superiore a una certa soglia oppure quelli da una certa data in poi. [...] Pare esserci una nozione di “ispezione” distinta da quella di “consultazione”. Ispezione significa, essenzialmente, esame dei luoghi. Per l’esercizio del diritto d’ispezione è necessario recarsi nei luoghi in cui la società svolge la sua attività. Per attività si intende qui quella “imprenditoriale” (per esempio “industriale”), non l’attività “societaria” in sé. Si pensi alla visita d’impianti, al controllo di macchinari, magazzini e prodotti, a incontri con i dipendenti. Questa attività ispettiva, salvo diversa previsione statutaria, è preclusa al socio di s.r.l. Tuttavia, si deve fare una precisazione. È vero che il socio di s.r.l. non ha diritto d’ispezione, ma egli ha diritto di consultazione, per l’esercizio del quale può essere necessario l’accesso alla sede della società. Sotto questo profilo si deve ritenere che la nozione di diritto di consultazione comprenda quantomeno il diritto di accesso alla sede della società, luogo dove si presume siano conservati “i libri sociali ed i documenti relativi all’amministrazione” (art. 2476, comma 2)»; L. Lambertini, *La società a responsabilità limitata. Organizzazione, governo e finanziamento*, Padova, Cedam, 2005, 119; G. Racugno, *op. cit.*, 16; N. Abriani, *Controllo individuale del socio e autonomia contrattuale nella società a responsabilità limitata*, cit., 158; F. Mainetti, *op. cit.*, 938; M. Arato, *Il controllo individuale dei soci e il controllo legale dei conti nella s.r.l.*, in *Società*, 2004, 1194; L. De Angelis, *op. cit.*, 485; S. Fortunato, *I controlli nella riforma delle società*, cit., 305; M. Malavasi, *op. cit.*, 762; in giurisprudenza, Trib. Chieti 31 maggio 2005, cit., che però esclude che il diritto di consultazione dei soci comprenda anche la facoltà di estrarre copia dei documenti visionati. Non è mancato chi ha affermato che la nuova formulazione vada interpretata nel senso che il socio “oltre ai libri sociali, può esaminare la documentazione sulla base della quale vengono assunte le scelte gestionali, ma, come per il passato, non si estende, comunque, alla consultazione di libri e scritture contabili”: v. G. Olivieri, G. Presti, F. Vella (a cura di), *op. cit.*, 287; M.G. Paolucci, *La tutela del socio nella società a responsabilità limitata*, Milano, Giuffrè, 2010, 13: «A questa conclusione si perviene, tra l’altro, sol che si consideri l’ampio dibattito sul punto sorto nel vigore del vecchio art. 2489 c.c., dibattito che il legislatore della riforma non può non aver preso in considerazione, quando ha deciso di stabilire espressamente che il diritto di controllo dei soci debba estendersi ai “documenti relativi all’amministrazione”, con la conseguenza che oggi si impone una maggior aderenza dell’interprete alla lettera della norma stessa». In giurisprudenza, Trib. Biella 18 maggio 2005, cit.; Trib. Ivrea 4 luglio 2005, cit. Diversamente, invece, Trib. Parma 25 ottobre 2004, in *Società*, 2005, 758, con nota di M. Malavasi, *Il diritto di controllo del socio di società a responsabilità limitata*, cit.; Trib. Milano 30 novembre 2004, in *Giur. it.*, 2005, 1246; Trib. Chieti 25 agosto 2005.

(25) In dottrina si tende a escludere che il diritto di consultazione comprenda il diritto d’ispezione. V. N. Abriani, *Sub art. 2476*, in P. Benazzo, S. Patriarca (diretto da), *Codice commentato delle s.r.l.*, Torino, Utet, 2006, 364; V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all’amministrazione*, cit., 2280: «Il diritto di ispezione costituisce un diritto a sé stante che trova espresso riconoscimento nel nostro ordinamento in altri contesti. Ad esempio, l’art. 2403-bis, comma 1, nel disciplinare i poteri del collegio sindacale nelle s.p.a., prevede che “i sindaci possono in qualsiasi momento procedere, anche individualmente, ad atti di ispezione e di controllo”. Qui il testo della legge distingue chiaramente fra controllo e ispezione. Se la nozione di controllo comprende (solo) informazione e consultazione, ecco allora che l’ispezione è qualcosa di diverso e aggiuntivo».

(26) In tema di società personali danno risposta positiva al problema, O. Cagnasso, *La società semplice*, Torino, Utet, 1998, 184; G. Ferri, *Le società*, Torino, Utet, 1985, 242.

(27) Negli stessi termini R. Guidotti, *I diritti di controllo del socio nella s.r.l.*, cit., 148; M.G. Paolucci, *op. cit.*, 14.

In mancanza di una espressa presa di posizione dello statuto, l'accesso ai locali dell'impresa con finalità di indagine dovrebbe essere escluso, poiché la norma è evidentemente chiara nel circoscrivere il diritto di consultazione ai libri sociali e ai documenti relativi all'amministrazione (28).

Il socio può procedere a una consultazione di documentazione se gli amministratori gli consentono l'accesso agli spazi in cui il materiale si trova. Normalmente si tratta della sede della società (29).

Il tema del controllo dei soci sull'amministrazione pone due distinti ordini di problemi: da un lato, si tratta di stabilire ambito e limiti dell'accesso alle notizie e ai documenti della società; dall'altro, occorre esaminare la natura di tali diritti e gli strumenti giuridici diretti alla loro tutela (30).

La previsione normativa, si è visto, non prevede distinzioni tra documentazione amministrativo-contabile e documentazione più prettamente commerciale, per la quale l'esigenza di controllo può rilevarsi anche maggiore, coinvolgendo, oltre all'interesse individuale all'informazione sugli affari sociali, anche il controllo di regolarità e correttezza dell'amministrazione (31).

In assenza di un'espressa previsione legislativa, è dubbio se il socio possa estrarre copia dei documenti della società, ovviamente a spese dello stesso socio (32). Si deve ritenere che il socio possa visionare i libri sociali e la documentazione, ma non possa asportare gli originali (33). I libri sociali e i documenti relativi all'amministrazione servono per la gestione della società, e la loro asportazione, anche per un periodo limitato di tempo, potrebbe indurre problemi all'operatività, fino a determinare l'insorgenza di danni.

Il bisogno informativo del socio, del resto, può essere adeguatamente soddisfatto se gli vengono fornite copie della documentazione di cui faccia richiesta (34). Il diritto di ottenere almeno le copie dei documenti richiesti si giustifica

(28) M.G. Paolucci, *op. cit.*, 14.

(29) V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all'amministrazione*, cit., 2285: "Gli amministratori sono tenuti a mettere il socio nelle condizioni di soddisfare il suo legittimo bisogno informativo. Ciò può significare, ad esempio, mettere a disposizione degli spazi appositi in cui il quotista può esaminare, con la dovuta calma, la documentazione oppure effettuare una preventiva selezione del materiale da sottoporre all'attenzione del socio. Se la richiesta del quotista non configura un abuso, può essere dovere degli amministratori mettere a disposizione del personale qualificato che lo aiuti nella ricerca d'informazione".

(30) C. Di Bitonto, *In tema di modalità di esercizio del diritto di controllo individuale del socio di s.r.l. ex art. 2476 c.c.*, in *Società*, 2009, 206, in cui sulla regolamentazione del controllo dei soci sostiene che «si ammettono [...] clausole statutarie che amplino il diritto di controllo individuale o ne disciplinino più concretamente le modalità di esercizio. Si pensi, ad es., alle clausole: (i) che indichino in via esplicita le formalità attraverso le quali i soci devono richiedere l'accesso ai libri sociali e agli altri documenti relativi all'amministrazione; (ii) che stabiliscano l'obbligo in capo ai soci "controllori" di sottoscrivere una lettera di riservatezza al momento dell'esercizio del diritto di controllo individuale, eventualmente rafforzate dalla qualificazione in termini di giusta causa di esclusione del socio dell'eventuale loro violazione ai sensi dell'art. 2473 bis c.c.»; G.M. Buta, *op. cit.*, 602.

(31) F. Parrella, *op. cit.*, 124; D. Corapi, *Il controllo interno delle s.r.l.*, in *Società*, 2003, 1572; N. Abriani, *Controllo individuale del socio e autonomia contrattuale nella società a responsabilità limitata*, cit., 160; M.G. Paolucci, *op. cit.*, 13.

(32) A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 708: "Dal punto di vista astratto sembra possibile rinvenire argomenti sia in favore della soluzione positiva sia in favore di quella negativa. Da un lato, è evidente che il diritto di ispezione senza il diritto di ottenere copia dei documenti risulterebbe in gran parte menomato. E difatti, secondo l'opinione comune, la facoltà di ottenere copia dei libri sociali rappresenta lo strumento pratico di attuazione del diritto di ispezione e quindi deve avere la stessa ampiezza. D'altro lato, si deve dare atto dell'esistenza di un legittimo interesse della società alla riservatezza dei documenti".

(33) App. Milano 13 febbraio 2008, in *Società*, 2009, 206, con nota di C. Di Bitonto, *In tema di modalità di esercizio*, cit., limita alla sola consultazione e non anche alle copie a carico della società poiché «l'art. 2476 richiamato contempla il diritto di informativa e di consultazione e quindi il diritto di accesso alla documentazione contabile da parte del socio per esercitare un consapevole e puntuale controllo: nella fattispecie però, come si evince testualmente, il socio pretendeva un "quid pluris" rispetto alla consultazione, legislativamente contemplata, poiché accollava alla società l'onere di ricerca e analisi dei documenti da fotocopiare e da spedirgli. Che tale incombenza sia di pertinenza della società e possa imperativamente pretendersi invero non si intende da quale principio sia supportato considerato ove tutti i soci tal comportamento legittimamente reclamassero, l'attività sociale ne avrebbe oltremodo aggravata di dispendio di risorse ed attardata». Sull'ottenimento delle copie delle carte sociali, D.U. Santosuosso, *op. cit.*, 320; E. Fregonara, *op. cit.*, 793. In giurisprudenza, Trib. Biella 18 maggio 2005, cit.; Trib. Ivrea 2 luglio 2005, in *Società*, 2005, 1542, con nota di R. Ambrosini, *Diritto di controllo del socio di s.r.l. alla luce della riforma societaria e tutela innominata*; contrariamente, Trib. Parma 25 ottobre 2004, cit.

(34) V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all'amministrazione*, cit., 2285; A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 710: "Nel cercare di trovare un contemperamento agli interessi in gioco, si deve rilevare che il diritto alla riservatezza dei documenti sociali non sembra ricoprire la veste di interesse tutelato in modo assoluto dall'ordinamento societario in quanto è espressamente previsto che il socio possa farsi assistere da professionisti di fiducia, quindi da soggetti esterni alla compagine sociale. Certamente si può ribattere che in molti casi tali professionisti saranno tenuti al segreto professionale in forza di norme deontologiche e, quindi, la riservatezza rimane tutelata. [...] Tuttavia, la possibilità per il socio di farsi assistere da un professionista di fiducia non sembra essere un presidio a tutela della riservatezza della società quanto piuttosto uno strumento in mano al socio per consentirgli un controllo più efficace e penetrante, per cui si può affermare che, tra i due interessi contrapposti, il diritto di controllo del socio sia quello maggiormente tutelato dal legislatore".

(35) dal momento che, diversamente, la norma sarebbe “sostanzialmente svuotata di contenuto”, e, comunque, ne sarebbe depressa la funzione, soprattutto nei casi in cui il materiale esaminato è di notevole entità (36).

L’attribuzione ai soci della facoltà di delegare a professionisti di fiducia l’esercizio del diritto di consultazione diverrebbe sterile nell’ipotesi in cui questi ultimi non potessero corredare di un supporto cartaceo le loro conclusioni, dal momento che soltanto estraendo copia della documentazione visionata possono esibirla al cliente, al fine di una valutazione congiunta e ponderata sulle eventuali azioni da intraprendere (37).

In maniera diversa, invece, si sono pronunciati (38) i primi interventi giurisprudenziali che hanno fornito soluzioni contrastanti (39).

Gli argomenti addotti dalla giurisprudenza si rifanno alla considerazione che in un contesto nel quale vi sia una sorta di vantaggio a favore del socio che effettua il controllo, rispetto alle esigenze di riservatezza della società, deve essere garantita una interpretazione letterale della norma affinché siano riequilibrati le diverse posizioni in essere, cosicché il diritto di consultazione prevederebbe la visione e l’esame dei documenti, ma non comporterebbe anche il diritto a estrarre copia (40).

La dottrina che avalla tale interpretazione giurisprudenziale aggiunge, quale argomento di conferma della tesi, quello relativo al fatto che nella norma riformata è prevista espressamente la possibilità che i soci consultino i libri sociali e i documenti relativi all’amministrazione anche tramite professionisti di loro fiducia. Tale previsione toglierebbe qualsiasi giustificazione alla richiesta di ottenere copie. In conclusione, il socio non avrebbe motivo di estrarre copia dei documenti dal momento in cui gli è permesso di farli consultare da professionisti dalle qualificazioni più

(35) Neppure l’art. 2489 c.c., abrogato, prevedeva nulla al riguardo, ma la dottrina e la giurisprudenza erano comunque concordi nel riconoscere al socio il diritto di ottenere a proprie spese, estratti dei libri sociali, mentre in genere veniva negata la possibilità di ottenere la fotocopia integrale dei libri sociali, v. F. Martinelli, *La società a responsabilità limitata*, Milano, Pirola, 2002, 165; G.C.M. Rivolta, *La società a responsabilità limitata*, Milano, Giuffrè, 1982, 340; G. Laurini, *La società a responsabilità limitata*, Milano, Giuffrè, 2000, 174. In giurisprudenza, v. Pret. Roma 15 gennaio 1988, in *Riv. dir. comm.*, 1988, II, 207, che ha precisato che “al socio (di società di capitali o cooperativa) non spetta il diritto di ottenere copia integrale del libro soci, poiché la legge prevede unicamente il più limitato diritto di ottenere estratti dello stesso”; App. Milano 3 ottobre 1986, in *Società*, 1987, 423, che ha negato il diritto del socio ad ottenere la fotocopia dei libri sociali. Per la s.p.a., l’art. 2422 c.c., sostanzialmente immutato dal d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, attribuiva espressamente al socio il diritto di ottenere, a proprie spese, estratti dei libri sociali consultabili. Esclude il diritto di estrarre copia R. Guidotti, *I diritti di controllo del socio nella s.r.l.*, cit., 145.

(36) M.G. Paolucci, *op. cit.*, 14; M. Malavasi, *op. cit.*, 764.

(37) R. Ambrosini, *op. cit.*; V. Sangiovanni, *Il diritto di controllo del socio di s.r.l. a confronto con la disciplina tedesca*, ivi, 2007, 1551. In senso diametralmente opposto R. Guidotti, *I diritti di controllo del socio nella s.r.l.*, cit., 148, in quale ritiene che proprio la possibilità per il socio di avvalersi di professionisti di fiducia faccia venir meno ogni giustificazione alla ragione fisiologica della necessità di ottenere copie, ovvero, quella di permettere l’esame non soltanto al socio, ma anche agli esperti ai quali il socio vuol far esaminare i documenti i documenti sociali. L’A. aggiunge che questa soluzione sarebbe coerente con il fatto che il legislatore non ha voluto indicare espressamente le categorie di professionisti delle quali il socio può avvalersi; il diritto di estrarre copia non avrebbe ragion d’essere dal momento che il socio ha facoltà di far consultare la documentazione sociale da professionisti dalle più diverse qualificazioni e, dunque, da soggetti particolarmente competenti sulla gestione della società nei suoi vari aspetti; M.G. Paolucci, *op. cit.*, 15: “Sotto il profilo sistematico, poi, si deve tener presente che i poteri istruttori di cui all’art. 2476, comma 2, c.c., sono intimamente collegati a quelli di natura sanzionatoria, consistenti nella promozione dell’azione di responsabilità e nella richiesta di revoca degli amministratori, ed è evidente che il socio che intenda avvalersi di tali poteri necessita di un *corpus* documentale che comprovi le sue deduzioni”.

(38) La dottrina, con riferimento al contenuto del diritto di controllo spettante ai soci non amministratori di società personali, ha precisato che tale diritto comprende quello di “prendere appunti, fotocopiare, registrare, nonché microfilmare tutto ciò che ritengono utile per i loro fini informativi”, v. M. Ghidini, *Società personali*, Padova, Cedam, 1972, 450; C. Montagnani, *Diritti di informazione, controllo individuale e controllo giudiziario nelle società prive di collegio sindacale*, in *Riv. dir. civ.*, 1983, 293.

(39) Riconoscono al socio il diritto di estrarre copia dei libri e dei documenti consultabili Trib. Biella 18 maggio 2005, cit.; Trib. Ivrea 2 luglio 2005, cit.; Trib. Bologna 6 dicembre 2006, in *Giur. comm.*, 2008, II, 213; Trib. Pavia 29 giugno 2007, in *Società*, 2009, 503; Trib. Pavia 1 agosto 2007, *ibidem*, 504; *contra*, Trib. Milano 30 novembre 2004, cit.; Trib. Chieti 31 maggio 2005, cit.; Trib. Taranto 13 luglio 2007, in *Giur. it.*, 2008, 122; Trib. Parma 25 ottobre 2004, cit., la cui motivazione va comunque condivisa nella parte in cui nega ai soci la possibilità di ottenere la consegna degli originali dei libri e dei documenti visionati.

(40) Così Trib. Milano 30 novembre 2004, cit.; Trib. Parma 25 ottobre 2004, cit.; in senso contrario, v. invece Trib. Ivrea 2 luglio 2005, cit. (la sentenza, tra l’altro, afferma anche – come Trib. Bologna 6 dicembre 2006, cit. – che i diritti in esame non incontrano altro limite che quello della buona fede); N. Abriani, *Controllo individuale del socio e autonomia contrattuale nella società a responsabilità limitata*, cit., 160; F. Mainetti, *op. cit.*, 936; D.U. Santosuosso, *op. cit.*, 220; V. Salafia, *Sub art. 2476*, in G. Bonfante *et al.* (a cura di), *Il codice commentato delle nuove società*, Milano, Ipsoa, 2004, 1965; M. Perrino, *Il controllo individuale del socio di società di capitali*, cit., 662. Trib. Biella 18 maggio 2005, cit., riconosce invece solamente il diritto di “effettuare estratti a proprie spese”. A favore del diritto di estrarre copie v., in epoca precedente alla riforma, anche le decisioni richiamate dal provvedimento in esame, e cioè Trib. Milano 30 marzo 1993, in *Giur. comm.*, 1993, II, 743 con nota di E. Rimini, *Il diritto di ottenere estratti del libro soci e il possesso della qualità di socio: un caso particolare*; la sentenza che si annota richiama altra decisione (relativa però ad una s.p.a.) e cioè Trib. Milano 28 giugno 2001, in *Giur. it.*, 2001, 2323, con nota di richiami di R. Weigmann; annotata da G. Ragusa Maggiore, *Il rappresentante comune degli azionisti e l’impugnazione delle deliberazioni assembleari annullate e rinnovate cumulativamente*, in *Dir. fallim.*, 2002, II, 151. Propendono per l’esclusione del diritto delle copie anche Trib. Parma 25 ottobre 2004, cit.; conf., Trib. Milano 30 novembre 2004, cit.; Trib. Chieti 31 maggio 2005, cit.; *contra*, Trib. Nocera Inferiore 13 ottobre 2005, in *Giur. comm.*, 2007, II, 159; Trib. Biella 18 maggio 2005, cit.; Trib. Ivrea 2 luglio 2005, cit.; Trib. Catania 8 marzo 2006, inedita, ha nominato un notaio presso il cui studio ha ordinato alla società di depositare la documentazione sociale, concedendo alla socia non amministratrice ricorrente facoltà di consultare tale documentazione entro quindici giorni, termine allo spirare del quale il notaio avrebbe restituito alla società la documentazione stessa.

diverse, con la sola eccezione relativa alla possibilità per i soci di ottenere “estratti a proprie spese” del libro dei soci e il libro delle adunanze e delle deliberazioni delle assemblee (41).

Sono da accogliere, invece, quelle pronunce (42) che ammettono il diritto del socio di estrarre copia dei documenti visionati. La società, quindi, deve conoscere quale è la documentazione riprodotta e, pertanto, un elenco dei documenti di cui il socio intende fare copia dovrà essere consegnata all’organo amministrativo della società (43).

Non prevedere detta possibilità costringerebbe, infatti, ad ammettere che nella nuova s.r.l. i diritti di controllo sarebbero in qualche modo più limitati di quanto accadeva in passato per il medesimo tipo sociale e di quanto ancor oggi è possibile per il socio di società azionaria: il che non appare sistematicamente corretto (44).

Ancora, a favore del riconoscimento del diritto all’estrazione delle copie della documentazione consultata, propendono coloro che considerano l’art. 2476 c.c. una disposizione che non farebbe più riferimento – come invece avveniva prima della riforma con il terzo comma dell’art. 2490 (45) – a tale possibilità (46) e che considerano il medesimo articolo quanto mai prossimo all’art. 2261 (47).

Ulteriore limite potrebbe essere rappresentato dal c.d. segreto sociale, quale “complesso di notizie, circa eventi e situazioni attinenti alla società, che, se rivelate, lederebbero un interesse, attuale e giuridicamente protetto, della stessa” (48), ma non sembra legittimamente opponibile al socio che intenda esercitare il controllo (49).

(41) R. Guidotti, *I diritti di controllo del socio nella s.r.l.*, cit., 136; Id., *Ancora sui limiti all’esercizio dei diritti di controllo nella s.r.l. e sul (preteso) diritto di ottenere copia dei documenti consultabili*, in *Giur. comm.*, 2008, II, 227: «La soluzione prospettata appare anche sistematicamente corretta se si considera l’ampiezza dei diritti di controllo del socio ed i rischi connessi al fatto che questi vengano esercitati in maniera patologica; non permettere la possibilità di estrarre copie dei documenti riduce infatti in radice la possibilità che il loro contenuto venga divulgato o utilizzato in modo improprio; sotto questo profilo è solo curioso ricordare che l’art. 541 del codice delle obbligazioni svizzero dopo aver previsto che il “socio escluso dall’amministrazione ha diritto di informarsi personalmente dell’andamento degli affari sociali, di ispezionare i libri commerciali e le carte della società” prevede solo il diritto del socio di estrarre “per proprio uso un prospetto sullo stato del patrimonio sociale”».

(42) Trib. Bologna 6 dicembre 2006, cit.

(43) M.G. Paolucci, *op. cit.*, 16: “Nulla questio, invece, sul fatto che, allorché si ammetta il diritto di estrarre copia, questo deve avvenire a spese del socio richiedente, il quale potrà, eventualmente, rivalersi dei costi sostenuti, soltanto in caso di accoglimento dell’azione sociale di responsabilità proposta, mentre non avrà nulla da pretendere, qualora all’esercizio del controllo non segua nessuna azione, ovvero l’azione venga rigettata dal Tribunale, o sia oggetto di rinuncia o transazione da parte della società”; G.M. Buta, *op. cit.*, 606: “L’esame dei documenti – a differenza della richiesta delle notizie – può anche essere globale: per questo di regola l’esercizio di tale diritto per la società può risultare più oneroso, dato che esige la messa a disposizione della documentazione, rendendo più difficile il dosaggio delle informazioni”.

(44) Altro problema è quello di stabilire se il diritto di controllo di cui si discute si estenda dai documenti alle “cose”: se quindi i soci non amministratori abbiano anche un diritto di ispezione relativo ai beni aziendali (cfr. O. Cagnasso, *La società semplice*, cit., 184; nega la possibilità di “accesso indiscriminato ai locali della società” Trib. Milano 30 novembre 2004, cit.). Nel nostro ordinamento non v’è alcuna disposizione sul punto a differenza di quanto accade, ad esempio, nella legislazione commerciale portoghese, dove si prevede espressamente che, alle medesime condizioni fissate per il diritto di informazione e di consultazione, il socio possa ispezionare i beni sociali (art. 214, c. 5). Analogamente a quanto è già stato affermato con riferimento alla società semplice “O. Cagnasso, *La società semplice*, cit., 184), e in assenza di diversa disposizione legislativa, è da ritenere che la soluzione debba essere negativa in considerazione del dato testuale della norma che non prevede detto diritto; e tanto a differenza di quanto accade nella società in accomandita semplice dove, com’è noto, si dispone che il socio accomandante, se l’atto costitutivo lo consente, possa “compiere atti di ispezione e di sorveglianza” (art. 2320, c. 2). Ovviamente anche nella società a responsabilità limitata l’atto costitutivo potrà ampliare i diritti previsti dalla legge prevedendo la possibilità di esercizio di attività analoga a quella consentita per l’accomandita semplice ovvero potrà introdurre la possibilità per i soci di procedere ad ulteriori controlli ed ispezioni sui beni disciplinandone di volta in volta il contenuto (M. Ricci, *I controlli individuali del socio non amministratore di società a responsabilità limitata*, in *Riv. dir. comm.*, 2006, I, 135); R. Guidotti, *Ancora sui limiti all’esercizio dei diritti di controllo nella s.r.l. e sul (preteso) diritto di ottenere copia dei documenti consultabili*, cit., 228.

(45) V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all’amministrazione*, cit., 2286: “A dire il vero non è stata riprodotta nel nuovo testo della legge la disposizione del previgente art. 2490, comma 3, che attribuiva il diritto di ottenere estratti a spese del socio richiedente del libro dei soci e del libro delle adunanze e delle deliberazioni dell’assemblea. Tuttavia, pur in assenza di una norma espressa, si deve ritenere che – quantomeno di regola – il socio abbia un tale diritto”.

(46) Trib. Nocera Inferiore 13 ottobre 2005, cit.

(47) N. Abriani, *Controllo individuale del socio e autonomia contrattuale nella società a responsabilità limitata*, cit.; M.G. Paolucci, *op. cit.*, 12: “Emerge *ictu oculi* che la norma riprende sostanzialmente il contenuto dell’art. 2261 c.c. in tema di società di persone, circostanza che consente di accogliere alcune delle conclusioni già riassunte, con riguardo a quest’ultima disposizione, per precisare la portata del diritto di informazione e di consultazione, nonché l’ambito dei soggetti legittimati al suo esercizio, senza, però, cadere nell’errore di considerare la s.r.l. alla stregua delle società di persone, e, pertanto, cogliendone anche le differenze e le peculiarità”. Ritengono che il “diritto di consultare i documenti relativi all’amministrazione”, di cui all’art. 2261 c.c., comprenda anche il diritto di consultare i libri e le scritture contabili: V. Buonocore, *Società in nome collettivo*, Milano, Giuffrè, 1995, 201; O. Cagnasso, *La società semplice*, cit., 182.

(48) R. Costi, *Note sul diritto di informazione e di ispezione del socio*, in *Riv. soc.*, 1963, 83.

(49) E. Ricciardiello, *L’ineranza del diritto del socio non amministratore di s.r.l. al potere gestorio*, in *Giur. comm.*, 2008, II, 237: «Quanto al primo aspetto sembrerebbe del tutto ininfluenza per i terzi sapere che la società z ha come clienti o fornitori determinati soggetti, mentre per il soggetto appartenente alla compagine sociale potrebbe rilevare sotto il profilo dell’interesse ad esercitare attività concorrente in proprio o per interposta persona. Da questo esempio è possibile comprendere che, come correttamente rilevato [N. Abriani, *Controllo individuale del socio e autonomia contrattuale nella società a responsabilità limitata*, cit., 155], non sussiste un interesse apprezzabile a negare ai soci non amministratori l’accesso, nella accezione più ampia, alle informazioni segrete della società, gravando semmai proprio sui soci il dovere di non divulgazione o utilizzo illegittimo di dette informazioni. Il problema è strettamente correlato a quello dell’interesse

Parte della dottrina attribuisce al diritto di informazione e consultazione una tutela di natura cautelare, in particolare una tutela cautelare atipica di cui all'art. 700 c.p.c. (50), laddove sia presente un pregiudizio imminente e irreparabile (51).

Non vi è dubbio, e in questo la dottrina è pressoché unanime, che tali diritti debbano essere esercitati personalmente (52).

3. La consultazione delle scritture contabili quale efficace strumento di controllo del socio

Il diritto di controllo copre diverse finalità: sebbene sia essenzialmente orientato all'esercizio dell'azione di responsabilità, infatti, tale strumento consente al socio un consapevole esercizio del voto in assemblea e, inoltre, di avvalersi del diritto di opzione o del diritto di recesso (53). Per tutte queste finalità è possibile ritenere che tale diritto sussista in capo al socio anche indipendentemente dal diritto di voto (54).

L'art. 2476 c.c. si riferisce al "controllo" dei soci, nella duplice forma della "informazione" (diritto "di avere dagli amministratori notizie sullo svolgimento degli affari sociali") e della "consultazione" (diritto "di consultare, anche tramite professionisti di loro fiducia, i libri sociali e i documenti relativi all'amministrazione").

Informazione e consultazione sono le peculiari modalità di esercizio del controllo da parte dei soci. Il controllo, a sua volta, è finalizzato a garantire la buona gestione della società da parte degli amministratori, che è chiaramente favorita dalla possibilità per i detentori delle partecipazioni di esercitare il diritto di controllo riguardo l'operato dei gestori (55).

sociale e va valutato in relazione al tipo di società in cui viene esercitato. Sotto tale profilo ad alcuni sembra che la differenza tipologica tra società a responsabilità limitata e società per azioni giochi un ruolo decisivo. Nella prima, non sussiste un interesse sociale scindibile da quello dei singoli soci nell'attività gestoria con la conseguenza che non si pongono rispetto alla società situazioni di pericolo derivanti dalla divulgazione di dati "sensibili" a favore dei soci. Un esempio concreto potrebbe derivare dall'esercizio di attività concorrente da parte di un socio per conto proprio o di terzi. La rivelazione di un fatto sensibile quale per esempio il nominativo di clienti o fornitori della società potrebbe avere aspetti di maggior lesività a seconda che la divulgazione avvenga all'esterno o tra i soci.

(50) Nel vigore del c.c. del 1942, propendevano per l'applicabilità alla fattispecie della tutela cautelare atipica: Pret. Aversa 19 dicembre 1988, in *Società*, 1989, 499; Pret. Verona 8 ottobre 1992, in *Foro it.*, 1993, I, 2379; Trib. Roma 22 aprile 1988, in *Rep. Foro it.*, 1988, voce *Provvedimenti d'urgenza*, n. 169; Pret. Venezia 27 febbraio 1990, in *Foro it.*, 1990, I, 3272; Trib. Trento 10 maggio 1993, in *Giur. it.*, 1994, I, 472; Trib. Messina 5 aprile 2003, in *Vita not.*, 2003, 955. Nel vigore della normativa attuale, v. R. Ambrosini, *op. cit.*, 1544; S. Ambrosini, *Sub art. 2476*, in G. Niccolini, A. Stagno d'Alcontres (a cura di), *Società di capitali. Commentario*, Napoli, Jovene, 2004, 1059; M. Malvasi, *op. cit.*, 764. In giurisprudenza, Trib. Biella 18 maggio 2005, cit.; Trib. Bari 10 maggio 2004, in *Giur. it.*, 2005, 308; Trib. Taranto 13 luglio 2007, cit.; Trib. Pavia 29 giugno 2007, cit.; 1 agosto 2007, cit.; Trib. Parma 25 ottobre 2004, cit., che ritiene il ricorso astrattamente ammissibile, anche se poi lo rigetta per motivi di merito.

(51) G. Positano, *Limiti legali e statuari al diritto del socio nella società a responsabilità limitata*, in *Dir. fallim.*, 2014, II, 79: «Deve, infatti, escludersi l'idea secondo cui la richiesta di esibizione dei documenti mediante una misura cautelare tipica (il sequestro probatorio ex art. 670 cod. proc. civ.) precluda al socio la possibilità di ricorrere al rimedio dell'art. 700 cod. proc. civ., per via del noto principio della residualità che informa la tutela cautelare atipica. Infatti, mentre il sequestro probatorio può essere richiesto soltanto "quando una certa documentazione è richiesta al fine di conseguire i mezzi di prova necessari per esperire una ben individuata iniziativa giudiziale, come ad esempio, l'azione di responsabilità contro gli amministratori", la richiesta cautelare ex art. 700 cod. proc. civ. non è strumentalmente legata ad una specifica azione da intraprendere, ma è volta solo ad acquisire le informazioni necessarie per valutare l'attività sociale, a prescindere da ulteriori iniziative giudiziali che il socio ritenesse di voler assumere in merito».

(52) F. Messineo, *Controllo del socio sull'amministrazione di società di persone e rappresentanza*, in *Id.*, *Studi di diritto delle società*, Milano, Giuffrè, 1949, 7; G. Ferri, *op. cit.*, 181, il quale nega la possibilità di incaricare un tecnico della revisione della contabilità o farsi assistere nella consultazione dei documenti inerenti all'amministrazione; R. Bolaffi, *La società semplice*, Milano, Giuffrè, 1975, 362; M. Ghidini, *op. cit.*, 450; M. Foschini, *Il diritto dell'azionista all'informazione*, Milano, Giuffrè, 1959, 33. *Contra*, R. Costi, *op. cit.*, 79, che cita il pensiero dubitativo di A. Graziani, *Diritto delle società*, Napoli, Morano, 1963, 89, secondo cui, in mancanza di una norma espressa, è difficile dedurre un limite così grave che può portare ad un'effettiva privazione, in determinati casi, del diritto di controllo; G. Landolfi, *Il diritto di informazione del socio nella s.r.l.*, Torino, Giappichelli, 2011, 45: "Con riferimento al suo contenuto ed in assenza di ulteriori specificazioni da parte del legislatore, si è pensato ad un conglomerato del diritto di informazione nell'unico concetto, rilevato che, se, nella generalità dei casi, il diritto di informazione è strumentale all'esercizio del diritto di controllo, alcune volte il diritto di informazione si potrebbe esaurire senza ricorrere al controllo. Mentre è agevolmente condivisa la *ratio iuris* del riconoscimento di tale prerogativa soltanto in capo ai soci non amministratori, maggiormente eterogenee sono le opinioni formatesi in dottrina circa la reale estensione del diritto in esame".

(53) V. Sangiovanni, *Il diritto di controllo del socio di s.r.l. a confronto con la disciplina tedesca*, cit., 1544; R. Guidotti, *I diritti di controllo del socio nella s.r.l.*, cit., 189.

(54) M.G. Paolucci, *op. cit.*, 24.

(55) D. Scarpa, *op. cit.*, 115: "I diritti di informazione e di consultazione rappresentano uno strumento di controllo in senso lato dei soci sull'operato degli amministratori. Atteso che i soci sono titolari del potere di controllo astrattamente idoneo di per sé a influenzare l'operato dei gestori, questi ultimi, come derivazione naturale, tendono ad agire correttamente, per evitare di subire le conseguenze di un'azione di responsabilità: l'inosservanza dei doveri imposti dalla legge e dall'atto costitutivo, fondamento della responsabilità degli amministratori ai sensi dell'art. 2476, comma 1, c.c., tenderà a diminuire giacché i gestori sono assoggettati a un potenziale controllo continuo da parte di coloro che hanno investito in società. Il diritto di controllo viene tipicamente esercitato dai soci di minoranza nei confronti della società, la quale opera attraverso i suoi amministratori, che sono invece espressione della maggioranza. Il dato della norma prevede che i diritti d'informazione e di consultazione competono ai soli quotisti che non sono contemporaneamente amministratori: i dati e le notizie ottenuti dai soci possono condurre i quotisti a far valere la responsabilità dei gestori. La legge stabilisce che l'azione di responsabilità contro gli amministratori è promossa da ciascun socio. Il singolo quotista chiede le informazioni e, se ritiene che ne sussistano i

Da questo punto di vista si motiva la collocazione della normativa in tema di controllo (56) accanto alle regole sulla responsabilità degli amministratori (57).

Il richiamo a soci che non partecipano all'amministrazione pone alcuni problemi di interpretazione: infatti l'art. 2261 c.c. attribuisce i diritti di controllo soltanto a quei soci che non ricoprono alcuna carica amministrativa nella società; per cui si potrebbe dedurre, per analogia, che, anche nel caso delle società a responsabilità limitata, tali diritti non vadano estesi a quei soci investiti del potere di gestione o che abbiano partecipato di fatto all'amministrazione della società (58). Occorre però leggere la normativa in relazione a quanto previsto, in tema di s.r.l., dall'art. 2468, c. 3, c.c. (per cui l'atto costitutivo può prevedere "l'attribuzione a singoli soci di particolari diritti relativi all'amministrazione"), dallo stesso art. 2476, c. 7, c.c. (59) (che prevede la responsabilità solidale con gli altri amministratori "dei soci che hanno intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi per la società, i soci o i terzi"), nonché dall'art. 2479, c. 1, c.c. (secondo cui gli amministratori possono sottoporre determinati argomenti all'approvazione dei soci). Dalla combinata lettura di tali articoli è agevole desumere la *ratio* del legislatore, orientato verso una "impronta personalistica della s.r.l.", in quanto tali regole sono destinate a soggetti che svolgono nella società un ruolo primario (60).

Altro dubbio riguarda la possibilità di un socio di avvalersi dei diritti di controllo previsti dall'art. 2476, c. 2, quando, pur estraneo a una data operazione gestoria, rivesta la qualifica formale di amministratore (61): ci si interroga, pertanto,

presupposti, esercita l'azione di responsabilità. Volendo specificare quanto appena affermato in termini generali, potremmo definire la prescrizione in esame di tipo repressivo, vale a dire ritenere la relazione esistente fra il diritto di controllo dei soci e l'accertamento della responsabilità degli amministratori come tesa unicamente a voler scoraggiare qualsiasi comportamento scorretto degli amministratori; pur tuttavia, la funzione di raccogliere i dati e le notizie da parte dei soci di una società a responsabilità limitata costituisce la base dell'esplicazione di ben altri e fondamentali principi societari. Si rifletta sul principale diritto di un soggetto che decide di aggregarsi ad una compagine societaria, vale a dire poter, attraverso l'espressione del voto, partecipare alla formazione della volontà sociale, quale sintesi della ponderazione di istanze dei singoli soci: ebbene, le informazioni raccolte dai soci sono finalizzate all'esercizio del diritto di voto".

(56) Sulla natura del diritto di controllo, se esso sia un diritto soggettivo ovvero potestativo, v. M.G. Paolucci, *op. cit.*, 16: "Occorre chiedersi se il diritto di controllo del socio è un vero e proprio diritto soggettivo, e, in caso di risposta affermativa, quali sono i rimedi attivabili nell'ipotesi di rifiuto da parte degli amministratori, di fornire notizie sullo svolgimento degli affari sociali, o di omessa esibizione dei libri e dei documenti relativi all'amministrazione. Quanto al primo interrogativo, accanto all'opinione, che sembra preferibile, di chi ritiene che i diritti di controllo siano veri e propri diritti soggettivi del socio, cui corrisponde un dovere di comportamento della società tramite un suo organo, non sono mancate voci, soprattutto in giurisprudenza, che si esprimono in termini di diritto potestativo. Altre volte, ci si è espressi in termini di potere, locuzione che, però, il più delle volte, viene usata quale sinonimo di diritto. Parte della dottrina, poi, pur condividendo di essere in presenza di un diritto soggettivo, ritiene che debba essere meglio inquadrato nella categoria dei diritti soggettivi collettivi. Come giustamente osservato, si deve radicalmente escludere che i diritti di controllo del socio possano essere qualificati in termini di diritto potestativo, ovvero di potere, o, ancora di diritto soggettivo collettivo. Si è in presenza di un diritto potestativo tutte le volte in cui l'interesse del soggetto agente è tutelato mediante il riconoscimento di poteri diretti a creare, modificare, o estinguere una situazione (alla quale pure altri soggetti possono essere interessati), con una manifestazione unilaterale di volontà. Essi non attribuiscono al titolare un'immediata signoria sulla cosa, né una posizione di pretesa rispetto a singoli obbligati: la realizzazione dell'interesse tutelato si attua indipendentemente dal comportamento di colui che deve subirne gli effetti che si trova in una situazione di soggezione. Esempi classici di diritti potestativi sono: il diritto di esercitare una prelazione, di accettare un'eredità, di dare una disdetta, di revocare un mandato. Diversamente, il diritto soggettivo, tradizionalmente definito come un interesse protetto dal diritto oggettivo, si sostanzia nella pretesa di un soggetto ad esigere da un altro soggetto l'osservanza di un dovere che una norma impone al secondo nell'interesse del primo, come si verifica per il diritto di controllo del socio al quale corrisponde, appunto, l'obbligo degli amministratori di fornire le informazioni richieste. Il potere in senso stretto è, invece, ogni facoltà attribuita al singolo a tutela non di un suo interesse individuale, ma di un interesse superiore o, comunque, di un interesse altrui, che comporta un assoggettamento di colui nei confronti del quale compete, ma sussistono anche particolari e secondari obblighi di condotta dello stesso verso il titolare. Il potere è tipico delle istituzioni organizzate, in particolare di diritto pubblico, ma ricorre anche nelle organizzazioni di diritto privato, soprattutto in quella peculiare organizzazione privata che è la famiglia. Frequentemente per designare questi poteri si usa il termine potestà. Le potestà, proprio perché tutelano un interesse che non è del titolare, costituiscono funzioni, nelle quali non solo doveri sono collegati al potere, ma lo stesso esercizio del potere è variamente vincolato. È evidente che la definizione di potere non si attaglia ai diritti di controllo del socio e, anzi, rischia di creare equivoci. Infine, i diritti soggettivi collettivi sono diretti ad attuare, nel contempo, l'interesse del suo titolare e quello analogo di altri membri di una collettività. Qualificare il diritto di controllo del socio come diritto soggettivo collettivo significherebbe quindi affermare di essere in presenza di uno strumento che attua, nel contempo, l'interesse individuale del socio ai risultati dell'attività sociale e quello della società al regolare funzionamento. Ma è evidente che, trovando il diritto di controllo la sua giustificazione esclusivamente nell'interesse del socio al buon andamento della gestione, e dunque, nell'interesse individuale del socio stesso, una sua qualificazione in termini di diritto soggettivo collettivo non ha ragion d'essere".

(57) R. Guidotti, *Società a responsabilità limitata e tutela dei soci di minoranza: un raffronto tra ordinamenti*, in *Contratto e impr.*, 2007, 675.

(58) F. Parrella, *op. cit.*, 124; C. Mannoni, *op. cit.*; G.M. Buta, *op. cit.*, 587: "Non soltanto non vi è alcuna ragione per ritenere che tale precisazione sia incompatibile con la richiesta di notizie e con il compimento di atti di ispezione da parte dei soci amministratori, ma esigenze di coerenza logica e sistematica spingono nella direzione opposta".

(59) Si anticipa che la previsione di cui all'art. 2476, c. 7, c.c., ha nelle sue possibili applicazioni, una carica di pericolosità esplosiva e costituisce, seppur parzialmente, una traduzione normativa della teoria dell'amministratore di fatto: v. G.C.M. Rivolta, *Profilo della nuova disciplina della società a responsabilità limitata*, in *Banca, borsa ecc.*, 2003, I, 696; F. Mainetti, *op. cit.*, 939.

(60) M.G. Paolucci, *op. cit.*, 25.

(61) G.C.M. Rivolta, *I regimi di amministrazione nella società a responsabilità limitata*, in P. Abbadessa, G.B. Portale (diretto da), *op. cit.*, 529; V. Sanna, *op. cit.*, 159.

se tale diritto vada interpretato in senso formale o sostanziale, in quanto, nella seconda ipotesi, il diritto di indagine sarà precluso al socio che, privo di una formale investitura, ha esercitato di fatto le funzioni di amministratore.

La lettera della norma attribuisce i diritti di controllo ai soli soci non amministratori, non impedendo, però, che tali diritti possano essere estesi anche ai soci che siano amministratori. Questa apparente incongruenza trova in realtà giustificazione nel fatto che non occorre alcuna espressa previsione normativa in tema di informazione in merito all'andamento dell'attività di gestione né tantomeno nel prendere visione dei documenti sociali, in quanto i diritti di controllo discendono indiscutibilmente dalla qualità di amministratori.

Pertanto, occorre risalire, in via preliminare, a quali diritti si riferisce il legislatore nello stesso art. 2468, c. 3, data l'ambiguità del generico riferimento "all'amministratore della società", che ingloba tanto il momento gestionale, in forma specifica, tanto, in un'interpretazione più ampia ma pur sempre ammissibile, il concetto dei diritti c.d. amministrativi del socio, quell'insieme di diritti, cioè, che consentono al socio di partecipare attivamente alla vita della società (62).

Per poter agire in maniera informata, gli amministratori devono controllare i libri e i documenti sociali: è un dovere, il cui mancato adempimento comporta delle responsabilità (63). La dottrina prevalente è concorde nell'attribuire al socio amministratore, e anche all'amministratore non socio, l'attribuzione dei diritti di controllo sull'operato degli altri amministratori ovvero dei precedenti amministratori (64). Tra i diversi autori c'è chi si sofferma sulle regole che stabiliscono la responsabilità solidale gravanti sugli amministratori (65) o, in base a quanto sostenuto da altri, sulla norma che impone agli amministratori di società per azioni l'obbligo di agire informati (66): in questa maniera i soci amministratori sarebbero titolari di quei poteri di controllo attribuiti a essi dalla qualifica formale di amministratore, e il cui esercizio sarebbe un dovere incluso nel rispetto della diligenza richiesta. I diritti di controllo fin qui definiti sarebbero invece di diversa natura rispetto a quelli riconosciuti dal secondo comma dell'art. 2476, che andrebbero riservati ai soci nell'esercizio del loro interesse nel verificare la correttezza della gestione sociale (67).

Più complesso è invece stabilire se i diritti di controllo spettino anche ai soci amministratori di fatto, ai soci che dispongono di particolari diritti riguardanti l'amministrazione nonostante non siano amministratori, così come previsto dal terzo comma dell'art. 2468, ovvero i soci che abbiano deciso una o più operazioni in virtù di un investimento operato direttamente dall'atto costitutivo o dagli amministratori o su richiesta dei soci che rappresentino almeno un terzo del capitale, secondo il dettato del primo comma dell'art. 2479.

In relazione al primo punto è necessario partire dall'interpretazione del termine "partecipazione" in relazione all'amministrazione di una società: se infatti si privilegia un'interpretazione formale, soltanto i soci formalmente investiti della carica di amministratore partecipano all'amministrazione sociale; se invece si privilegia un'interpretazione sostanziale, vanno considerati partecipanti all'amministrazione anche i soci che, pur non essendo formalmente investiti dalla carica di amministratore, di fatto si sono costantemente ingeriti nell'amministrazione della società (68).

L'art. 2468, c. 3, prevede l'assegnazione dei diritti particolari a "singoli" soci: si tratterebbe dunque di un diritto legato alla persona, a un ben identificato titolare della quota sociale, e tale diritto andrebbe pertanto a configurarsi come

(62) M.G. Paolucci, *op. cit.*, 25.

(63) A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 696.

(64) O. Cagnasso, *La società a responsabilità limitata*, in G. Cottino (diretto da), *Trattato di diritto commerciale*, Padova, Cedam, 2007, 224; N. Abriani, *La società a responsabilità limitata. Decisioni dei soci*, cit., 320; S. Ambrosini, *op. cit.*, 1588; S. Fortunato, *I controlli nella riforma delle società*, cit., 1588; E. Fregonara, *op. cit.*, 793; G.M. Buta, *op. cit.*, 593; R. Guidotti, *I diritti di controllo del socio nella s.r.l.*, cit., 73.

(65) O. Cagnasso, *Sub art. 2476*, cit., 1883; D. Corapi, *op. cit.*; G.M. Buta, *op. cit.*, 594; V. Sanna, *op. cit.*, 160.

(66) R. Guidotti, *I diritti di controllo del socio nella s.r.l.*, cit., 73; S. Ambrosini, *op. cit.*, 1591; L. De Angelis, *op. cit.*, 480; N. Abriani, *La società a responsabilità limitata. Decisioni dei soci*, cit., 193; V. Sanna, *op. cit.*, 160.

(67) O. Cagnasso, *Sub art. 2476*, cit., 1883; R. Guidotti, *I diritti di controllo del socio nella s.r.l.*, cit., 75; V. Sanna, *op. cit.*, 161: «i poteri-doveri di controllo connessi alla qualifica formale di amministratore, avendo un differente fondamento rispetto ai diritti di controllo disciplinati dall'art. 2476, secondo comma, hanno anche una diversa ampiezza: ad esempio, è senz'altro da escludere che ai primi possa opporsi il c.d. segreto aziendale, il quale potrebbe invece costituire un limite per i diritti di controllo riconosciuti dalla citata disposizione; al contrario, può legittimamente dubitarsi che nell'esercizio dei poteri di controllo gli amministratori possano avvalersi di professionisti di loro fiducia, cosa invece consentita ai soci nell'esercizio dei diritti di controllo. [...] Se è vero che il riferimento ai "soci che non partecipano all'amministrazione" allude al concreto potere gestorio esercitato, è altrettanto vero che bisogna escludere dal suo ambito di applicazione l'ipotesi in cui il socio, pur avendo di fatto esercitato potere gestorio, rivesta tuttavia la qualifica formale di amministratore; in tal caso, egli è titolare di poteri-doveri di controllo differenti, quanto a fondamento e limiti, dai diritti di controllo disciplinati dall'art. 2476, secondo comma».

(68) Qualche dubbio resterebbe solo nei casi di immistione occasionale e non ripetuta. Sull'argomento, v. A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 698.

un mero privilegio soggettivo (69), cosa che escluderebbe di conseguenza di ancorarlo alla partecipazione sociale oggettivamente considerata (70).

Fra i diritti particolari (71) potremmo annoverare l'attribuzione del potere di nominare uno o più amministratori, dato che tale competenza non appartiene necessariamente alla collettività dei soci (art. 2475), o di nominare quelli investiti di particolari cariche; l'attribuzione di un diritto di veto su alcuni atti di gestione; il diritto di autorizzare determinate operazioni, o di decidere il compimento di particolari operazioni imprenditoriali (stante la responsabilità di cui all'art. 2476, c. 7, e l'assenza di qualsiasi riserva di competenza gestionale in capo agli amministratori).

L'intera questione sembra avere però, a ben riflettere, un'importanza marginale: se infatti un socio, nella pratica, si ingerisce della gestione in modo continuativo e sistematico tanto da poter essere qualificato come amministratore di fatto, è facile immaginare che questi abbia già un accesso diretto ai documenti sociali. D'altronde, in materia di responsabilità, l'amministratore di fatto è qualificato come vero e proprio amministratore, motivo per cui risponde per *mala gestio* nei confronti della società. È pertanto suo interesse controllare in modo puntuale l'andamento della gestione sociale, e l'accesso ai documenti potrebbe essere qualificato come un fattore indiziario, se non proprio un tratto visibile, nell'inquadramento di un soggetto come amministratore di fatto (72).

Il diritto all'informazione, benché stabilito solo a favore dei soci non amministratori, spetta anche ai soci amministratori, a prescindere dalla presenza di una ripartizione di compiti (73): una specifica previsione al riguardo sarebbe superflua, vista la disciplina dettata per l'esercizio delle loro funzioni e in particolare nelle regole sulla responsabilità (74). Pertanto, il diritto all'informazione che compete ai soci amministratori va visto come un potere-dovere connesso alle loro funzioni (75).

Nelle s.r.l., quindi, esiste un dovere di vigilanza sugli amministratori, a prescindere dal regime di amministrazione presente, che presuppone la necessaria e contemporanea presenza di strumenti istruttori che consentano al soggetto obbligato di ottenere tutte le necessarie notizie e di esaminare i documenti sociali, ciò che si suole definire potere-dovere di informazione e di consultazione.

Parte della dottrina attribuisce, così, a ciascun amministratore la possibilità di non essere a conoscenza di tutte le operazioni sociali, e quindi della possibilità di imprimere un controllo diretto. Tale ipotesi, in particolare, si presenta nei regimi di amministrazione disgiuntiva, ove ciascun amministratore avrà il potere-dovere di informarsi sulle operazioni che gli altri stanno per compiere, anche al fine di esercitare tempestivamente il diritto di opposizione che gli spetta (76).

(69) Sui diritti particolari, E. Fazzutti, *Sub art. 2468*, in M. Sandulli, V. Santoro (a cura di), *op. cit.*, 58. Ritiene invece che sia possibile non soltanto collegare alcuni diritti particolari alla partecipazione, piuttosto che alla persona del socio, ma, anche, rendere i suddetti diritti connotati comune a più partecipazioni, assoggettate a regole di "classe", analogamente a quanto avviene con le categorie speciali di azioni, M. Notari, *Diritti "particolari" dei soci e categorie "speciali" di partecipazioni*, in *Analisi giur. economia*, 2003, 326. Non è mancato chi ritiene più corretto intendere la "particolarità" nell'accezione di "singolarità", nel senso dell'attribuzione per singoli diritti, con estensione dell'ambito di efficacia della disposizione a tutti i diritti amministrativi, v. D.U. Santosuosso, *op. cit.*, 203; A. Patti, *I diritti dei soci e l'assemblea nella nuova disciplina della s.r.l.*, in *Società*, 2005, 443.

(70) M.G. Paolucci, *op. cit.*, 26.

(71) A. Blandini, *Categorie di quote, categorie di soci*, Milano, Giuffrè, 2009, 95.

(72) A. Angelillisi, G. Sandrelli, *op. cit.*, 698.

(73) C. Montagnani, *Diritti d'informazione, controllo individuale e controllo giudiziario nelle società prive di collegio sindacale*, cit., 269; O. Cagnasso, *La società semplice*, cit., 176.

(74) D. Corapi, *op. cit.*; S. Fortunato, *I controlli nella riforma delle società*, cit., 87; N. Abriani, *La società a responsabilità limitata. Decisioni dei soci*, cit., 322.

(75) G.M. Buta, *op. cit.*, 594; M.G. Paolucci, *op. cit.*, 27: "Se, quindi, l'autonomia statutaria ha ampia libertà nel plasmare il contenuto della partecipazione, con il solo limite del rispetto delle regole inderogabili attinenti al funzionamento degli organi e di quelle rinvenibili nella cornice funzionale propria di ogni iniziativa societaria, occorre chiedersi se l'atto costitutivo può attribuire a singoli soci quote a voto plurimo, dandogli così la possibilità di incidere sulla regola della proporzionalità tra partecipazione sociale e voto di cui all'art. 2479, comma 5. Né l'art. 2468, comma 3, né l'art. 2479, comma 5, forniscono in realtà elementi decisivi per rispondere al quesito, anche se è innegabile che il voto è strumento di influenza sull'amministrazione della società. Del resto, all'intangibilità del voto, desumibile dall'assenza di ogni riferimento ad una diversa previsione statutaria nell'art. 2479, comma 5, potrebbe opporsi la regola di generale derogabilità di cui all'art. 2468, comma 2. Se, come ritengo, in tema di s.r.l. vige una generale presunzione di derogabilità delle norme concernenti in via esclusiva i rapporti interni tra soci, una clausola che rafforzi l'intensità di partecipazione del singolo socio alla formazione della volontà collettiva sembra perfettamente coerente con una figura la quale, facendo più spazio alla persona di quanto non accada nella s.p.a., consente di variare le posizioni soggettive in relazione all'importanza che ciascun socio riveste per la collettività, anziché commisurarle rigidamente all'entità dei rispettivi conferimenti".

(76) G. Cottino, M. Sarale, R. Weigmann, *Società di persone e consorzi*, in G. Cottino (diretto da), *Trattato di diritto commerciale*, cit., 150; F. Galgano, *Le società di persone*, in A. Cicu, F. Messineo (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Milano, Giuffrè, 1982, 199; G.F. Campobasso, *Diritto commerciale. 2, Diritto delle società*, Torino, Utet, 1995, 98; G.M. Buta, *op. cit.*, 595. M.G. Paolucci, *op. cit.*, 28: "Ritengo, comunque, che, tanto i soci in possesso di una c.d. *golden quote*, ex art. 2468, comma 3, quanto quelli coinvolti nell'adozione di determinate decisioni, ai sensi dell'art. 2479, comma 1, non acquistano la veste di amministratori e, pertanto, hanno pieno diritto di essere informati sullo svolgimento dell'attività sociale e di accedere ai documenti relativi all'amministrazione, salvo, poi, l'eventuale responsabilità del socio che ha intenzionalmente deciso o autorizzato il compimento di atti dannosi per la società, i soci o i terzi, in solido con gli amministratori, ex art. 2476, comma 7".

È necessario, poi, stabilire se i diritti di controllo siano attribuibili anche ai soci che, nonostante non rivestano la qualifica formale di amministratori, siano investiti dall'atto costitutivo di potere gestorio, ovvero siano chiamati a pronunciarsi "sugli argomenti che uno o più amministratori o tanti soci che rappresentano almeno un terzo del capitale sociale sottopongono alla loro approvazione" (77).

Sono state proposte due diverse ricostruzioni: una prima in cui, nelle ipotesi di cui sopra, vi sarebbe una sottrazione di competenze gestorie agli amministratori e una corrispondente attribuzione delle medesime ai soci, i cui effetti comportano dei vincoli per gli amministratori a seguito delle decisioni dei soci (78).

Sotto un altro profilo, invece, l'attribuzione di competenze gestorie ai soci non significa uno svuotamento di contenuto della funzione amministrativa, ma le decisioni assunte dai soci avrebbero, in questa prospettiva, carattere semplicemente autorizzativo (79).

I soci investiti di poteri gestori, ai sensi del primo comma dell'art. 2479, possono comunque ritenersi titolari di poteri-doveri di controllo analoghi a quelli connaturati alla carica di amministratore (80).

Bisogna, però, osservare il fenomeno anche sotto un profilo puramente letterale, in cui l'espressione "soci che non partecipano all'amministrazione" potrebbe essere intesa come riferita in maniera più stringente ai soci, così da escludere anche quelli che si limitino ad autorizzare l'operazione gestoria.

Nonostante vi sia chi esclude la titolarità dei diritti di controllo quando vi sia esercizio di potere gestorio dei soci, nei casi contemplati dall'art. 2479, c. 1, (81) non si può tenere fuori l'ipotesi in cui siano a essi riconosciuti particolari diritti relativi all'amministrazione della società ai sensi dell'art. 2368, c. 3.

A parere di chi scrive, tali tipologie di soci dovrebbero essere ritenuti titolari dei diritti di controllo previsti dal secondo comma dell'art. 2476. Sembra convincente la tesi di coloro i quali sostengono che "la circostanza che tali soggetti siano titolari di particolari diritti amministrativi o siano occasionalmente investiti del compito di assumere decisioni gestorie non li rende, infatti, amministratori" (82).

Richiamando un principio in base al quale "l'esercizio di attività gestoria, oggettivamente considerata, richiama comunque l'applicazione delle regole che la connotano a prescindere dalla qualifica rivestita (o non rivestita) da colui cui l'esercizio stesso è riferibile" (83), è possibile sostenere che fra le regole che connotano l'attività gestoria, bisogna

(77) I. Demuro, *Le decisioni dei soci sugli argomenti sottoposti alla loro approvazione nelle s.r.l.*, Milano, Giuffrè, 2008; N. Abriani, M. Maltoni, *Elasticità organizzativa della società a responsabilità limitata e diritto dei soci di avocare decisioni gestorie: sulla derogabilità dell'art. 2479, comma 1, c.c.*, in *Riv. not.*, 2006, 1151; F. Torroni, *op. cit.*, 675: "Dal disposto dell'art. 2476 c.c. emerge chiaramente l'intenzione del legislatore di consentire ai soci privi di potere gestorio la possibilità di avere una conoscenza diretta della gestione sociale, sia attraverso la richiesta d'informazioni che per mezzo della diretta consultazione dei relativi documenti. A fronte di una così netta attribuzione di poteri nei confronti di una «categoria» di soci in dottrina sono state analizzate alcune ipotesi che non rientrano nella fattispecie normativa".

(78) P. Spada, *L'amministrazione nella società a responsabilità limitata dopo la riforma organica del 2003*, in G. Scognamiglio (a cura di), *Profili e problemi dell'amministrazione nella riforma delle società*, Milano, Giuffrè, 2003, 13; P. Benazzo, *L'organizzazione nella nuova s.r.l. fra modelli legali e statuari*, in *Società*, 2003, 1073; E. Ricciardiello, *Il socio amministratore di s.r.l.*, Milano, Giuffrè, 2010, 172; M. Mozzarelli, *Decisioni dei soci e profili di responsabilità degli amministratori nei confronti della s.r.l.*, in *Riv. soc.*, 2008, 426; G. Zanarone, *op. cit.*, 76; V. Sanna, *op. cit.*, 163.

(79) V. Meli, *La responsabilità dei soci nella s.r.l.*, in P. Abbadessa, G.B. Portale (diretto da), *op. cit.*, vol. III, 671; O. Cagnasso, *Gestione attribuita ai soci della società a responsabilità limitata e ruolo degli organi di amministrazione e di controllo*, in *Riv. dir. soc.*, 2008, 459. V. Sanna, *op. cit.*, 164: «Sarebbe decisamente singolare definire "soci che non partecipano all'amministrazione" quelli ai quali siano attribuiti poteri gestori ai sensi dell'art. 2479, primo comma, posto che una loro decisione sarebbe appunto vincolante per gli amministratori; contrasterebbe pertanto con il dato normativo sostenere che il socio possa successivamente chiedere informazioni ovvero consultare la documentazione relativa ad un'operazione che lui stesso ha contribuito a decidere in modo, per così dire, definitivo. Osta a una tale conclusione il concetto stesso di controllo, il quale presuppone che l'atto o l'attività che ne costituisce l'oggetto sia posta in essere da un soggetto diverso dal controllore: insomma che controllato e controllore non coincidano». C. Ibba, *La gestione dell'impresa sociale fra amministratori e non amministratori*, in *Studium iuris*, 2005, 426; G.C.M. Rivolta, *I regimi di amministrazione nella società a responsabilità limitata*, cit., 537, per il quale tale condizione, infatti, comporta che nelle ipotesi precedentemente menzionate ai soci spetterebbero poteri meramente autorizzatori, tali cioè "da non menomare l'iniziativa e l'autonomia degli amministratori relativamente al compimento di qualsivoglia operazione".

(80) V. Sanna, *op. cit.*, 165: «Vi è da sottolineare che nei casi citati la mancanza dei diritti di controllo dovrebbe comunque ritenersi rigorosamente circoscritta alle decisioni rientranti nelle competenze gestorie ad essi attribuite, potendo poi riespandersi con riguardo alle decisioni che invece esuli da tali competenze. Qui in effetti viene in considerazione quella che potrebbe definirsi "intermittenza" nell'esercizio dei diritti di controllo, correlativa all'"intermittenza" dei poteri gestori nelle fattispecie in questione, potenzialmente foriera di qualche inconveniente dal momento che il socio, a seconda delle "materie" sulle quali verte il controllo, si vedrebbe riconosciuta o negata la titolarità del relativo diritto».

(81) O. Cagnasso, *Gestione attribuita ai soci della società a responsabilità limitata e ruolo degli organi di amministrazione e di controllo*, cit., 462; V. Sanna, *op. cit.*, 167.

(82) A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 699.

(83) C. Ibba, *La gestione dell'impresa sociale fra amministratori e non amministratori*, cit., 427; M. Rescigno, *Eterogestione e responsabilità nella riforma societaria fra aperture ed incertezze: una prima riflessione*, in *Società*, 2003, 335; S. Rossi, *Deformalizzazione delle funzioni gestorie e perimetro della responsabilità da gestione nella s.r.l.*, in *Giur. comm.*, 2004, I, 1074; R. Vigo, *La partecipazione dei soci all'amministrazione della s.r.l.*, in A. Genovese (a cura di), *Il nuovo diritto societario. Prime riflessioni su alcuni contenuti di disciplina* (Atti del convegno, Catanzaro, 23 maggio 2003), Torino, Giappichelli, 2003, 55.

considerare anche quella che attribuisce a chi la esercita il potere-dovere di controllare l'operato dei soggetti con i quali tale potere viene condiviso (84).

Da un punto di vista oggettivo, il controllo attivo del socio sulla *governance* riguarda le informazioni sull'andamento generale della società e/o su singoli affari, nonché la consultazione ed estrazione di atti che non può soffrire limitazioni, estendendosi a tutti i libri sociali ed ai documenti relativi all'amministrazione, anche se presenti presso terzi (85).

Nulla impedisce, quindi, al socio di effettuare un controllo analitico sulla contabilità della società e sulla reale corrispondenza del bilancio alle scritture contabili. Tale interesse del socio deriva proprio dalla ricerca della propria consapevolezza dello stato di salute e sull'andamento della gestione sociale (86).

È necessario ricordare che il bilancio è un documento sociale dal contenuto essenzialmente valutativo in cui confluiscono, oltre a dati certi, anche quelli stimati e quelli congetturati. In particolare, l'attività del redattore del bilancio si compone, ai sensi dell'art. 2423 c.c., di due momenti distinti, uno volto alla rilevazione dei dati e l'altro volto alla valutazione delle operazioni, che è rimessa alla discrezionalità tecnica dell'organo amministrativo e deve rispettare i principi dettati dalla legge e dai principi contabili e deve, altresì, trovare esauriente rappresentazione nella nota integrativa e, quindi, può essere oggetto di controllo da parte del socio soprattutto se la società è priva di sindaci o revisori.

La tecnica di natura contabile permette di evidenziare, attraverso le annotazioni sul conto, effettuate secondo diverse modalità e denominate scritture contabile, l'evoluzione dei valori numerici rappresentati a seguito dei fatti storici intervenuti durante il periodo considerato, che hanno determinato i fatti di gestione, cioè entrate o uscite, a loro volta rappresentati con evidenze giustificative, chiamati documenti contabili "di primo grado", quali contratti, lettere, fatture ricevute ecc.

Le norme codicistiche non descrivono e neppure menzionano il procedimento comunemente adottato nella tenuta delle scritture contabili che, una volta rilevate le operazioni gestorie in prima nota, passa attraverso la registrazione contabile nel libro giornale e nel libro mastro, fino a concludersi attraverso la redazione del bilancio, quale scrittura contabile di sintesi.

La redazione del bilancio, in particolare, non è una mera operazione algebrica, infatti i saldi dei conti non consentono di redigere né lo stato patrimoniale, né il conto economico, secondo gli schemi previsti dagli artt. 2424 e 2425 c.c., ma solamente il c.d. bilancio di verifica, cioè un semplice prospetto di rilevazione dei totali di sezione e i saldi di ciascun conto utilizzato nel periodo preso in considerazione, necessitando, per la redazione del progetto di bilancio, della redazione delle c.d. scritture di assestamento ad opera degli amministratori.

La contabilità rende il conto della gestione svolta e, in questo senso, le norme di una ordinata contabilità di cui all'art. 2219 c.c. sono quelle in grado di ricostruire i passaggi che, dal fatto gestorio, attraverso le scritture contabili, conducono al bilancio d'esercizio. In tal modo, partendo dal bilancio, è possibile una ricostruzione del patrimonio o del movimento degli affari dell'impresa.

In questi termini, il legislatore stabilisce che ciascun valore appostato in bilancio deve essere ricollegato alla registrazione contabile di partenza, attraverso l'adozione del criterio di valutazione dettato al riguardo da norme di legge e dai principi contabili, e, da questa, al fatto di gestione sottostante.

È pertanto corretto affermare che quanto più i valori in bilancio hanno in grande prevalenza contenuti di carattere soggettivo, maggiori sono le quantità oggettive introdotte in contabilità, e quindi le connesse possibilità di alterazione, nel corso del periodo amministrativo, rispetto a quelle soggettive di fine anno (87).

(84) V. Sanna, *op. cit.*, 170: "Se si accettasse la considerazione di cui sopra, si dovrebbe accettare anche l'idea che i soci sarebbero titolari di poteri-doveri di controllo con *ratio* e limiti differenti rispetto ai diritti riconosciuti dall'art. 2476, secondo comma. Pertanto, si tratterebbe di poteri che i soci dovrebbero esercitare personalmente, non potendosi avvalere, diversamente, da quanto previsto dalla citata disposizione, di professionisti di loro fiducia".

(85) Trib. Napoli 31 luglio 2018, in *Società*, 2019, 691.

(86) Trib. Venezia 19 settembre 2020, per il quale, riprendendo anche Trib. Milano 21 dicembre 2017 (*ivi*, 2018, 375) e Trib. Torino 2019, si dovrebbe ordinare l'esposizione di un lungo elenco di documenti, che costituirebbero la documentazione ragionevolmente necessaria ovvero in concreto esaminata/utilizzata per l'esercizio delle proprie funzioni dall'organo amministrativo della società soggetta al potere di ispezione e conseguentemente da reputarsi nella materiale disponibilità giuridica della stessa, nella necessaria coincidenza fra poteri di gestione e poteri di controllo di una società di capitali, quale assicurata nell'attuale assetto normativo dal controllo sindacale nella spa e dal controllo dei soci non amministratori nella s.r.l. e a prescindere dalla irrilevante intestazione formale dei relativi atti.

(87) Trib. Venezia 19 settembre 2020, cit., per il quale il diritto di accesso è funzionale alla verifica delle scelte amministrative, perché il socio non amministratore possa dividerle o contestarle e determinarsi nella vita sociale o fuori di essa a tutela dei propri interessi. Pertanto l'accesso ai documenti della s.r.l. deve essere ammesso anche quando il socio abbia come scopo (anche prevalente) di ottenere elementi di valutazione della propria quota. Trib. Napoli 31 luglio 2018, cit., stabilisce che in linea di principio non parrebbero immaginabili vincoli che impediscano al socio acquisire dette informazioni così come prendere visione ed estrarre copie di ogni documento societario, in ragione della sua posizione di intraneo all'ente, rispetto al quale non può quindi operare alcuna esigenza di riservatezza propria della compagine partecipata. Più segnatamente non parrebbe comprensibile che – in ragione di presunte esigenze di segretezza della società – al socio, quindi ad un soggetto interno e centrale nella nuova caratterizzazione della s.r.l., venga impedito di avere notizie, di visionare o di estrarre copia della documentazione che attenga tanto all'aspetto contabile ed organizzativo, quanto a quello gestorio ed amministrativo dell'ente. Se ciò comporta, in generale e di norma, che il socio possa chiedere informazioni su ogni affare ed avere accesso a qualsiasi documento (contabile o amministrativo) relativo alla gestione della s.r.l., che tale estensione oggettiva non soffra limiti rivenienti dalla qualità soggettiva del socio richiedente, *ivi* compresa quella di concorrente della società cui partecipa, *ivi* compresa quella di concorrente

4. Il tema della “tutela” delle informazioni aziendali nell’espletamento dell’attività di controllo del socio

È necessario stabilire un confine, laddove presente, tra gli interessi dei soci a conoscere direttamente l’andamento dell’attività e quelli della stessa società nel conservare segreti determinati documenti ai fini di una maggiore tutela dell’interesse sociale (88).

Dopo l’entrata in vigore della riforma societaria del 2003, la dottrina ha accettato la prevalenza del diritto di informazione del socio sul segreto sociale, negando l’esistenza di informazioni riservate per le quali la società possa invocare il diritto di segretezza (89).

In realtà, la Suprema Corte ha stabilito che il diritto di informazione di cui al secondo comma dell’art. 2476 deve essere esercitato nei limiti delle esigenze di riservatezza sociale e aziendale (90).

Tale principio, però, è stato respinto da coloro che non lo ritengono richiamabile in tema di società a responsabilità limitata perché contrastante con la lettera del secondo comma dell’art. 2476, e perché non conciliabile con l’ampiezza dei poteri di controllo riconosciuti *uti singuli* ai soci non amministratori di tali società (91): se, infatti, lo scopo che il legislatore ha inteso perseguire attraverso il riconoscimento di penetranti poteri di controllo ai soci non amministratori è quello di valorizzare il ruolo del socio stesso nella *governance* della società e di permettergli di esercitare l’azione sociale di responsabilità nei confronti degli amministratori, tale intento sarebbe vanificato di fronte all’indiscriminata possibilità, per gli amministratori, di trincerarsi dietro le esigenze di segretezza (92).

È stato rilevato che opporre il segreto da parte degli amministratori è, a seguito della riforma societaria, incompatibile con l’esercizio stesso della funzione di controllo (93), in quanto mancherebbe, per il socio, una disposizione

della società cui partecipa, d’altro canto il suo è un diritto potestativo connotato da limiti interni, che postulano un suo esercizio secondo buona fede (Trib. Milano 25 novembre 2015).

(88) Su una dinamica in merito alla nozione di “interesse sociale”, si veda l’eccellente intervento di C. Angelici, *Note minime sull’“interesse sociale”*, in *Banca, borsa ecc.*, 2014, I, 255. R. Guidotti, *Ancora sui limiti all’esercizio dei diritti di controllo nella s.r.l. e sul (preteso) diritto di ottenere copia dei documenti consultabili*, cit., 220: “È necessario quindi verificare se nel nostro sistema sia possibile rinvenire degli indici normativi che individuino il confine tra i documenti, o le parti di documenti, che il socio ha il diritto di esaminare e quelli che il socio non ha diritto di esaminare; quali siano, in altre parole, le notizie contenute in detti documenti che il socio ha diritto di conoscere e quelle che invece conoscere non può; quale sia il confine oggettivo tra le informazioni che gli amministratori hanno l’obbligo di fornire e quelle che lecitamente possono non fornire”; M.G. Paolucci, *op. cit.*, 19: “È evidente che, nell’ottica del socio non amministratore, la previsione dell’art. 2476, comma 2, c.c. è oltremodo positiva, ma è necessario anche verificare in che modo la tutela degli interessi del socio si contemperino con la tutela degli interessi della società e, non ultimo, dei creditori sociali”.

(89) Parte della dottrina, precedente alla riforma, sosteneva che le notizie alle quali fosse possibile opporre un vincolo di segretezza sarebbero solo le informazioni inerenti la condotta degli affari, essendo imposto dall’art. 2621, l’obbligo di comunicazione integrale della situazione patrimoniale: D. Pettiti, *Contributo allo studio del diritto dell’azionista al dividendo*, Milano, Giuffrè, 1957, 128; M. Foschini, *op. cit.*, 199; G. Landolfi, *op. cit.*, 79: «Già il legislatore del 1942, parlando di “condizioni economiche” della società, intendeva riferirsi alla sola situazione patrimoniale della stessa, escludendo tutto quanto interessasse la condotta degli affari curata dagli amministratori. In conseguenza di ciò, gli amministratori sarebbero stati obbligati dall’art. 2621 c.c. a fornire dichiarazioni ed informazioni rispondenti al vero relativamente alla situazione patrimoniale della società, mentre non era legislativamente previsto un analogo obbligo relativamente alle informazioni concernenti la condotta degli affari». Altra parte della dottrina poneva alcune obiezioni alla limitazione alle sole informazioni patrimoniali, in quanto la sopra citata statuizione era, in precedenza, chiamata a disciplinare le false comunicazioni in generale e non soltanto quelle riferibili alla situazione patrimoniale della società. Contestualmente, l’art. 2622 c.c., regolamentando la medesima materia, doveva essere interpretato nel senso di prevedere a carico degli amministratori il segreto sociale relativamente alle informazioni riguardanti la gestione globalmente intesa e non soltanto la condotta degli affari (R. Costi, *op. cit.*, 88). L’interesse all’informazione era, così, tracciato come un interesse prevalente rispetto a quello della società a mantenere una sfera di riservatezza sulle vicende ad essa relative, ma perché tale interesse potesse essere ritenuto meritevole di tutela era necessario che il suo esercizio fosse manifestato sotto forma di una condotta conforme ai principi della correttezza e buona fede (G. Landolfi, *op. cit.*, 80). M. Malavasi, *op. cit.*, 763; O. Cagnasso, *Sub art. 2476*, cit., 1884; M. Perrino, *Primo livello di personalizzazione. Il ruolo chiave del socio nei meccanismi di governance della società*, in V. Santoro (a cura di), *La nuova disciplina della società a responsabilità limitata*, Milano, Giuffrè, 2009, 115; S. Ambrosini, *op. cit.*, 1589.

(90) Cass. civ., S.U., 21 febbraio 2000, n. 27, in *Società*, 560, che ha precisato come i soci intervenuti in assemblea hanno diritto di “richiedere informazioni e chiarimenti tanto sulle materie oggetto di deliberazione, quanto sull’andamento della gestione sociale [...] per essere legittimo, l’esercizio di tale diritto deve essere pertinente agli argomenti posti all’o.d.g. e non trovare ostacolo in oggettive esigenze di riservatezza in ordine a notizie la cui diffusione può arrecare pregiudizio alla società”.

(91) F. Parrella, *op. cit.*, 125, per il quale, prevedendo la seconda parte del c. 2 dell’art. 2476 c.c. la possibilità per il socio di farsi assistere da professionisti di loro fiducia per l’esame dei documenti, si può facilmente dedurre che, nella nuova disciplina, l’interesse della società al segreto sia postergato rispetto all’interesse del socio tutelato con il riconoscimento delle prerogative di controllo in generale.

(92) M. Malavasi, *op. cit.*, 763; G. Landolfi, *op. cit.*, 81.

(93) Prevale in dottrina l’opinione propensa a negare l’esistenza di informazioni riservate. Cfr. O. Cagnasso, *Sub art. 2476*, cit., 1886; S. Ambrosini, *op. cit.*, 1588; C. Montagnani, *Informazione e controlli nelle nuove società a responsabilità limitata*, Padova, Piccin, 2008, 238; F. Parrella, *op. cit.*, 125; G. Giannelli, *Amministrazione e controllo nella s.r.l.*, in N. Di Cagno (a cura di), *La riforma delle società di capitali*, Bari, Cacucci, 2004, 201, M. Malavasi, *op. cit.*, 763.

analoga al c. 1 dell'art. 2407 c.c., che prevede per i sindaci il dovere di riservatezza (94), oppure come quella dell'art. 2301 c.c. in tema di doveri imposti ai soci di s.n.c. (95).

In ogni caso dovrebbe primeggiare il principio, applicabile peraltro sempre, di buona fede affinché, pur in assenza di una disposizione analoga a quella prevista dal primo comma dell'art. 2407, in base al quale viene imposto il dovere di riservatezza in capo ai sindaci per le informazioni di cui essi siano venuti a conoscenza nell'esercizio delle loro funzioni, anche i soci devono impegnarsi a non divulgare le informazioni riservate di cui sono venuti a conoscenza, pena la responsabilità per i danni eventualmente cagionati alla società dalla diffusione delle notizie stesse (96).

Il diritto di informazione ha una portata molto ampia, infatti ha per oggetto tutti i fatti propriamente pertinenti la condotta degli affari tenuta dagli amministratori nella gestione degli affari societari. Con una tale portata generale, non si esclude che il diritto di informazione e di controllo possa, inevitabilmente, scontrarsi col segreto aziendale e con l'ostilità degli amministratori.

In questi casi, al socio, anche se con riferimento alle società di persone, l'esercizio di tali diritti non può essere negato schermandosi dietro l'interesse sociale a custodire un segreto.

Le peculiari differenziazioni riscontrabili nelle varie tipologie di società presenti nell'ordinamento lasciano inalterata la natura del diritto di informazione inquadrabile quale diritto amministrativo, direttamente riconducibile al contratto sociale e attribuito a ciascun socio nel proprio interesse individuale, il quale gode della tutela dei diritti direttamente riconosciuti dalla situazione giuridica di socio e che può essere esercitato su tutte le situazioni riguardanti la società, salva la tutela dell'interesse sociale (97).

Il socio non può procedere autonomamente ad atti di ispezione e, pertanto, è necessaria la collaborazione degli amministratori sia per la richiesta di informazioni, sia per l'accesso ai documenti da consultare.

Viene suggerita la visione del problema dell'individuazione dei limiti all'esercizio del diritto di informazione da parte del socio non amministratore, con riferimento alla società a responsabilità limitata, da un'ottica diametralmente opposta rispetto a quella del socio, tenendo presente che questi, attraverso il riconoscimento del diritto di informazione, può utilizzare uno strumento per tutelare i suoi interessi personali.

Si è parlato (98), al riguardo, di costi indiretti, riconducibili agli ampi e penetranti poteri di controllo riconosciuti in favore dei soci non amministratori che, dall'esercizio di tali poteri, possono derivare alla gestione ed all'amministrazione della società (99).

Il segreto sociale non corrisponde alla sfera di riserbo o di segreto connesso allo svolgimento della propria attività economica, che ha quale scopo finale quello di una più proficua realizzazione dell'interesse sociale, ma riguarda quelle notizie la cui esternalizzazione possa essere in grado di arrecare un pregiudizio anche di carattere economico alla società (100).

(94) Così N. Abriani, *Controllo individuale del socio e autonomia contrattuale nella società a responsabilità limitata*, cit.; nonché F. Parrella, *op. cit.*, 125.

(95) G. Landolfi, *op. cit.*, 82. Ipotizza, invece, l'automatica applicazione dell'art. 2301 c.c. P. Benazzo, *Competenza dei soci e amministratori nella s.r.l.: dall'assemblea fantasma all'anarchia?*, in *Società*, 2004, 815.

(96) M. Malavasi, *op. cit.*, 763. R. Guidotti, *Ancora sui limiti all'esercizio dei diritti di controllo nella s.r.l. e sul (preteso) diritto di ottenere copia dei documenti consultabili*, cit., 224: "Diverso è il problema relativo alle situazioni nelle quali sia il medesimo contratto a prevedere un obbligo di segretezza convenzionale (che si estenda a tutto il suo contenuto); non è infatti agevole ipotizzare se in questo caso debba prevalere il diritto del socio a conoscere il documento sull'obbligazione di riservatezza che la società ha assunto nel sottoscrivere il contratto stesso; ovvio è invece che l'inserimento di clausole di riservatezza nelle pattuizioni contrattuali non può essere il metodo con il quale gli amministratori si sottraggono agli obblighi imposti a loro carico dal secondo comma dell'art. 2476 c.c."

(97) G. Landolfi, *op. cit.*, 68, il quale evidenzia che sono, altresì, facilmente riscontrabili i rischi connessi ad iniziative individuali irresponsabili ovvero ricattatorie che, sotto forma di istanze di tutela, possano minare la riservatezza degli affari sociali, senza contare, poi, il rischio di una fuga o di propagazione indebita ed indiscriminata di notizie all'esterno, per il tramite di un socio poco accorto o poco avvertito nell'uso delle informazioni sociali attinte, con relativo pericolo di compromissione di affari, trattative, linee strategiche, politiche concorrenziali. In questo senso anche M. Perrino, *Il controllo individuale del socio di società di capitali*, cit., 645; M. Ricci, *op. cit.*, 132, sostiene che in tali ipotesi sarebbe sensato sostenere che i soci non dovrebbero potere esercitare i propri diritti di informazione e di ispezione e affermare il diritto degli amministratori di rifiutare la dazione di informazioni riservate e potenzialmente dannose per la società e, precisamente, nei casi in cui potrebbe sorgere un conflitto tra diritto d'informazione del socio e dovere del gestore di realizzare, secondo diligenza, l'interesse della società.

(98) E. Fregonara, *op. cit.*, 805.

(99) G. Landolfi, *op. cit.*, 70: "Benché il diritto di informazione è attribuito a ciascun socio come oggetto immediato di tutela dell'interesse individuale e sebbene si sia sostenuto che esso si svolge, soltanto indirettamente, nell'interesse al buon funzionamento della società, da tutto questo non ne deriva necessariamente che il diritto in parola non possa essere esercitato in nessuna fattispecie concreta, contro quell'interesse sociale che costituisce un presupposto della sua attribuzione. È in questi termini, con i limiti innanzi accennati, che l'interesse sociale potrebbe configurarsi quale limite intrinseco all'attività svolta da parte del socio. Anche l'esercizio dei diritti di informazione e di controllo dovrebbe conformarsi a tale principio generale: ragion per cui l'esercizio del diritto di informazione da parte del socio, pur potendo essere finalizzato al perseguimento di interessi personali, non può essere contrastante con l'interesse sociale. Sotto questo aspetto, l'interesse sociale, quindi, ben lungi dal rappresentare il fine esclusivo del diritto di informazione del socio, può essere considerato un limite all'esercizio di tale diritto, se non addirittura per l'organo gestorio in relazione alle loro prerogative".

(100) G.M. Buta, *op. cit.*, 600; M. Perrino, *La rilevanza del socio nella s.r.l.: recesso, diritti particolari, esclusione*, in *Giur. comm.*, 2003, I, 839, per il quale, l'utilizzo improprio del diritto di informazione e di controllo potrebbe nuocere gravemente al regolare

Il limite al diritto di informazione sarebbe rinvenibile, quindi, nella necessità di evitare un abuso da parte del socio, laddove si avvalga di tale mezzo per ostacolare l'attività sociale (101).

È stato fatto notare un ulteriore limite all'esercizio del diritto di informazione allorché esso, non corrispondendo in concreto a un apprezzabile interesse del titolare del diritto, possa porsi in contrasto con l'interesse sociale: si parla, allora, di abuso di diritto per il solo fatto che questo non venga esercitato in conformità alla sua funzione (102).

Si è visto che i diritti di controllo attribuiti ai soci godono di una certa ampiezza, ma ciò non significa che gli stessi siano illimitati nel loro concreto esercizio (103).

Si è anche visto che una volta affermato il principio per i soci all'accesso alle notizie riservate della società, questi sono tenuti a conservare il segreto, pena la responsabilità per i danni eventualmente causati alla società (104).

In particolare, quale equilibrio al divieto per gli amministratori di negare l'accesso alle informazioni al solo scopo di tutelare la *privacy*, corrisponde l'obbligo, per i soci, di non diffondere le notizie acquisite (105). Tale corrispondenza comporta, quindi, che l'interesse della società al segreto è considerato, dal legislatore, postergato rispetto all'interesse del socio all'informazione (106).

Analogamente, il socio non deve essere considerato alla stregua di un terzo nei confronti del quale bisogna far valere la riservatezza della società, bensì quale soggetto facente parte della società, a cui è anche attribuito un diritto di

funzionamento della società, alla stabilità della gestione ed alla riservatezza dei documenti sociali, prospettandosi, in ogni caso, come tale esercizio possa funzionare addirittura come incentivo alle negoziazioni permanenti tra i soci.

(101) Trib. Catania 3 marzo 2006, in *Giur. comm.*, 2007, II, 920 con nota di R. Grasso, “*Documenti relativi all'amministrazione*” e *diritto di consultazione del socio di s.r.l. non amministratore*. In dottrina, G. Landolfi, *op. cit.*, 72: “Al di fuori dei casi in cui il segreto deve essere mantenuto dalla società in esecuzione di un vincolo previsto dalla legge, si avverte come la valutazione obiettiva dell'interesse della società che sia meritevole della tutela del segreto differisca sensibilmente a seconda di vari fattori, quantitativi e qualitativi, come ad esempio, le dimensioni della società, il numero dei soci, l'oggetto sociale, ecc.”.

(102) M. Foschini, *op. cit.*, 218; E. Fregonara, *op. cit.*, 805; V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all'amministrazione*, cit., 2285: “In linea di principio un socio è tenuto a chiedere durante la riunione assembleare tutti i dati di cui ha bisogno. La buona fede impone che, nell'esercizio del diritto d'informazione, il quotista scelga le modalità meno gravose per la società. La convocazione e la tenuta dell'assemblea richiedono un certo sforzo organizzativo e comportano dei costi. Quando il socio può soddisfare il bisogno informativo partecipando alla stessa, è irragionevole che pretenda – poco prima o poco dopo la riunione assembleare – di ottenere le stesse informazioni che possono essere date in tale sede. Se il quotista partecipa all'assemblea, ha occasione di chiedere chiarimenti e di fare domande e di soddisfare così il suo bisogno informativo. Una successiva richiesta di dati potrebbe essere rigettata nella misura in cui le informazioni sono già state rese note in tale sede. Al contrario: se un socio non partecipa all'assemblea, la sua successiva richiesta d'informazione deve – in linea di principio – essere accolta. Egli difatti, non avendo partecipato all'adunanza assembleare, è all'oscuro degli esiti delle discussioni e delle deliberazioni. In questo contesto si possono però verificare dei casi di abuso. Si pensi all'ipotesi in cui il socio era in grado di partecipare all'assemblea, ma non lo ha fatto, e – immediatamente dopo – chiede informazioni che avrebbe potuto agevolmente ottenere in sede assembleare. Una simile modalità di esercizio del diritto potrebbe essere ritenuta abusiva”.

(103) A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 706; G.M. Buta, *op. cit.*, 608; l'A. a tal proposito: “Il diritto all'informazione sullo svolgimento degli affari sociali è illimitato, estendendosi teoricamente su ogni aspetto della gestione”.

(104) S. Ambrosini, *op. cit.*, 1586; G. Landolfi, *op. cit.*, 82: “La tutela del diritto alla riservatezza della società si realizza, dunque, non già attraverso un'interpretazione inammissibilmente restrittiva del dovere di *disclosure*, bensì sul piano della responsabilizzazione del socio per l'ipotetica violazione del segreto”.

(105) Nel senso di ammettere lo strumento dell'esclusione, v. F. Pasquariello, *op. cit.*, 1976.

(106) F. Parrella, *op. cit.*, 125; M.G. Paolucci, *op. cit.*, 21: “Deve, poi, ritenersi che gravi sul socio un obbligo di non divulgare le notizie apprese, e, difatti, la giurisprudenza [Trib. Milano 30 novembre 2004, cit.] ha sottolineato che “l'esigenza di riservatezza aziendale, ovvero di rispetto della *privacy* di terzi non appare costituire un limite astratto ed intrinseco al diritto di controllo del socio, bensì concreto ed estrinseco: estrinseco nel senso che il rispetto della riservatezza opera semmai nei confronti del socio verso l'esterno, quindi quest'ultimo ha sì il diritto di acquisire conoscenza di documentazione, ma non di divulgarla; concreto nel senso di un'effettiva congruenza dell'esercizio del diritto di controllo rispetto alla specifica situazione, onde evitare, ad esempio, atti emulativi da parte del socio che insiste nella rivendicazione di un controllo documentale nei confronti di una società che pure abbia esibito senza reticenze i documenti disponibili relativi all'amministrazione. Del resto, dagli stessi principi di correttezza e buona fede può ricavarsi che il socio, nell'esercitare il diritto all'informazione, deve conservare e proteggere l'interesse della società alla propria sfera di riservatezza e, pertanto, è tenuto a non divulgare le notizie e i documenti fornitigli”.

controllo penetrante e adeguato. In tal senso, l'esigenza di riservatezza aziendale (107) di terzi non appare costituire un limite astratto e intrinseco al diritto di controllo del socio (108).

La giurisprudenza (109) ha tentato di indicare in maniera esplicita il limite che incontra il diritto di controllo, che "è esclusivamente quello derivante dal canone di buona fede", con la conseguenza che "non possono essere formulate richieste che manifestino un carattere ingiustificatamente ripetitivo, vessatorio, ostruzionistico od emulativo mentre nessuna limitazione all'esercizio del diritto può derivare da esigenze di riservatezza aziendale e tutela della concorrenza" (110).

Oltre alle tutele risarcitorie derivanti dalla violazione degli obblighi di buona fede, la dottrina più recente, non conformandosi alla giurisprudenza, ha individuato un limite oggettivo all'esercizio del diritto di informazione negli artt. 98 e 99 c.p.i., che disciplinano le informazioni segrete della proprietà industriale (111).

Tale dottrina ha cercato di individuare i possibili confini derivanti dal diritto di controllo dei soci assurgendo alla necessità di una limitazione (112) affinché il diritto di controllo non potesse essere utilizzato in maniera patologica attraverso abusi.

In particolare, le norme richiamate disciplinano le informazioni segrete e prevedono, in base a quanto stabilito dall'art. 98 c.p.i., che "costituiscono oggetto di tutela le informazioni aziendali e le esperienze tecnico-industriali, comprese quelle commerciali, soggette al legittimo controllo del detentore ove tali informazioni: a) siano segrete, nel senso che non siano nel loro insieme, o nella precisa configurazione e combinazione dei loro elementi, generalmente note o facilmente accessibili agli esperti ed agli operatori del settore; b) abbiano valore economico in quanto segrete; c) siano sottoposte, da parte delle persone al cui legittimo controllo sono soggette, a misure da ritenersi ragionevolmente adeguate a mantenerle segrete".

(107) Trib. Milano 30 novembre 2004, cit.: "Onde evitare, ad esempio, atti emulativi da parte del socio insistente nella rivendicazione di un controllo documentale nei confronti di una società che pure gli abbia esibito senza reticenze, i documenti disponibili relativi all'amministrazione [...]. La nuova disciplina non ha dettato limiti né rinviato a disposizioni preclusive, onde deve ritenersi che il legislatore abbia consapevolmente introdotto un penetrante controllo del singolo socio, ancorché con implicazioni potenzialmente dirompenti e destabilizzanti, ove costui sia mosso da intenti strumentali o addirittura da sleali finalità concorrenziali [...]. L'esigenza di riservatezza aziendale ovvero il rispetto della *privacy* di terzi non appare [...] costituire un limite astratto ed intrinseco al diritto di controllo del socio (la cui determinazione sia rimessa di fatto alla società, la quale possa essa stessa stabilire i confini, decidendo se e quali documenti esibire), bensì concreto ed estrinseco: estrinseco nel senso che il rispetto della riservatezza opera semmai nei confronti del socio verso l'esterno" con la conseguenza che avrebbe il diritto di conoscere la documentazione riservata, ma non quello di divulgarla; "concreto nel senso di una effettiva congruenza dell'esercizio del diritto di controllo rispetto alla specifica situazione. [...]. Nella nuova normativa il socio è visto non alla stregua di un terzo contro il quale far valere la riservatezza della società, bensì quale soggetto intraneo, a cui è anche innovativamente attribuito l'esercizio dell'azione di responsabilità contro gli amministratori nell'interesse della società, per il modo che il diritto di controllo riconosciuto gli deve essere correlativamente penetrante ed adeguato"; in argomento cfr. anche Trib. Catania 3 marzo 2006, cit.

(108) Trib. Milano 30 novembre 2004, cit. In dottrina, G. Landolfi, *op. cit.*, 83: "Cionondimeno, la riservatezza non può, in alcuni casi, essere fatta valere nei confronti del socio, che dell'organizzazione societaria è parte, anche se si è sottolineato al riguardo che il segreto aziendale può essere fatto valere dagli amministratori soltanto verso l'esterno, vale a dire nei confronti di soggetti non soci. Benché dal canto suo, il socio che riceve dagli amministratori notizie sullo svolgimento degli affari sociali e che consulta la documentazione sia obbligato a non divulgarle a soggetti estranei o concorrenti ed al medesimo vincolo di riservatezza sia tenuto anche il professionista eventualmente incaricato, che, in ogni caso, è già tenuto in base al codice deontologico dell'ordine professionale cui appartiene [R. Costi, *op. cit.*, 78], pena responsabilità che dovrebbe avere natura extracontrattuale [V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all'amministrazione*, cit., 2287], giova ribadire che, mentre il diritto di informazione riguarda gli affari sociali, oggetto del diritto di consultazione sono soltanto i documenti relativi all'amministrazione"; R. Guidotti, *I diritti di controllo del socio nella s.r.l.*, cit., 133; R. Guidotti, *Ancora sui limiti all'esercizio dei diritti di controllo nella s.r.l. e sul (preteso) diritto di ottenere copia dei documenti consultabili*, cit., 219: "Il socio ha diritto di esaminare i documenti relativi all'amministrazione; l'identificazione precisa di detti documenti può non essere agevole nella pratica se si preferisce la tesi maggioritaria che ritiene corretto adire ad una concezione ampia dell'espressione in esame".

(109) Trib. Milano 21 dicembre 2017, cit.; Trib. Bologna 6 dicembre 2006, cit.; Trib. Milano 13 aprile 2018, in *Società*, 2018, 928, per il quale il diritto di accesso alla documentazione sociale è da configurarsi quale manifestazione di un potere di controllo individuale, di per sé non subordinato ad alcuna dimostrazione di specifico interesse da parte del socio né al previo esercizio del diverso potere riguardante la richiesta di informazioni sulla gestione. Il contrasto tra il diritto di accesso del socio di s.r.l. e le esigenze di riservatezza della società deve essere risolto alla luce del principio di buona fede, la cui applicazione allo specifico rapporto sociale comporta che il diritto alla consultazione della documentazione sociale e alla estrazione di copia possa trovare specifica limitazione laddove alle esigenze di controllo "individuale" della gestione sociale si contrappongono non pretestuose esigenze di riservatezza fatte valere dalla società. Più di recente, Trib. Milano 29 aprile 2022, *ivi*, 2022, 1059, sostiene che il diritto del socio che esercita attività in concorrenza con la società di accedere alle informazioni sociali ai sensi dell'art. 2476, c. 2, c.c., trova limitazione nelle esigenze di riservatezza della società, che può quindi procedere al mascheramento dei dati sensibili.

(110) R. Guidotti, *Ancora sui limiti all'esercizio dei diritti di controllo nella s.r.l. e sul (preteso) diritto di ottenere copia dei documenti consultabili*, cit., 221.

(111) V. Sangiovanni, *Il diritto del socio di s.r.l. di estrarre copia dei documenti relativi all'amministrazione*, cit., 2287; O. Cagnasso, *La società a responsabilità limitata*, cit., 255.

(112) Con l'eccezione di M. Ricci, *op. cit.*, 136.

A sua volta, l'art. 99 “salva la disciplina della concorrenza sleale” e stabilisce che “è vietato rivelare a terzi oppure acquisire od utilizzare le informazioni e le esperienze aziendali” di cui all'articolo precedente (113).

Si propende, in tale modo, a comprendere le informazioni segrete nel novero dei diritti esclusivi e ad “offrire una protezione di tipo reale a tutte le esperienze tecnico industriali, comprese quelle commerciali, in quanto presentino alcuni caratteri delineati dalla legge” (114).

In relazione, quindi, ai documenti relativi all'amministrazione, parte della dottrina ritiene che gli amministratori siano legittimati a porre il segreto alle parti di un contratto in cui sono contenute le informazioni riservate e protette dalle norme sopra ricordate (115).

La medesima dottrina, invece, non ritiene corretto che gli stessi amministratori possano negare al socio l'accesso al contratto perché la conoscenza di alcuni elementi, come ad esempio il corrispettivo, potrebbe avere rilevanza per il socio ai fini dell'esercizio del suo diritto senza configurare con i divieti civili e penali sopra ricordati (116).

Sono state individuate talune restrizioni riguardanti i diritti in questione: esse consistono, anzitutto, nel divieto di un esercizio degli stessi posti in essere al solo scopo di ostacolare l'attività sociale, dunque contrario al dovere di correttezza (117). In particolare, l'esercizio dei diritti di controllo non deve essere vessatorio nei confronti della società: il socio non deve ingerirsi nell'attività sociale in maniera diversa da quella che legittimamente può esercitare per la effettiva tutela del proprio interesse (118).

I soci hanno il dovere di non divulgare a terzi le informazioni apprese tramite l'esercizio dei poteri di controllo; infatti, incombe su di essi l'obbligo di non cagionare danni alla società. La violazione di tale obbligo impone al socio che abbia diffuso notizie riservate di risarcire alla società il danno (119).

(113) R. Guidotti, *Ancora sui limiti all'esercizio dei diritti di controllo nella s.r.l. e sul (preteso) diritto di ottenere copia dei documenti consultabili*, cit., 221, il quale in nota: «Delle informazioni segrete si occupano anche gli artt. 1 e 2 del medesimo codice prevedendo, il primo, che l'espressione proprietà industriale comprende anche le informazioni aziendali riservate, ed, il secondo, che “i diritti di proprietà industriale si acquistano mediante brevettazione, mediante registrazione o negli altri modi previsti dal presente codice” e che sono protette, tra l'altro, appunto le informazioni aziendali riservate di cui sopra; si afferma conseguentemente che “le informazioni segrete costituiscono oggetto di un diritto di proprietà industriale non incorporato in un titolo di protezione ottenibile mediante registrazione oppure mediante brevettazione”. Così la Relazione illustrativa del codice della proprietà industriale che prosegue rilevando come “è precisamente la sistematica dell'accordo Trip's, alla quale si ispira il Codice dei diritti di proprietà Industriale, quella che giustifica l'attrazione nell'ambito della tutela dominicale (*property rule*) di beni suscettibili di formare oggetto di un diritto esclusivo azionabile nei confronti dei terzi. Ed invero, una volta che il diritto alla lealtà della concorrenza si sia “affrancato” dal contesto originario delle norme sulla responsabilità extracontrattuale, beneficiando di una protezione che va ben oltre la sanzione risarcitoria e così configurandosi a tutti gli effetti come un diritto assoluto azionabile *erga omnes* con riferimento ad un contenuto proprio, nulla si oppone alla configurazione dominicale purché – come nella specie – *io ius excludendi alios* sia circoscrivibile in funzione di un oggetto fenomenologicamente individuato. Si capisce allora, per tornare alle informazioni segrete, che queste formano oggetto di diritto come – ad esempio – le invenzioni con la sola differenza che mentre queste ultime sono descritte e rivendicate in un titolo che beneficia di un sistema di pubblicità legale, le prime sono oggetto di protezione subordinatamente alla ricorrenza dei presupposti all'uopo espressamente contemplati nell'art. 98 del Codice».

(114) A. Vanzetti, V. Di Cataldo, *Manuale di diritto industriale*, Milano, Giuffrè, 2005, 448. Il segreto industriale è peraltro anche tutelato anche in sede penale v. Cass. pen. 3 giugno 1977, in *Foro it.*, 1979, II, 304 con nota di N. Mazzacova, *Alcune precisazioni in tema di oggetto materiale del reato di rivelazione di segreti scientifici o industriali*; 23 giugno 2000, n. 8944, in *Cass. pen.*, 2001, 2714; 18 maggio 2001, n. 25008, in *Foro it.*, 2002, II, 115 con nota di G. Leineri. In passato per la definizione di segreto si faceva per lo più riferimento all'art. 2622 c.c., contenuto nelle disposizioni penali in materia di società e consorzi, e più in generale si riteneva che il segreto sociale potesse essere definito, in termini generali, “l'insieme delle notizie che riguardano fatti o situazioni della società la cui rivelazione potrebbe ledere un suo interesse attuale e giuridicamente protetto”: v., in questo senso, P. Grosso, *I controlli interni nelle società cooperative*, Milano, Giuffrè, 1990, 136; in argomento, v. A. Frignani, voce *Segreti di impresa*, in *Noviss. dig. it., Appendice*, vol. VII, 1987, 10; R. Guidotti, *Ancora sui limiti all'esercizio dei diritti di controllo nella s.r.l. e sul (preteso) diritto di ottenere copia dei documenti consultabili*, cit., 222: “È possibile individuare con riferimento all'argomento in esame un confine oggettivo oltre il quale gli amministratori non possono spingersi né nel fornire informazioni ai soci né nel permettere loro di consultare i documenti relativi all'amministrazione. Il confine va individuato sotto questo profilo proprio in quelle informazioni aziendali, in quelle esperienze tecnico industriali o di carattere commerciale indicate dalla norma di cui all'art. 98 c.p.i.”.

(115) R. Guidotti, *Ancora sui limiti all'esercizio dei diritti di controllo nella s.r.l. e sul (preteso) diritto di ottenere copia dei documenti consultabili*, cit., 223.

(116) In giurisprudenza, App. Milano 25 febbraio 1972, in *Giur. ann. dir. ind.*, 1972, n. 512; Trib. Milano 6 dicembre 1979, in *Rep. giur. ann. dir. ind.*, 1979, 1120; Cass. civ. 23 aprile 1948, n. 585, in *Mass. Foro it.*, 1948, 124.

(117) G.M. Buta, *op. cit.*, 608; O. Cagnasso, *Sub art. 2476*, cit., 1884; M. Perrino, *Il controllo individuale del socio di società di capitali*, cit., 639; E. Fregonara, *op. cit.*, 788; N. Abriani, *Controllo individuale del socio e autonomia contrattuale nella società a responsabilità limitata*, cit., 160; V. Sanna, *op. cit.*, 157, il quale, a tal proposito, solleva un quesito: “vale la pena chiedersi se la regola appena menzionata trovi applicazione anche nella società a responsabilità limitata partecipate da enti locali, rispetto alle quali può porsi il problema di coordinare l'obbligo di riservatezza gravante sul socio-ente pubblico (rispetto alle informazioni o alla documentazione cui abbia accesso nell'esercizio dei diritti di controllo), con il diritto di informazione che l'art. 43 del d.lgs. n. 267 del 2000 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali) attribuisce ai consiglieri comunali e provinciali”.

(118) G.M. Buta, *op. cit.*, 608; A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 706: “Devono ritenersi illegittime quelle richieste di informazioni e/o di ispezioni di cui il socio non abbia effettivamente bisogno in quanto ad esempio sono già state soddisfatte in precedenza. Neppure possono trovare accoglimento quelle richieste che siano poste al solo scopo di intralciare e/o di ostacolare l'attività sociale”.

(119) A. Angelillis, G. Sandrelli, *op. cit.*, 707; G.M. Buta, *op. cit.*, 610: “Non vi è dubbio che un dovere di riservatezza si imponga anche al socio nei confronti della s.r.l. Se è vero che gli amministratori non possono opporre il rifiuto alla richiesta di informazioni al solo

È senz'altro contrario a buona fede l'esercizio del diritto all'informazione per scopi che vadano contro l'interesse della società di comunicare quanto si è appreso a terzi interessati. Se l'intento del socio è certamente antisociale, gli amministratori, nel caso concreto, hanno il dovere di porre il rifiuto a fornire le informazioni richieste o di concedere le consultazioni (120).

Gli artt. 1175 e 1375 c.c. possono ricomprendere limiti al diritto di informazione: infatti, imponendo ai contraenti doveri di correttezza e buona fede (121), questi ultimi possono essere ritenuti validi per ciascun tipo di contratto e possono trovare applicazione anche nei contratti con comunione di scopo, come il contratto di società (e nei rapporti tra socio unico quotista e amministratore non socio) (122).

Il socio che abusa del diritto può costituire violazione del generale principio di correttezza e buona fede sancito dall'art. 1375 c.c. (123).

Da altra prospettiva, si è, però, evidenziato che gli abusi che il socio può esercitare attraverso il diritto di informazione possono essere rilevati solo dopo che gli stessi si siano manifestati concretamente, cosicché qualsiasi soluzione venga prospettata, essa sarà idonea solo a riparare gli eventuali danni, ma non certamente a prevenirli (124).

Appare, quindi, intuitivo concludere che un sindacato sull'abuso di diritto non sia agevole da svolgere in anticipo, poiché esso emerge solo dopo che i fatti attraverso i quali si concretizza l'abuso si sono già verificati e, eventualmente, hanno già determinato il prodursi di danni in capo alla società (125).

Un rischio per la società è quello di vedersi troppo spesso richiedere l'esercizio del diritto di informazione e di controllo, tale da risultare particolarmente oneroso, in termini di tempo e dedizione – il tempo degli amministratori

scopo di tutelare la *privacy* della società, altrettanto vero è però che grava sui soci l'obbligo di non divulgare le notizie apprese. [...] L'obbligo di riservatezza incombe anche sul professionista delegato dal singolo socio, ma in questo caso l'obbligo del terzo delegato ha natura extracontrattuale. Nel caso in cui il terzo violasse tale obbligo, anche il socio ne dovrebbe rispondere nei confronti della società, qualora si possa configurare un rapporto di subordinazione che legittima l'applicazione dell'art. 2049”.

(120) G.M. Buta, *op. cit.*, 611. G. Landolfi, *op. cit.*, 74: “Benvero, anche a voler considerare la vigenza, nell'attuale sistema giuridico, di una figura generale di abuso del diritto, il cui divieto si spiegherebbe con la contrarietà ai fini dell'ordinamento giuridico, rappresentato dall'ordine pubblico, che sarebbe indubbiamente compromesso dall'esercizio di un diritto soggettivo che, solo apparentemente, rimanendo nei limiti della liceità, non si proponga altro scopo se non quello di nuocere ad altri, non può disconoscersi che, nel codice vigente, esistono due norme a presidio di un principio di solidarietà sociale nell'attuazione dei rapporti giuridici obbligatori. Queste sono l'art. 1175 c.c., che dispone come principio generale in tema di obbligazioni che il debitore ed il creditore devono comportarsi secondo le regole della correttezza e l'art. 1375 c.c., che stabilisce che il contratto deve essere eseguito secondo buona fede”.

(121) E. Betti, *Teoria generale delle obbligazioni*, Milano, Giuffrè, 1950; F. Santoro-Passarelli, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, Jovene, 1960, 76.

(122) G. Landolfi, *op. cit.*, 75.

(123) In giurisprudenza, Cass. civ. 26 ottobre 1995, n. 11151, in *Nuova giur. civ.*, 1997, I, 449. In dottrina, G. Levi, *L'abuso del diritto*, Milano, Giuffrè, 1993; D. Preite, *Abuso di maggioranza e conflitti di interessi del socio nelle società per azioni*, in G.E. Colombo, G.B. Portale (diretto da), *Trattato delle società per azioni*, Torino, Utet, 1993, 74, e, più in generale, A. Gambino, *Il principio di correttezza nell'ordinamento delle società per azioni*, Milano, Giuffrè, 1987, 294; G. Landolfi, *op. cit.*, 75: “Non avendo il legislatore della riforma integrato la disciplina in esame con la previsione di una norma adeguata a gestire i possibili abusi che possono essere compiuti da parte dei soci non amministratori, sembra corretto ritenere che si possano invocare i principi di correttezza e buona fede quali limiti all'esercizio del diritto di informazione da parte del socio non amministratore di società a responsabilità limitata. Questo contegno di cooperazione dovuto da una parte verso l'altra e la solidarietà reciproca che ne deriva acquista particolare intensità nei rapporti associativi, il cui scopo comune è lo svolgimento di un'attività economica al fine di dividersi gli utili. Alla stregua delle considerazioni ora enunciate può facilmente dedursi che il socio violerebbe i suoi doveri di correttezza e buona fede ogni qualvolta richieda informazioni per fini antisociali e, in ogni caso, quando, anche senza intenzione di danneggiare gli altri soci, abbia esercitato i poteri di controllo in modo contrastante con l'interesse sociale”.

(124) E. Fregonara, *op. cit.*, 806; G. Landolfi, *op. cit.*, 76: “Benvero, i legittimi dinieghi degli amministratori alle richieste di informazioni formulate con intento ricattatorio o abusivo da parte dei soci o le condanne al risarcimento danni a favore della società di quanti abbiano perseguito un fine illecito attraverso un mezzo intrinsecamente lecito, rappresentano delle misure che puniscono, ma certamente non prevengono i comportamenti abusivi dei soci”.

(125) G. Landolfi, *op. cit.*, 76: “Sembra, dunque, necessario immaginare qualche altro strumento di tutela che la società possa adottare, in via preventiva, per disincentivare l'insorgere di comportamenti abusivi dei soci. Per lo svolgimento di tale funzione può farsi riferimento senza difficoltà a clausole statutarie che, variamente definite, possano ridurre il campo entro il quale possano verificarsi abusi da parte dei soci. È anche il caso di precisare, proprio per chi sostiene la derogabilità della normativa in parola, che tali clausole non necessitano affatto di essere indirizzate ad ottenere una più dettagliata ed articolata disciplina delle modalità di esercizio del diritto di informazione che, magari procedimentalizzando l'esercizio del diritto in esame, consentano, tra l'altro, di prevenire i possibili utilizzi abusivi che i soci possono fare di tali prerogative”; M.G. Paolucci, *op. cit.*, 19, la quale sostiene che se “nell'ottica dei soci, innanzitutto di quelli titolari di quote infinite-simali, l'attribuzione di un diritto di indagine così penetrante [e della correlata facoltà di promuovere l'azione sociale di responsabilità e di chiedere un provvedimento di revoca degli amministratori], va vista con favore, la stessa può avere effetti devastanti dal punto di vista dell'efficienza della società e della tutela del diritto di riservatezza, diritto che potrebbe essere inevitabilmente leso dalle pregnanti intromissioni dei soci non amministratori e dei loro professionisti di fiducia”.

impiegato a soddisfare cotali richieste dei soci (126) – e, per questo motivo, può delinarsi anche un profilo di mero disturbo (127).

È necessario, quindi, porre alcuni limiti all'esercizio del controllo; qualora lo statuto nulla dica al riguardo, questo limite dovrebbe essere individuato nelle generali regole di correttezza e buona fede di cui agli artt. 1176 e 1376 c.c., dalle quali discende che il socio non potrà avvalersi del diritto in questione con modalità tali da intralciare la gestione sociale (128).

Alla luce di tutto quanto sopra, non sarebbe sbagliato ritenere che gli amministratori possano porre il segreto a quelle parti di contratto contenente le informazioni riservate di cui all'art. 98 c.p.i., senza perciò precludere al socio l'accesso al documento stesso, della cui conoscenza potrebbe avere interesse.

5. Applicazione del diritto di controllo nelle società a partecipazione pubblica

Particolare attenzione deve essere posta in relazione al diritto di controllo dei soci di società a partecipazione pubblica, laddove l'interesse del socio a reperire informazioni deve bilanciarsi con l'interesse pubblico garantito dalla trasparenza (129) delle informazioni, considerando il c.d. segreto amministrativo una eccezione e non una regola (130).

In linea generale, l'accesso ai dati, alle informazioni e agli atti amministrativi detenuti dalle amministrazioni presuppone la loro indisponibilità attraverso gli obblighi di pubblicità previsti (131). Gli atti oggetto di pubblicazione sono di carattere normativo e amministrativo generale, gli atti di organizzazione, i *curricula* e i redditi dei componenti degli organi di indirizzo politico e dei titolari di incarichi dirigenziali e di collaborazione o consulenza, la dotazione organica e il costo del personale con rapporto di lavoro a tempo indeterminato e determinato, gli incarichi conferiti ai dipendenti, la valutazione della *performance* e la distribuzione dei premi al personale, gli atti della contrattazione collettiva, il bilancio preventivo e consuntivo, il piano degli indicatori e dei risultati attesi di bilancio, e anche i dati concernenti il monitoraggio degli obiettivi e i tempi di pagamento dell'amministrazione. Inoltre, devono essere pubblicati i dati

(126) Trib. Civitavecchia 21 aprile 2004, in <www.dircomm.it>, che qualifica il diritto di indagine del socio come un vero e proprio diritto potestativo; negli stessi termini, v. Trib. Ivrea 2 luglio 2005, cit.; Trib. Biella 18 maggio 2005, cit. Sulla nozione di diritto potestativo, v., per tutti, F. Galgano, *Diritto privato*, Padova, Cedam, 2004, 19.

(127) V., negli stessi termini, F. Pasquariello, *op. cit.*, 1976, la quale giustamente rileva che “un simile diritto di voce si presta ad utilizzi strumentali ed ostruzionistici da parte dei soci, anche minimali, e può rappresentare un vero e proprio incentivo alla fuga dal modello s.r.l., ben più della legittimazione individuale all'azione di responsabilità, che conta comunque il prezzo delle incognite, dei tempi e dei costi della giustizia”; M.G. Paolucci, *op. cit.*, 20: “È vero che la vocazione imprenditoriale dei soci di s.r.l. ed il numero normalmente limitato dei medesimi rendono possibile, lecito ed improduttivo di danni per la società un esercizio del diritto di informazione in modo diffuso ed analitico, ivi compreso quello di richiedere e ottenere precisi ragguagli sul risultato delle singole operazioni [M. Foschini, *op. cit.*, 38], ma, nulla esclude, e la pratica lo conferma, che il modello s.r.l. sia utilizzato da società anche di notevoli dimensioni [P. Benazzo, *L'organizzazione nella nuova s.r.l. fra modelli legali e modelli statutari*, cit., 1064], con soci prevalentemente di capitale, meri investitori”.

(128) G.M. Buta, *op. cit.*, 608; M. Foschini, *op. cit.*, 202; V. Sangiovanni, *Il diritto di controllo del socio di s.r.l. a confronto con la disciplina tedesca*, cit., 1553, il quale, traendo spunto anche dalla disciplina tedesca, sintetizza che siano vietati: 1) un esercizio del diritto di informazione o di consultazione per fini extrasociali con il rischio di danni per la società; 2) un esercizio sostanzialmente abusivo di tali diritti. Contro un limite nella protezione del segreto sociale al diritto di indagine (sul punto R. Costi, *op. cit.*, 86, il quale ha ritenuto che gli amministratori possano rifiutarsi di far conoscere al socio notizie che, se rilevate, potrebbero recare danno alla società), che sembra essere postergato rispetto alla tutela dell'interesse del socio all'informazione. A tale conclusione si perviene anche alla luce del fatto che il socio può esercitare il suo diritto anche tramite professionisti di fiducia e, quindi, tramite soggetti terzi estranei alla società: M.G. Paolucci, *op. cit.*, 21.

(129) Concetto diverso dal segreto e riservatezza, anche se spesso confuso, è la trasparenza: principio generale dell'attività amministrativa. Regola specifica dell'organizzazione ai sensi del d.lgs. n. 150/2009, che la configura come accessibilità totale ai dati ed alle informazioni. La trasparenza è un principio che con l'entrata in vigore delle leggi anticorruzione estende la sua efficacia, configurandosi sotto forma di accesso civico generalizzato. Ne è scaturita una trasparenza prevalentemente considerata per gli effetti anti corruttivi, presupposto di un controllo sociale sull'azione amministrativa, che ha oscurato gli ulteriori effetti positivi della trasparenza, quale la funzione partecipativa di tipo propositivo e collaborativo più che ispettivo del corpo sociale, nonché l'effetto positivo che essa svolge sul versante dell'efficienza. La conoscenza degli atti delle amministrazioni pubbliche, quindi, non trova ostacolo normativo in un principio generale di segretezza o di riservatezza, in quanto i casi di segreto devono essere normativamente determinati in maniera specifica e quelli di riservatezza costituiscono un limite, ma non un motivo di esclusione, dell'accesso.

(130) F. Manganaro, *Evoluzione ed involuzione delle discipline normative sull'accesso a dati, informazioni ed atti delle pubbliche informazioni*, in *Dir. amm.*, 2019, 744, il quale sostiene la necessità di un'amministrazione che gestisca interessi pubblici in maniera palese. In questa ottica, il segreto viene considerato un evento eccezionale (G. Arena, *Il segreto amministrativo. Profili storici e sistematici*, Padova, Cedam, 1983), che deve essere esplicitamente previsto dalla legge, poiché è il sistema democratico a richiedere che il potere vada esercitato in maniera pubblica (N. Bobbio, *La democrazia e il potere invisibile*, in *Riv. it. sc. pol.*, 1980, 181). Si afferma così esplicitamente che “l'apparato della democrazia ha per regola la trasparenza, ed il segreto costituisce una eccezione” (P. Barile, *Democrazia e segreto*, in *Quad. cost.*, 1987, 29) e che “uno dei criteri per distinguere il regime democratico dal regime autocratico è proprio il diverso rapporto, il differente dosaggio tra pubblicità e trasparenza” (G. Corso, *Potere politico e segreto*, in F. Merloni, G. Arena (a cura di), *La trasparenza amministrativa*, Milano, Giuffrè, 2008, 268).

(131) M.G. Della Scala, *Gli obblighi di pubblicazione delle p.a.*, in A. Romano (a cura di), *L'azione amministrativa*, Torino, Giappichelli, 2016, 994. La pubblicità potrebbe avere finalità diverse ove intenda essere misura di conoscenza, di informazione, di propaganda. Se vista nell'ottica di pubblicazione di atti, divenuti conoscibili da parte di tutti ed in particolare di coloro che ne hanno interesse, la pubblicità ha diverse finalità: una generale conoscibilità *erga omnes* del modo in cui l'amministrazione esercita il potere di garanzia per coloro che hanno maggiormente interesse a conoscere il contenuto dell'atto.

relativi agli enti pubblici vigilati, agli enti di diritto privato in controllo pubblico, alle partecipazioni in società di diritto privato, i dati aggregati sull'attività amministrativa, i controlli sulle imprese, gli atti di concessione di sovvenzione, contributi, sussidi e attribuzione di vantaggi economici a persone fisiche ed enti pubblici e privati (132).

L'esercizio del diritto di accesso alle informazioni presuppone, oltre la sussistenza di un interesse qualificato relativo alla situazione da tutelare, direttamente riferibile al soggetto richiedente, anche un collegamento tra la situazione giuridica da tutelare e la documentazione di cui si richiede l'accesso, riferibile all'interesse di cui il soggetto istante è portatore (133).

È stato riconosciuto un particolare modello di diritto amministrativo in cui si dà maggiore evidenza all'elemento oggettivo costituito dal perseguimento degli interessi pubblici e dalla natura pubblica delle risorse utilizzate a tale scopo, piuttosto che all'elemento soggettivo della qualificazione formale di pubblica amministrazione (134).

La natura pubblica o privata di un determinato ente deve essere analizzata attraverso una verifica generale condotta al fine di verificare se sia una persona giuridica di diritto privato preposta alla cura di interessi pubblici e, per tale ragione, facente funzioni pubbliche, così come gli interessi che persegue e le risorse che gestisce. Ed è necessario, quindi, rifarsi ad uno dei principi fondamentali della disciplina delle società pubbliche, laddove enuncia, *ex art. 1 Tusp*, che “per tutto quanto non derogato dalle disposizioni del presente decreto, si applicano alle società a partecipazione pubblica le norme sulle società contenute nel codice civile e le norme di diritto privato” (135).

La collocazione delle società a partecipazione pubblica nell'ambito civilistico porta a ritenere che il loro funzionamento sia ispirato a logiche aziendalistiche che coinvolgono tutte le società di capitali, e quindi misurato rispetto a parametri applicabili a qualsiasi attività di impresa, valendo così il postulato “una società è una società, e come tale va trattata”. Nel conseguono due corollari, i quali si legano strettamente l'uno all'altro.

Ne consegue che, se gli assetti delle partecipate debbano essere conformi ai canoni di condotta dei comuni imprenditori, allora la *governance* delle società pubbliche agisce seguendo i criteri di buona gestione, imposti dal diritto societario, ed è su tali criteri che devono essere accertati eventuali profili di responsabilità.

Inoltre, poiché le società pubbliche devono seguire i principi imprenditoriali, l'interesse pubblico relativo alle partecipazioni societarie non è scindibile dall'interesse a svolgere l'attività di impresa. Stante il doppio vincolo (136), di scopo e di attività, imposto dal Tusp, si tratta di un'attività che deve essere esercitata rispettando le regole della *c.d. business judgment rule* (137), alla quale ciascun operatore economico organizzato in impresa è soggetto e rispetto alle quali non è prevista alcuna deroga dal Tusp (138).

(132) F. Manganaro, *op. cit.*, 746, per il quale, la lunga lista di atti oggetto di pubblicazione impone eccessivi obblighi senza differenziare – come sarebbe stato necessario – tra categorie e dimensione di enti pubblici. Tuttavia gli obblighi di pubblicazione si comprendono meglio alla luce dell'accesso civico, introdotto dall'art. 5 del d.lgs. n. 33/2013 che, nella sua formula originaria, considera oggetto di accesso tutti gli atti oggetto di pubblicazione obbligatoria nel caso in cui l'amministrazione abbia disatteso tale obbligo. Visto che sarebbe contraddittorio prevedere l'accesso per atti già oggetto di un obbligo normativo di pubblicazione, l'unica spiegazione possibile della norma consiste nel considerare l'accessibilità dell'atto come una “sanzione” per l'amministrazione inadempiente agli obblighi di pubblicazione. E tale disposizione permane anche quando il d.lgs. n. 97/2016, modificando l'art. 5, introduce l'accesso civico generalizzato anche per gli atti non soggetti ad obbligo di pubblicazione.

(133) Cons. Stato, Sez. III, 12 marzo 2018, n. 1578.

(134) G. Sala, *Nozione “cangiante” di ente pubblico e giurisdizione: in tema di società in house*, in *Il diritto amministrativo nella evoluzione della scienza giuridica*, in *Giur. it.*, 2020, 1463. In giurisprudenza, Cass. civ., S.U., ord. 1 aprile 2020, n. 7645, in questa Rivista, 2020, 211.

(135) C. Guardamagna, *Spunti su amministrazione pubblica e partecipazioni societarie*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2021, 280.

(136) Ci si riferisce alla configurazione teleologica delle società pubbliche secondo quanto stabilito dall'art. 4 del d.lgs. n. 175/2016, norma che vieta alle pubbliche amministrazioni di costituire – e di detenere partecipazioni in – società “aventi per oggetto attività di produzione di beni e servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali” (c.d. vincolo di scopo) e, fermo restando tale limite che obbliga quindi a partecipazioni societarie strettamente necessarie ai fini istituzionali del socio, enumera le tipologie di attività consentite (c.d. vincolo di attività).

(137) Per approfondimenti, v.: A. Jorio, *Note minime su assetti organizzativi, responsabilità e quantificazione del danno risarcibile*, in *Giur. comm.*, 2021, I, 812; E. Ginevra, *Tre questioni applicative in tema di assetti adeguati nella s.p.a.*, in *Banca, borsa ecc.*, 2021, 552.

(138) Al riguardo, L. Torchia, *La responsabilità degli organi sociali nelle imprese a partecipazione pubblica*, in *Giornale dir. amm.*, 2018, 158, per la quale “se si analizza a fondo l'interesse da tutelare, però, andando oltre la categoria insieme generalissima e generica dell'interesse pubblico, diventa evidente che la sostanza di questo interesse sta nella costituzione e nella gestione di imprese pubbliche: e un'impresa, pubblica o privata che sia, può essere gestita solo secondo una logica imprenditoriale, basata innanzitutto sulla *business rule*”. Medesime riflessioni sono state svolte anche in rapporto alla previsione – tra i principi e i criteri direttivi che la legge delega (l. n. 124/2015) ha dettato a legislatore delegato – in forza della quale la regolazione dei flussi finanziari tra amministrazione pubblica e società partecipate devono obbedire ai criteri di parità di trattamento tra imprese pubbliche e private e operatore di mercato (art. 18, c. 1, lett. 1, l. n. 124/2015). Questa disposizione è stata valorizzata ipostatizzando la figura dell'investitore razionale che, come tale, agisce per massimizzare gli utili e ravvisandovi “un criterio assoluto” che vale “a conformare più complessivamente le relazioni economiche tra ente pubblico e società partecipata”. Così F. Goisis, *La giurisdizione contabile sulle società in mano pubblica: un presidio per la necessaria redditività dell'investimento pubblico*, in *Dir. proc. amm.*, 2019, 54; Id., *L'ente pubblico come investitore privato razionale: natura e lucratività delle società in mano pubblica nel nuovo Testo unico sulle partecipate*, in *Dir. economia*, 2017, 1.

La mancanza di una espressa deroga alla disposizione civilistica di cui all'art. 2247 c.c., che individua nello scopo lucrativo l'elemento fondamentale della definizione di società, impone l'obbligo di associare una causa lucrativa anche alle società pubbliche (139).

Il carattere lucrativo e la decisa partecipazione al modello privatistico determinano il compimento dei principi di buon andamento e di economicità dell'azione amministrativa (basati sull'equilibrio dei bilanci e sulla sostenibilità del debito pubblico) ex art. 97 Cost. (140): "l'opzione da parte della pubblica amministrazione di uno strumento privatistico non presuppone – e men che meno impone – lo snaturamento del modulo societario quanto, semmai, l'utilizzo dello stesso in modo coerente con le finalità che gli sono proprie" (141).

Parte della dottrina privatistica sostiene che l'elemento caratterizzante il modello societario è, oltre lo scopo lucrativo, anche il vincolo di economicità di gestione e di adeguatezza degli assetti organizzativi (142). Mentre parte della dottrina amministrativa sostiene che tutelare, valorizzare e assicurare la realizzazione della causa lucrativa rappresentano le precondizioni funzionali alla produzione di utili e alla buona gestione dell'impresa, fattore determinante per assicurare anche l'osservanza dei principi costituzionali che governano l'azione amministrativa adeguandola al rispetto dei modelli legali degli istituti attraverso i quali viene esercitata (143).

Il principio derogatorio, ex art. 1, c. 3, Tusp, costituisce una linea interpretativa fondamentale, in base alla quale la possibilità di allontanamento dal regime societario privatistico è strettamente legato alla presenza di deroghe espresse al codice civile, a garanzia dell'omogeneità della disciplina di diritto comune (144), e le influenze pubblicistiche non coinvolgono tutte le società pubbliche, ma si distinguono in due insiemi di norme: quelle applicabili alle società e alle pubbliche amministrazioni intestatarie di quote e azioni e quelle destinate ad operare solo nei confronti delle società rispetto alle quali sia riscontrabile una situazione di "controllo pubblico" (145).

Indipendentemente dalla connotazione – totalmente pubblica o mista – della società e dalla rilevanza del socio all'interno della compagine societaria, l'asservimento all'interesse pubblico e la destinazione a selezionati ambiti di attività sono le componenti indefettibili, ossia gli elementi costitutivi di una legittima partecipazione pubblica.

Per le imprese pubbliche l'obiettivo funzionale alla realizzazione dell'interesse pubblico strettamente correlato ai fini istituzionali dell'ente socio che giustifica la partecipazione societaria è la capacità di generare utili, o se non altro di equilibrare costi e ricavi. Non è il fine da perseguire (146), e questo implica che le scelte imprenditoriali della società

(139) L'assenza di una deroga espressa allo scopo di lucro, naturalmente, non è una novità del Tusp ma un elemento che caratterizza da sempre l'impianto della disciplina codicistica in materia di società pubbliche. Tuttavia, è per effetto del principio derogatorio tipizzato dal Tusp, peraltro già enunciato dal – principale – decreto di *spending review* (d.l. n. 95/2012, convertito con modificazioni dalla l. n. 135/2019), che si è consolidata in termini sempre più decisi la tendenza a ritenere che le partecipate pubbliche sono contraddistinte da un fine lucrativo come qualsiasi altra società, proprio perché una diversa soluzione interpretativa finirebbe per contraddire la clausola generale che impone di assoggettare le società partecipate da pubbliche amministrazioni a tutte le regole applicabili alle società di capitali *tout court*, fatte salve, appunto, le eccezioni stabilite dal legislatore con norma esplicita. E. Codazzi, F. Goisis, *Ancora sullo scopo di lucro nelle società a partecipazione pubblica: spunti alla luce della disciplina sulle società benefit*, *ivi*, 2020, 477.

(140) Si tratta di principi acquisiti già prima del Tusp. V., su tutte, Cons. Stato, Ad. plen., 4 gennaio 2011, n. 10, in particolare nel passaggio argomentativo ove si riconosce un «evidente disfavore del legislatore nei confronti della costituzione e del mantenimento da parte delle amministrazioni pubbliche (ivi comprese le Università) di società commerciali con scopo lucrativo, il cui campo di attività esuli dall'ambito delle relative finalità istituzionali, né risulti comunque coperto da disposizioni normative di specie (secondo il modello delle c.c. "società di diritto singolare")».

(141) In questi termini, C. Guardamagna, *op. cit.*, 281.

(142) Sulla portata – non inderogabile – dello scopo lucrativo nell'ambito del modello societario, si rinvia a M. Libertini, *Principio di adeguatezza organizzativa e disciplina dell'organizzazione delle società a controllo pubblico*, in *Giur. comm.*, 2021, I, 9. La complessità delle posizioni prospettabili in materia è stata evidenziata anche da Cons. Stato, parere 14 maggio 2019, n. 1433, ove si osserva che la «questione del rilievo che oggi assume e mantiene il fine lucrativo nella caratterizzazione del tipo "società di capitali" resta dunque ancora oggi aperta e opinabile, non apparendo possibile un approdo conclusivo certo e indiscutibile sul punto». V. anche, sebbene di epoca precedente all'entrata in vigore del Tusp, le osservazioni di G. Oppo, *Patrimonio dello Stato e società per azioni*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, 495. Sul criterio di economicità della gestione societaria, specie quale diretto corollario delle previsioni "superprimarie" di cui agli artt. 81 e 97 Cost., v. G. Caia, *Le società in house: persone giuridiche private sottoposte a peculiare vigilanza e tutela amministrativa*, in *Giur. comm.*, 2020, I, 470.

(143) C. Guardamagna, *op. cit.*, 281

(144) Corte conti, Sez. riun. giur. spec. comp., 29 luglio 2019, n. 25, in questa *Rivista*, 2019, 4, 202; C. Ibba, *Diritto comune e diritto speciale nella disciplina delle società pubbliche*, in *Giur. comm.*, 2018, I, 965, nel senso che nel "testo unico, le deroghe e gli scostamenti dal diritto comune variano non in funzione della natura dei soci pubblici (a seconda che si tratti di amministrazioni statali o locali) o dell'oggetto sociale (attività d'impresa da una parte, servizi strumentali e funzioni amministrative dall'altra), come la legge-delega consentiva e forse suggeriva di fare, bensì essenzialmente in funzione dell'appartenenza alla categoria delle società a controllo pubblico, a quella delle società miste o a quelle delle società *in house*. In tutti i casi, la disciplina delle società pubbliche si presenta come un intreccio fra diritto comune e diritto speciale; un intreccio nel quale il tasso di specialità cresce nel passaggio dalle società semplicemente partecipate dalla pubblica amministrazione a quelle sottoposte a controllo pubblico e da queste alle società *in house*, e del quale l'interprete deve sempre tener conto nella ricostruzione della disciplina applicabile alle singole fattispecie concrete".

(145) C. Guardamagna, *op. cit.*, 282

(146) G.A. Primerano, *Gli oneri di motivazione analitica nel testo unico sulle società a partecipazione pubblica*, in *Dir. economia*, 2018, 794, per il quale "il rafforzamento dell'efficienza gestionale delle società pubbliche, nell'attuale congiuntura economica, rappresenta una importante leva di sviluppo e di contrasto della crisi finanziaria. A tale riguardo, è appena il caso di segnalare che sarebbe riduttivo

possono inficiare il perseguimento dell'interesse pubblico, rischiando eventuali responsabilità da parte dell'organo gestorio (147).

Un contributo importante ai fini dell'indagine sulla natura pubblica o privata delle società a partecipazione pubblica viene fornita da autorevole dottrina in merito alla funzione assolta dall'istituto del controllo giudiziario, sostenendo che gli interessi a presidio dei quali l'istituto si pone, debbano essere posizionati su piani diversi rispetto agli interessi la cui tutela è ad esso affidata dal diritto generale delle società. Infatti, l'ambito evidentemente privatistico entro cui la legge inquadra il fenomeno delle società a partecipazione pubblica è confermato dalla soggezione delle stesse società a partecipazione pubblica (ferme le specifiche deroghe previste dal d.lgs. n. 175/2016) alle norme del codice civile e alle norme generali del diritto privato, così come stabilito dall'art. 1, c. 3, Tusp (148), nonché, ove ne ricadano i presupposti, alla disciplina delle procedure concorsuali *ex art. 14, c. 1, Tusp* (149).

Altra autorevole dottrina considera tale ricostruzione interpretativa non opinabile, ove si abbia riguardo alla normativa inerente alle società a partecipazione pubblica diverse da quelle a controllo pubblico e *in house providing*, poiché le relative disposizioni non presentano deroghe alla disciplina dell'art. 2409 c.c.; ma meno evidente in riferimento a queste ultime fattispecie, proprio per le disposizioni di cui sopra e, in particolare, del riconoscimento della legittimazione a sollecitare il controllo giudiziario alle amministrazioni pubbliche socie di società a controllo pubblico, a prescindere dall'entità delle azioni o delle quote di capitale detenute *ex art. 13, c. 1, Tusp* (150).

Sembra evidente che le disposizioni dettate per le società a controllo pubblico non traghettano il controllo giudiziario verso spazi pubblicistici (151), nonostante non guardino più la disciplina codicistica, ritenendosi forse che “declinandole in funzione delle caratteristiche proprie del particolare fenomeno imprenditoriale regolato, in ultima istanza tali disposizioni confermino le finalità ascritte all'istituto stesso dal diritto generale delle società” (152).

Alle medesime conclusioni si approda in considerazione degli obblighi di riservatezza gravanti ad amministratori e sindaci in relazione ai fatti aziendali. Ci si è chiesti se gli obblighi di riservatezza valgano anche nei rapporti intercorrenti tra amministratori e sindaci nominati da enti pubblici nei riguardi degli enti che li hanno nominati, o se invece possa reputarsi sussistente una ragione di esonero nei riguardi dell'ente medesimo (153).

La questione non si discosta da quella relativa alla vincolatività delle direttive impartite dall'ente pubblico agli amministratori da esso nominati per via extra assembleare; l'amministratore è soggetto a diversi obblighi, la cui osservanza lo dirige verso direzioni tra loro divergenti e conflittuali, e che trovano la loro nei diversi rapporti giuridici che

credere che il tema della razionalizzazione del complesso fenomeno in analisi possa risolversi nell'esigenza di eliminare costi di sottogoverno. Se così fosse, infatti, si giungerebbe all'inevitabile conclusione per cui le società a partecipazione pubblica, anziché disciplinate, andrebbero molto più semplicemente soppresse. Piuttosto, le amministrazioni dovrebbero essere stimolate a gestire le proprie partecipazioni secondo una logica d'impresa”.

(147) C. Guardamagna, *op. cit.*, 284

(148) La soggezione delle società a partecipazione pubblica alla disciplina generale delle società di capitali e, in senso più ampio, alle disposizioni del codice civile, era sostanzialmente sancita già prima dell'emanazione del Tusp, dall'art. 4, c. 13, d.l. 6 luglio 2012, n. 95, convertito dalla l. 7 agosto 2012, n. 133, poi abrogato dall'art. 28, c. 1, lett. q), Tusp. Sempre con riferimento alla disciplina antecedente al Tusp, e sulla base della disposizione testé ricordata, poi, nel senso di riconoscere natura privatistica a tali società si era orientata anche la giurisprudenza di legittimità (tra le altre, Cass. civ., Sez. I, 7 febbraio 2017, n. 3196, in *Riv. dir. comm.*, 2017, 333, con nota di P. Pettiti, *Soggettività e fallimento della società in house*; S.U. 1 dicembre 2016, n. 24591, in *Giur. comm.*, 2017, II, 817, con nota di E. Codazzi, *Nomina pubblica alle cariche sociali ex art. 2449 c.c. e giurisdizione applicabile: l'orientamento delle Sezioni unite alla luce del testo unico sulle società partecipate*). Sul “carattere presuntivamente privatistico” delle società a partecipazione pubblica, v. G. Morbidelli, *Sub art. 1*, in G. Morbidelli (a cura di), *Codice delle società a partecipazione pubblica*, Milano, Giuffrè, 2018, 333.

(149) Delinea la “traiettoria concettuale” che ha condotto all'opzione normativa espressa nell'art. 14, c. 1, Tusp, L. Stanghellini, *Sub art. 14, ivi*, 332.

(150) G. Capo, *Il controllo giudiziario nelle società a partecipazione pubblica*, in *Giur. comm.*, 2022, 571, per il quale non pare consentito far conseguire *de plano* da tale previsione normativa – posta anche in relazione alle disposizioni contenute negli artt. 14, c. 3, e 16, c. 4, Tusp – l'idea che al controllo giudiziario nelle società a controllo pubblico sia affidata la tutela di istanze travalicanti gli interessi della società e della compagine sociale, di cui siano chiamate a farsi interpreti le amministrazioni pubbliche in quanto tali, ciò giustificando l'irrelevanza dell'entità della loro partecipazione sociale ai fini della proposizione della denuncia al tribunale, il cui controllo da parte del giudice, potrebbe essere anche visto come un controllo che il socio ente pubblico demanda ad un “suo” apparato (dello Stato), in luogo di esercitarlo attraverso le articolazioni stabilmente preposte all'esercizio dei diritti e dei poteri sociali.

(151) V. G. Terranova, *Controllo giudiziario e tutela delle minoranze nelle società per azioni*, in P. Abbadesse, G.B. Portale (diretto da), *op. cit.*, 135, che segnala come non possa negarsi “che l'interesse pubblico, cacciato dalla porta, in qualche caso sia rientrato dalla finestra (si pensi alle disposizioni che abilitano la Consob, la Banca d'Italia ed il Garante per l'editoria a sporgere denuncia all'autorità giudiziaria per far aprire una procedura ai sensi della norma qui esaminata)”, per quanto, poi, “nel complesso, l'orientamento del legislatore in materia appare abbastanza netto e coerente, almeno per quanto concerne le norme del codice”. Merita ricordare, al riguardo, anche il dettato dell'art. 29 d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117, con cui è stato introdotto il codice del terzo settore, a norma del quale, con riferimento, appunto, agli enti del terzo settore costituiti in forma di associazione, riconosciuta o non riconosciuta, e di fondazione, è prevista, in quanto compatibile, l'applicabilità della disciplina del controllo giudiziario di cui all'art. 2409 c.c., attribuendosi la legittimazione a proporre la denuncia al tribunale, in caso di fondato sospetto di gravi irregolarità nella gestione dell'ente, ad almeno un decimo degli associati, all'organo di controllo, al soggetto incaricato della revisione legale dei conti e anche al pubblico ministero.

(152) G. Capo, *op. cit.*, 581.

(153) V. Donativi, *Le società a partecipazione pubblica*, Milano, Wolters Kluwer, 2016, 1154.

legano lo stesso amministratore alla società, da un lato, e all'ente pubblico con il quale vige un rapporto contrattuale o di servizio, dall'altro (154) (155).

Ai fini del diritto di controllo da parte del socio, evidentemente applicabile in ogni aspetto anche alle società a partecipazione pubblica, è utile ricordare che la veste privatistica delle società a partecipazione pubblica non subisce il limite generale dell'accesso alle informazioni, in cui è stabilito che non sono ammissibili istanze di accesso ai fini di un controllo generalizzato dell'operato degli enti, poiché è necessario che l'istanza di accesso individui gli atti in modo sufficientemente preciso e circoscritto in modo da evitare che l'amministrazione sia costretta a compiere un'attività di ricerca e di elaborazione dei dati (156).

6. L'estensione del diritto di controllo del socio ai nuovi assetti organizzativi, amministrativi e contabili

L'art. 377 c.c.i.i., rubricato "Assetti organizzativi societari", interviene con la descrizione di ulteriori modifiche al codice civile rispetto alle altre previste nella parte II del c.c.i.i., "Modifiche al codice civile (artt. da 375 a 384)". Tra queste la sostituzione del primo comma dell'art. 2475 c.c., che prevede che nelle società a responsabilità limitata "la gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'art. 2086, secondo comma, e spetta esclusivamente agli amministratori, i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale", di dotarsi, così, di "un assetto organizzativo o, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa e della perdita della continuità aziendale, nonché di attivarsi senza indugio per l'adozione e l'attuazione di uno degli strumenti previsti dall'ordinamento per il superamento della crisi e il recupero della continuità aziendale" (157).

L'obiettivo del legislatore, attraverso il codice della crisi, è quello di favorire l'adozione di un approccio alla gestione di tipo continuativo e prospettico, rispetto a quello meramente consuntivo generalmente utilizzato dall'imprenditore, in particolare quello di una micro e piccola impresa (quale tipica delle s.r.l.), anticipando, così, l'emersione della crisi, intercettando le prime manifestazioni di declino e contestualizzandole in un ben identificato momento.

Le condizioni di equilibrio derivante da un adeguato assetto organizzativo, amministrativo e contabile, sono richieste non esclusivamente su elementi statici costituiti dalla natura e dalle dimensioni dell'impresa, ma anche su elementi dinamici che consentano una rilevazione e gestione tempestive.

In questo quadro si inserisce evidentemente anche una funzione di controllo da parte dei soci di s.r.l. in termini di verifica non solo dell'esistenza, ma anche e soprattutto dell'adeguatezza degli assetti organizzativi, nel contesto, e in funzione di, una gestione dell'impresa sempre più orientata, in chiave preventiva e proattiva, all'identificazione, al monitoraggio e all'anticipazione dei rischi, primi fra tutti di quelli legati alla conservazione della continuità aziendale e dell'equilibrio finanziario, economico e patrimoniale (158).

Pur tenendo in stretta considerazione la propria dimensione, tutte le imprese dovrebbero prevedere l'applicazione di un approccio metodologico che sia finalizzato alla gestione dei rischi aziendali (*risk management*) e che possa, conseguentemente, rappresentare un fondamentale contributo informativo per la costruzione di un consapevole processo decisionale (159).

Il controllo dei soci, nel quadro delineato, si evolve, così come per i controlli ad opera degli organi di controllo interno, da una visione ormai superata di verifica *successiva*, ad una rilevazione del *risk assessment* e del *risk management*, diventando una condotta a dir poco doverosa, proprio perché essenziale alla corretta gestione (160).

Diventano così imprescindibili la dimensione organizzativa e la dimensione informativa, ai fini dell'attivazione di tempestivi, continui e puntuali flussi informativi, affinché gli assetti e gli organi interni alla società siano non solo rapidi, ma anche efficaci, nella tempestiva e anticipata previsione di un eventuale, prossimo stato di crisi (161).

(154) La questione viene risolta riprendendo l'esperienza tedesca da V. Donativi, *op. cit.*, 1154, laddove viene ricordato che una disciplina puntuale è dettata dai par. 394-395 AktG, recanti "*Sondervorschriften bei Beteiligung von Gebietskörperschaften*", nei quali è tra l'altro previsto espressamente che i membri di nomina pubblica nell'Aufsichtsrat siano esonerati dall'obbligo di riservatezza di cui agli artt. 116 e 93 Abs.

(155) V. Donativi, *op. cit.*, 1154, per il quale l'assenza nel nostro ordinamento di una disciplina specifica in tema di responsabilità, assieme alla esplicita e perentoria affermazione dell'identità dei diritti e dei doveri dei membri di nomina pubblica diretta e di quelli di provenienza assembleare, sembrano deporre nel senso della piena soggezione all'obbligo di riservatezza che grava su tutti i componenti degli organi sociali. Sicché – in un ordine di idee non dissimile da quello seguito in relazione alla tematica della vincolatività o meno delle direttive e degli ordini impartiti dall'ente pubblico ai propri amministratori, nonché della presenza o meno di un vero e proprio obbligo di obbedienza nei confronti delle dette istruzioni – la stessa eventuale presenza di un obbligo di informazione e/o di relazione nei riguardi dell'ente pubblico avrebbe rilevanza meramente obbligatoria, non anche organizzativa e societaria.

(156) F. Mangano, *op. cit.*, 750.

(157) R. Santagata, *Assetti organizzativi adeguati e diritti particolari di "ingerenza gestoria" dei soci*, in *Riv. soc.*, 2020, 1453.

(158) P. Benazzo, *Il controllo nelle società di capitali tra diritto "comune" e codice della crisi*, *ibidem*, 2020, 1562.

(159) A. Panizza, *Adeguati assetti organizzativi, amministrativi, contabili e codice della crisi: aspetti (teorici e) operativi*, in <ristrutturazioniazionali.ilcaso.it>, 3 febbraio 2023.

(160) N. Abriani, *Corporate governance e doveri di informazione della crisi d'impresa*, in *Riv. dir. impresa*, 2016, 240.

(161) P. Benazzo, *Il controllo nelle società di capitali tra diritto "comune" e codice della crisi*, *cit.*, 1563, per il quale, nell'una come nell'altra dimensione, è altresì conclusione, già raggiunta prima del codice di crisi, quella che assegna una posizione centrale ai controlli

Nella s.r.l., con la riforma del 2003, si rinviene un controllo che da un lato è rimasto di carattere puntuale e di portata successiva, basato sul prototipo del potere e non del dovere, laddove il suo esercizio è lasciato all'iniziativa individuale del singolo socio che non partecipa all'amministrazione, e, dall'altro lato, funzionalmente e temporalmente lontano rispetto alla funzione e all'organo di amministrazione (162).

Il principio di adeguatezza degli assetti organizzativi, se guardato sotto un profilo di protezione dell'efficienza dell'impresa, non è preclusivo dell'ammissibilità di diritti particolari di ispezione diretta sugli impianti, magazzini e in generale sulle strutture aziendali; resta fermo il principio generale, in capo al socio, di esercitare il diritto di controllo secondo correttezza e buona fede e, soprattutto, con modalità proporzionate alle contingenze e che, comunque, non intralcino o interferiscano negativamente con lo svolgimento della funzione amministrativa.

Deve considerarsi compatibile con l'obbligo di mantenere assetti adeguati la previsione un diritto particolare del socio di ricevere dagli amministratori informazioni di migliore qualità, con cadenza periodica, in merito all'andamento della gestione o su specifiche iniziative da questi assunte; esso comporterebbe un assoluto vantaggio di una gestione ordinata e programmata anche a favore di una pronta e altrettanto puntuale risposta da parte degli amministratori alle richieste informative dei soci ai sensi dell'art. 2476, c. 2, c.c. (163).

I principi di adeguatezza degli assetti organizzativi e valutazione e vigilanza dell'adeguatezza e del funzionamento sono in tal modo legittimati a norme primarie, essendo chiari e precisi i doveri di legge cui gli amministratori sono tenuti a svolgere (164).

Il codice della crisi e dell'insolvenza segna un distacco tra proprietà e controllo, con riferimento alla configurazione degli assetti organizzativi interni nei codici organizzativi nelle s.r.l. La regola inserita nell'art. 377 c.c.i.i., della distinzione tra *gestione dell'impresa*, la cui esecuzione deve avvenire nel rispetto di quanto stabilito dall'art. 2086 c.c., che *spetta esclusivamente agli amministratori*, in tutti i tipi sociali, anche le s.r.l., e, dell'*amministrazione della società*, non coperta da analogia esclusiva, è senz'altro volta a favorire la tesi in base alla quale la competenza delle decisioni in merito agli assetti organizzativi spetta non ai soci, ma agli amministratori (165) (166).

Rimane, così, la convinzione che la *gestione dell'impresa* coincida con la predisposizione di idonei assetti organizzativi, lasciando ai soci, secondo la disciplina legale di ciascun modello della s.p.a. o s.r.l., la possibile intromissione nelle decisioni imprenditoriali diverse da quelle relative alla predisposizione e alla gestione di un sistema organizzativo e amministrativo interno, anche sopportandone, nelle s.r.l., le relative responsabilità risarcitorie del caso.

Conferma deriva dall'art. 40 del decreto correttivo 26 ottobre 2020, n. 147, recante disposizioni integrative e correttive a norma dell'art. 1, c. 1, l. 8 marzo 2019, n. 20, in cui viene precisato che oggetto della riserva in via esclusiva a favore degli amministratori o dell'organo amministrativo è solo la "istituzione degli assetti di cui all'art. 2086, secondo comma" c.c. (167).

interni, chiamati a svolgere uno specifico e accentuato ruolo di garanzia e di indirizzo nella fase della premonizione, dell'intercettazione e dell'accertamento del possibile rischio di una discontinuità nell'equilibrio, finanziario, economico o patrimoniale.

(162) C. Cincotti, *Gli assetti organizzativi, amministrativi e contabili nella composizione negoziata per la soluzione della crisi d'impresa (anche a proposito del "decreto dirigenziale")*, in *Dir. fall.*, 2022, 573, per il quale il principale parametro di riferimento è rappresentato dalle indicazioni fornite dai principi di revisione che guidano l'operato dei revisori legali dei conti. In particolare, il principio di revisione n. 500 (Gli elementi probativi della revisione) chiarisce come il revisore debba valutare le risultanze del lavoro svolto dai revisori interni, al fine di verificare "il rischio di errori significativi a livello di bilancio e di asserzioni", valutando anche se l'impresa si sia dotata di un sistema contabile idoneo a prevenire tali errori. Ne deriva che un assetto contabile che non consenta un adeguato svolgimento delle procedure di revisione contabile deve intendersi certamente come non adeguato.

(163) R. Santagata, *op. cit.*, 1471.

(164) P. Benazzo, *Il controllo nelle società di capitali tra diritto "comune" e codice della crisi*, cit., 1568, secondo il quale «E che il principio della obbligatorietà di assetti organizzativi adeguati sia un dovere immanente alla e, anzi, fondante del canone della diligenza e della corretta amministrazione, lo si coglie appieno anche solo confrontando la prima norma a diretto contenuto precettivo sulla struttura dell'impresa collocata in esordio del codice, in apertura della sezione intitolata "Principi generali", sotto la rubrica "Doveri del debitore" (art. 3, c.c.i.i.), la quale dispone che se "l'imprenditore individuale deve adottare misure idonee a rilevare tempestivamente lo stato di crisi e assumere senza indugio le iniziative necessarie e farvi fronte" (comma 1), l'imprenditore collettivo deve invece "adottare un assetto organizzativo adeguato ai sensi dell'art. 2086 c.c., ai fini della tempestiva rilevazione dello stato di crisi e dell'assunzione di idonee iniziative" (comma 2). Confermata è l'attribuzione in capo agli organi di controllo interno di una posizione proattivamente dinamica e integrata nell'adozione iniziale e nella conservazione nel tempo, di assetti adeguati alla finalità dell'intercettazione anticipata e tempestiva del rischio di crisi. Al riguardo basti leggere, in sinossi, l'art. 12, comma 1, c.c.i.i., ove tra gli "strumenti di allerta", accanto agli obblighi di segnalazione, sono citati per l'appunto, gli "obblighi organizzativi"; e l'art. 14, comma 1, c.c.i.i., ove sono espressamente elencati gli obblighi (a valenza generale e non già riservata alle sole imprese ammesse alla procedura di composizione assistita della crisi) di verifica sull'organo amministrativo e di segnalazione dell'esistenza di fondati indizi della crisi».

(165) R. Rordorf, *Doveri e responsabilità degli organi di società alla luce del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, in *Riv. soc.*, 2019, 929; O. Cagnasso, *Diritto societario e mercati finanziari*, in *Nuovo diritto società*, 2018, 852; L. Stanghellini, *Il codice della crisi d'impresa: una prima lettura (con qualche critica)*, in *Corriere giur.*, 2019, 540; N. Abriani, A. Rossi, *Nuova disciplina della crisi d'impresa e modificazioni del codice civile: prime letture*, in *Società*, 2019, 393.

(166) P. Benazzo, *Il controllo nelle società di capitali tra diritto "comune" e codice della crisi*, cit., 1570

(167) *Ivi*, 1571

Ne deriva l'impossibilità delle competenze decisionale da parte dei soci in materia di assetti organizzativi, il cui coinvolgimento decisionale in tema di assetti organizzativi rimarrebbe limitato alle sole ipotesi di competenze legali e inerenti a scelte tradizionalmente statutarie e apicali (168).

Dal testo dell'art. 2086, c. 2, c.c. emerge chiaramente la forte correlazione tra il concetto di assetto amministrativo-contabile e quello organizzativo, fino a ritenerli un unico significato rappresentato da disposizioni, procedure e prassi operative che garantiscano la gestione aziendale rispettosa delle condizioni di equilibrio generale e di quanto previsto dalle leggi, regolamenti e disposizioni statutarie.

La presenza in azienda di un dettagliato sistema rappresentato da funzioni, poteri, deleghe, processi e procedure è in linea con quanto previsto con la definizione di assetto organizzativo, da ricondurre, a sua volta, a due distinte componenti: la struttura organizzativa, a cui sono rapportabili la struttura organizzativa di base, la struttura delle unità organizzative e l'assegnazione dell'autorità e delle modalità di applicazione del potere, che definisce ed individua i necessari livelli gerarchici e i conseguenti rapporti formali di dipendenza; e i sistemi operativi, riconducibili alla definizione del sistema dei processi, a quello di determinazione degli obiettivi, delle strategie e all'assegnazione delle risorse, al sistema di controllo interno e di gestione dei rischi.

Particolarmente rilevante e strutturata è l'attività di controllo da svolgere in relazione al sistema di informazione e comunicazione. In particolare, le modalità con cui viene garantita l'attività di veicolazione delle informazioni, le comunicazioni organizzative, le informazioni inerenti sistemi contabili, gestionali, informativi, le relazioni degli organi di controllo e di vigilanza, le relazioni annuali e periodiche.

Gli assetti amministrativi e contabili, di fatto, rappresentano sottosistemi dei più ampi assetti organizzativi che consentono di determinare e verificare, a livello previsionale nonché consuntivo, l'andamento della gestione e i risultati dalla stessa prodotti in termini economici e finanziari, agevolando la tempestiva rilevazione di eventuale situazione di crisi e perdita di continuità.

L'assetto amministrativo può quindi essere considerato come il contributo in termini di regole, strumenti e supporti necessari per la produzione informativa da mettere al servizio delle successive elaborazioni da svolgere nell'ambito dell'assetto contabile. È così possibile riportare all'assetto amministrativo l'insieme degli strumenti e sistemi di pianificazione, programmazione e controllo, e delle procedure per la gestione integrata, in grado di produrre le informazioni necessarie all'organo amministrativo per prendere decisioni, monitorare l'evoluzione della gestione ed analizzare gli scostamenti tra risultati attesi e risultati a consuntivo (169).

La capacità dell'impresa di rilevare tempestivamente la crisi varia in misura delle proprie caratteristiche e dimensioni. Un'impresa il cui *management* è abituato all'utilizzo degli strumenti di pianificazione, programmazione e controllo, è maggiormente propensa ad adottare un approccio *ex ante* alla rappresentazione di una probabile situazione di insolvenza prospettica. Non è così semplice per le imprese di ridotte dimensioni, caratterizzate da un grado di organizzazione interna che non prevede l'impiego di strumenti in grado di garantire analisi *ex ante*, a cui non può che essere ricondotta l'esecuzione di una valutazione *ex post* dello stato di crisi, da porsi in stretta relazione con la propria situazione finanziaria.

* * *

(168) R. Rordorf, *op. cit.*, 938; S. Fortunato, *Codice della crisi e codice civile: impresa, assetti organizzativi e responsabilità*, in *Riv. soc.*, 2019; 984

(169) A. Panizza, *op. cit.*, 24.