

Capitale sociale da tutelare a patto di non scoraggiare gli investimenti

Le priorità

Ancora non recepito il cambio di prospettiva introdotto dalla riforma del 2003

La sentenza n. 2629 scuote i giudici di merito ancorati all'idea che nella complessiva disciplina del diritto societario resti preminente la tutela del capitale sociale e dei terzi rispetto all'autonomia negoziale dei soci e ricorda loro che questa prospettiva deve considerarsi mutata dopo la riforma del 2003. Sbagliano cioè le corti e i collegi arbitrali che addirittura pongono come principio di ordine pubblico, inderogabile dalla regolazione delle parti, la prevalenza ad ogni costo degli interessi della maggioranza della compagine sociale, al punto che non sarebbe nemmeno possibile modulare la facoltà di recesso unilaterale del singolo socio con un'apposita clausola statutaria.

La Cassazione ricorda che l'articolo 4 legge delega del 3 ottobre 2001 n. 366 per la riforma del diritto societario chiedeva al Governo una disciplina più flessibile, modellandola «sui principi della rilevanza centrale dell'azione, della circolazione della partecipazione sociale e della possibilità di ricorso al mercato del capitale di rischio. Essa, garantendo comunque un equilibrio nella tutela degli interessi dei soci, dei creditori, degli investitori, dei risparmiatori e dei terzi, prevederà un modello di base unitario e le ipotesi nelle quali le società saranno

soggette a regole caratterizzate da un maggiore grado di imperatività in considerazione del ricorso al mercato del capitale di rischio».

In sostanza l'imperatività delle norme che possono comprimere la facoltà di recesso va temperata con l'intento del legislatore di favorire il ricorso delle società al mercato del capitale di rischio. E poiché la propensione all'investimento tanto più aumenta, quanto più l'investitore sia certo della possibilità di un rapido disinvestimento, non è ammessa alcuna interpretazione restrittiva della norma che consente ai soci di inserire nello statuto «altre ipotesi di recesso» a prescindere dalla mancata adesione a scelte gestionali strategiche condivise dalla maggioranza.

Il legislatore ha, quindi, tenuto in considerazione primaria le esigenze del socio-investitore, e non più solo quelle del socio interessato alla gestione della società, per il quale il recesso costituirebbe la massima espressione del suo dissenso da una decisione degli organi sociali.

Il nuovo diritto societario, che in realtà dopo vent'anni di vigenza non può più dirsi nuovo, guarda alle logiche del mercato dei capitali nel quale si deve poter investire o disinvestire in base a logiche di convenienza economica indipendenti da quelli della tutela del dissenso. E invocare principi di ordine pubblico di preminenza di tutela del patrimonio sociale che impediscono alle società di offrire strumenti flessibili di partecipazione ai soci investitori, oltre a non essere in sintonia con i tempi, è distonico anche rispetto alla legge.