

Oreste Cagnasso

NOTE IN TEMA DI S.R.L. START UP INNOVATIVE:
UN NUOVO TIPO SOCIETARIO A DURATA LIMITATA?

SOMMARIO: 1. Le nuove "forme" di s.r.l. — 1.1. Premessa. — 1.2. Il quadro normativo. — 1.3. In particolare: le s.r.l. *start up* innovative. — 2. L'estensione della disciplina di un "tipo" chiuso ad un "modello" aperto. — 3. La disciplina del "passaggio" da s.r.l. di diritto comune a *start up* innovativa e viceversa.

1. *Le nuove "forme" di s.r.l.*

1.1. *Premessa.*

In un breve arco di tempo sono stati previsti e disciplinati dal legislatore vari "modelli" di s.r.l. con regole e, a volte, caratteri differenti rispetto al tipo. Quale rapporto hanno le s.r.l. semplificate, a capitale ridotto (ora a capitale inferiore a 10.000,00 euro), *start up* innovative ⁽¹⁾ con le società di diritto

⁽¹⁾ Cfr., per tutti, MARINELLI-SABATINI, *La disciplina delle s.r.l.*, Giappichelli, 2013; CIAN, *S.r.l., s.r.l. semplificata, s.r.l. a capitale ridotto. Una nuova geometria del sistema o un sistema disarticolato?*, in *Riv. soc.*, 2012, 1101 ss.; REVIGLIONE, *La società semplificata a responsabilità limitata: un "buco nero" nel sistema delle società di capitali*, in *Il Nuovo Diritto delle Società*, 2012, 4, 7 ss.; BAUDINO, *La nuova società a responsabilità limitata. Prime riflessioni e spunti operativi*, *ibid.*, 2012, 12, 25 ss.; BOLLETTINARI, *Il crowdfunding: la raccolta del capitale tramite piattaforme on-line nella prassi e nella recente legislazione*, *ibid.*, 2013, 2, 9 ss.; SPOLIDORO, *Una società a responsabilità limitata da tre soldi (o da 1 euro?)*, in *Riv. soc.*, 2013, p.1085 s.s.; BARTOLACELLI, *L'insostenibile leggerezza della s.r.l.s.*, V Convegno "Orizzonti del Diritto Commerciale", 2014; FERRI jr, *La società a responsabilità limitata semplificata e la società a responsabilità limitata a capitale ridotto. Prime osservazioni*, in *Società, banche e crisi d'impresa. Liber amicorum Pietro Abbadessa*, 2, Torino, 2014, p. 1727 s.s.; MACRÌ, *La s.r.l. semplificata e la s.r.l. con capitale inferiore al minimo legale. Le recenti novità normative*, *ibidem*, p. 1797 s.s.; M. RESCIGNO, *La società a responsabilità limitata a capitale ridotto e semplificata*, *ibidem*, p. 1841 s.s.; RESCIGNO, *Le s.r.l. con capitale ridotto (semplificate e non semplificate)*, *ibidem*, p. 1869 s.s..

Sulle *start up* vedi CAPELLI, *L'equity based crowdfunding e i diritti del socio*, V Convegno "Orizzonti del Diritto Commerciale", 2014; FREGONARA, *Il crowdfunding: un nuovo strumento di finanziamento per le start up innovative*, *ibidem*; CAGNASSO, *Note in tema di start up innovative, riduzione del capitale e stato di crisi (dalla "nuova" alla "nuovissima" s.r.l.)*, *ibidem*; LAUDONIO, *La folla e l'impresa: prime riflessioni*, *ibidem*; FREGONARA, *La start up innovativa*,

comune e tra di loro? Sono “tipi” autonomi, sia pure disciplinati in larga misura applicando le norme della s.r.l. o sono “sottotipi” di quest’ultima? La risposta alla domanda rileva almeno sotto due profili: la ricostruzione della disciplina applicabile e l’individuazione delle modalità del “passaggio” dalla s.r.l. comune a questi nuovi “modelli” o viceversa ed anche del “passaggio” al loro interno.

Forse risulta più immediata la qualificazione delle s.r.l. semplificate e a capitale “ridotto”, che presentano i connotati del tipo con alcune specificazioni e la conseguente applicazione di una disciplina in parte peculiare (in particolare con riferimento al capitale sociale) e con la possibilità di conseguire alcune agevolazioni. Per il resto viene in considerazione — sia pure con gli opportuni adattamenti data la sostanziale mancanza del capitale sociale — la disciplina della s.r.l. La s.r.l. semplificata sembra poi costituire una specificazione della s.r.l. a capitale “ridotto”.

Quindi, in conclusione, si tratterebbe di “varianti” della s.r.l.

Più complesso e incerto il discorso relativo alle s.r.l. *start up* innovative.

Torino, 2013; MALTONI-SPADA, *L'impresa startup innovativa costituita in società a responsabilità limitata*, in www.cavererespondere.it; PAOLINI, *Modificazioni alla disciplina delle start-up innovative*, in *Studi e materiali. Quaderni Trimestrali del Consiglio Nazionale del Notariato*, 4, 2013; PIATTELLI, *Il crowdfunding in Italia. Una regolamentazione all'avanguardia o un'occasione mancata?*, Torino, 2013; TROISI, *Crowdfunding e mercato creditizio: profili regolamentari*, in *Contratto e Impresa*, 2014; COSSU, *Le start up innovative in forma di società a responsabilità limitata. Profili privatistici*, in *Società, banche e crisi d'impresa. Liber amicorum Pietro Abbadesse*, 2, cit., p. 1705 s.s..

Il 29 marzo 2013 la Consob ha sottoposto a consultazione una bozza di regolamento relativa alla raccolta di capitali di rischio da parte di *start up* innovative tramite portali *on-line*. Nella relazione illustrativa si legge: “la novella legislativa interviene disciplinando il noto fenomeno conosciuto anche come “equity crowdfunding” che indica la possibilità per le imprese (normalmente neo-costituite) di raccogliere capitali di rischio (“funding”) per il tramite della rete internet svolgendo quindi un appello al pubblico risparmio rivolto a un elevato numero di destinatari (“crowd”) che nella prassi effettuano investimenti anche di modesta entità. Tale modalità di raccolta di fondi, originariamente utilizzata per sostenere iniziative senza scopo di lucro (c.d. donation), ha subito un crescente sviluppo ed è stata anche applicata per la realizzazione di iniziative imprenditoriali con il riconoscimento di un piccolo premio per i sostenitori (c.d. “reward based”) sino ad arrivare allo svolgimento di vere e proprie offerte di capitali di rischio (c.d. “equity crowdfunding”) finalizzate alla sottoscrizione di strumenti partecipativi (tale ultima modalità è proprio quella presa in considerazione dal d.l. n. 179/2012).

Si tratta, com’è evidente, di un fenomeno nuovo per cui la definizione della relativa disciplina richiede una particolare attenzione soprattutto con riferimento alla predisposizione di adeguate misure di tutela degli investitori retail (non professionali) i quali, una volta che le disposizioni della Consob entreranno in vigore, potranno decidere di investire i propri risparmi in offerte svolte da *start up* innovative tramite un portale *on-line*”.

Il Regolamento è stato approvato con delibera del 26 giugno 2013 ed è entrato in vigore il 27 luglio.

1.2. *Il quadro normativo.*

Può essere opportuno, al proposito, prevedere le mosse da una rapida ricostruzione del quadro normativo.

La s.r.l., come è stato sottolineato fin dai primi commenti, è sicuramente un modello societario caratterizzato da una notevole elasticità nella costruzione delle regole relative alla partecipazione societaria ed alla *governance*, che può essere atteggiato dai soci in modi differenti, secondo schemi sostanzialmente ripetitivi di quelli propri della società per azioni oppure all'opposto in conformità a strutture che si avvicinano anche di molto a quelle proprie della società di persone.

Ma la s.r.l., fin dalle sue origini e in modo sempre più accentuato via via nel tempo, e tanto più oggi, può essere utilizzata nei contesti più disparati, fino a stravolgerne i caratteri originali. L'esempio forse più emblematico è proprio quello della s.r.l. semplificata, che si presenta "ingessata" da uno statuto preordinato, costruito tutto sommato sulla falsariga delle società azionarie, con ridotti spazi all'autonomia privata. O anche la s.r.l. *start-up* innovativa, che potrebbe addirittura essere priva di alcuni connotati caratterizzanti.

Come è noto, il d.l. 24 gennaio 2012, n. 1 (decreto sulle liberalizzazioni) ha introdotto un nuovo articolo nell'ambito della disciplina codicistica della s.r.l., il 2463-*bis*, che prevede e regola la società a responsabilità limitata semplificata. Tale disciplina risulta poi incisivamente modificata dalla legge di conversione del 24 marzo 2012, n. 27.

Successivamente il d.l. 22 giugno 2012, n. 83 (decreto crescita) ha previsto la società a responsabilità limitata a capitale ridotto nell'art. 44, senza alcun inserimento di tale disciplina nel contesto del codice civile. La norma è stata poi arricchita dalla legge di conversione del 7 agosto 2012, n. 134.

Occorre aggiungere infine che il Decreto del Ministro della Giustizia del 23 giugno 2012, n. 138 ha delineato il contenuto *standard* dell'atto costitutivo della s.r.l. semplificata.

Il quadro normativo risultante è abbastanza complesso e, come si è già osservato, pone, al di là dei problemi interpretativi specifici, almeno due dubbi di carattere preliminare, l'uno concernente il rapporto tra la s.r.l. semplificata e quella a capitale ridotto, l'altro relativo alla collocazione di tali figure rispetto alla s.r.l. di diritto comune.

Al primo problema possono darsi una delle seguenti soluzioni: o i due modelli sono da collocare su piani distinti ed autonomi oppure la s.r.l. a capitale ridotto rappresenta una categoria più ampia all'interno della quale si inserisce la s.r.l. semplificata. Invero questa sembra essere la soluzione

preferibile e più coerente con l'impianto normativo e le finalità perseguite dal legislatore. Partendo da tale presupposto è configurabile un modello di società a responsabilità limitata e con capitale ridotto utilizzabile esclusivamente da persone fisiche e con l'obbligo di effettuare conferimenti solo in denaro. Nel caso in cui i soci siano di età inferiore a trentacinque anni possono utilizzare un regime agevolato adottando il modello *standard* di atto costitutivo previsto dal regolamento ministeriale, attribuendo il ruolo di amministratore ai soli soci con il divieto di cessione delle partecipazioni a soggetti *over* trentacinque anni ed usufruendo di agevolazioni in ordine ai costi amministrativi e fiscali per la costituzione oltreché agli oneri notarili.

Tali figure potrebbero essere intese come tipi societari autonomi oppure quali sottotipi di s.r.l.. La seconda soluzione sembra preferibile, tenuto conto che la disciplina applicabile, a parte i profili peculiari, è costituita dalle norme in tema di s.r.l.

Da ciò consegue che i passaggi da un modello all'altro o dalla s.r.l. a quella semplificata o a capitale ridotto o viceversa — nei limiti in cui siano ritenuti ammissibili — sono qualificabili come semplici modificazioni dell'atto costitutivo senza pertanto la necessità di applicare la disciplina propria della trasformazione. Invero tale soluzione sembra coerente con i caratteri dell'operazione, che concerne sicuramente modificazioni di rilievo, ma pur sempre rispettando i connotati tipici della s.r.l.

Con riferimento a determinati profili, occorre probabilmente pervenire ad una vera e propria amputazione di una serie di norme, utilizzando tra l'altro come criterio guida non solo l'elemento strutturale, ma anche quello funzionale, diretto a cogliere gli obiettivi che il legislatore si pone. Si tratta quindi di verificare se gli scopi perseguiti dal legislatore con i decreti Monti diretti in particolare allo sviluppo possano costituire o debbano costituire un criterio interpretativo privilegiato che comporti una ricostruzione del dato normativo in una logica differente da quella utilizzabile per le norme comuni. Ed ancora è necessario verificare se e in che misura certi obiettivi siano coerenti con altri, per esempio sviluppo, semplificazione e liberalizzazione.

Il d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito nella legge 17 dicembre 2012, n. 221, nel disciplinare le misure per la nascita e lo sviluppo di imprese *start-up* innovative, ne prevede i requisiti qualificandoli come società di capitali, costituite anche in forma cooperativa. Con particolare riferimento alla s.r.l. sono introdotte, oltre che riduzioni degli oneri per l'avvio, deroghe al diritto societario.

Con specifico riferimento alle s.r.l. sono previste varie deroghe rispetto alle norme di diritto comune: *“l'atto costitutivo della start-up innovativa in forma di società a responsabilità limitata può creare categorie di quote fornite di diritti diversi e, nei limiti imposti dalla legge, può liberamente determinare*

il contenuto delle varie categorie" anche in deroga al principio di proporzionalità dei diritti rispetto alla partecipazione ed alla norma sui diritti particolari.

Inoltre *"l'atto costitutivo della società può creare categorie di quote che non attribuiscono diritti di voto o che attribuiscono al socio diritti di voto in misura non proporzionale alla partecipazione da questi detenuta ovvero diritti di voto limitati a particolari argomenti o subordinati al verificarsi di particolari condizioni non meramente potestative."*

E ancora: *"le quote di partecipazione in start-up innovative in forma di società a responsabilità limitata possono costituire oggetto di offerta al pubblico di prodotti finanziari"*.

Infine, *"il divieto di operazioni sulle proprie partecipazioni non trova applicazione qualora l'operazione sia compiuta in attuazione di piani di incentivazione che prevedano l'assegnazione di quote di partecipazione a dipendenti, collaboratori o componenti dell'organo amministrativo, prestatori di opera e servizi anche professionali."*; inoltre l'atto costitutivo può *"prevedere, a seguito dell'apporto da parte dei soci o di terzi anche di opere o servizi, l'emissione di strumenti finanziari forniti di diritti patrimoniali o anche di diritti amministrativi, escluso il voto nelle decisioni dei soci"*.

Ma il processo evolutivo non era ancora terminato. Con il d.l. c.d. del fare del 28 giugno 2013, n. 76, convertito nella l. 9 agosto 2013, n. 98, il legislatore ha modificato la disciplina della s.r.l. semplificata, ha abrogato la s.r.l. a capitale ridotto, ha ammesso per tutte le s.r.l. la possibilità di costituirsi con un capitale inferiore ai 10.000,00 euro.

La s.r.l. semplificata può oggi essere costituita da persone fisiche di qualsiasi età e nominare anche amministratori estranei: il capitale sociale deve essere compreso tra 1 e 9.999,99 euro, costituito da conferimenti in denaro interamente versati. Può essere solo adottato uno statuto corrispondente a quello *standard* contenuto nel regolamento ministeriale. In presenza di tali presupposti, non sono dovuti onorari notarili e non sussistono costi per la registrazione.

In ogni caso possono costituirsi s.r.l. con capitale inferiore a 10.000,00 euro: in tale ipotesi la quota degli utili netti risultanti dal bilancio regolarmente approvato, destinati a formare la riserva legale, deve essere di almeno un quinto degli stessi fino a quando la riserva, unitamente al capitale sociale, abbia raggiunto l'importo di euro 10.000,00. La riserva così costituita può essere solo imputata a capitale ovvero destinata alla copertura di eventuali perdite, con l'obbligo di reintegrarla qualora diminuisca per qualsiasi ragione.

1.3. *In particolare: le s.r.l. start up innovative.*

Come risulta anche solo da questi rapidi cenni, le *start up* innovative possono essere costituite in forme differenti, che comprendono tutti i tipi di società capitalistiche, le cooperative, le società europee, purché non quotate. Sono previsti numerosi requisiti che concernano la compagine sociale, il tempo e le modalità della costituzione, la sede, le dimensioni, la distribuzione degli utili, l'oggetto, le modalità della produzione. Sono soggette a particolari regole di pubblicità, godono di una serie di vantaggi sotto vari profili (fiscale, del diritto del lavoro, del diritto fallimentare), "godono" altresì di alcune "deroghe al diritto comune". Queste ultime concernano, in alcuni casi, tutte le società (in particolare sotto il profilo della disciplina delle perdite del capitale sociale), in altri solo le s.r.l.

Come si è visto, possono essere create categorie di quote, in particolare senza diritto di voto o con diritto di voto non proporzionale alle partecipazioni o limitato o condizionato. Inoltre le quote di partecipazione "possono costituire oggetto di offerte al pubblico di prodotti finanziari, anche attraverso i portali per la raccolta di capitali". Oltre alla possibilità di emettere strumenti finanziari ed al venir meno, a certe condizioni, del divieto di compiere operazioni sulle proprie partecipazioni. Si tratta, come insistentemente sottolineato dallo stesso legislatore, che richiama puntualmente le norme di diritto comune, di una serie di deroghe, anche vistose, alle regole della s.r.l.. Risulta peraltro evidente che per il resto si applica la disciplina di diritto comune.

Le norme "speciali" o forse meglio "eccezionali" estese alle s.r.l. *start up* innovative si collocano su due piani nettamente distinti: infatti, in alcuni casi, si tratta di regole che consentono operazioni altrimenti inammissibili (emissioni di categorie di quote, di strumenti finanziari, operazioni sulle proprie quote); in un caso (la possibilità di offerta al pubblico di quote) del venir meno di un tratto caratterizzante il tipo s.r.l., che si contraddistingue appunto, tra l'altro, per il suo carattere "chiuso". Ciò significa, in altre parole, che la disciplina della s.r.l. viene estesa dal legislatore anche a società "aperte".

Tale constatazione, al di là delle categorie concettuali che si ritengono di applicare (si tratti di un nuovo tipo o di un nuovo modello in parte riconducibile al tipo di diritto comune) comporta una serie di interrogativi. In primo luogo, l'estensione della disciplina di un tipo "chiuso" ad un tipo o modello "aperto" può incidere sulla disciplina di base (quella di diritto comune) o quest'ultima può condizionare l'area di applicazione della prima? In secondo luogo, il "passaggio" dell'uno all'altro deve avvenire secondo il procedimento di trasformazione? Infine, quale incidenza ha il carattere temporaneo delle deroghe previste per le *start up* innovative?

2. *L'estensione della disciplina di un "tipo" chiuso ad un "modello" aperto.*

Non pare dubbio che non solo il tipo s.r.l. abbia come presupposto il carattere chiuso (infatti le partecipazioni non possono essere rappresentate da azioni ed offerte al pubblico), ma la stessa disciplina sia coerente con tale area di applicazione. In particolare la *governance* della s.r.l., dalle modalità di convocazione e svolgimento dell'assemblea, ai poteri di controllo e reazione dei soci, dai diritti particolari attribuibili ai singoli soci, alle norme in tema di gestione appare costruita appunto in funzione di un tipo caratterizzato da una compagine formata da pochi soci.

Non si verifica, per contro, quanto, a mio avviso, è dato constatare nel sistema dei contratti tipici, ove spesso la disciplina, tenuto conto della sua *ratio*, appare estensibile oltre l'ambito delineato dal legislatore: così la disciplina della vendita appare in ampia misura applicabile ai contratti traslativi a titolo oneroso, quella concernente la somministrazione ai contratti di durata, quella afferente il mandato alla gestione di affari nell'interesse altrui. Norme quindi che valgono non per un tipo contrattuale dai contorni definiti, ma per una categoria di contratti.

Nel caso dei tipi societari — a parte la presenza di regole transtipiche estensibili a tutte le società o ad una categoria di esse — la disciplina appare spesso funzionale ai connotati del tipo e non sempre facilmente esportabile al di là di esso.

È vero che la s.r.l. opera all'interno di un orizzonte molto vasto, che spazia dalla piccola alla grande impresa. La s.r.l. infatti è destinata alle imprese medio-piccole, ma può trovare applicazione anche nel caso di imprese di grandi dimensioni. Ciò determina ovviamente la possibilità di applicazione in contesti profondamente differenti ed in scenari assai lontani gli uni dagli altri. Le regole della s.r.l. possono costituire la disciplina residuale, a certe condizioni, della società cooperativa, così pure le società consortili possono assumere la veste di s.r.l.: il tipo pertanto può venire in considerazione anche per finalità differenti rispetto allo scopo di lucro.

Venendo alla legislazione più recente la legge di stabilità del 2012 emanata a fine 2011 ha previsto e disciplinato la società tra professionisti, che può essere costituita in conformità a qualsiasi tipo societario, compresa quindi la s.r.l. Ancora più recentemente, lo si è già ricordato, sono state introdotte la società a responsabilità limitata semplificata e quella a capitale ridotto.

Pertanto la s.r.l. può essere usata in una gamma vastissima di imprese, che va da quelle poste al vertice di grandi gruppi alle microimprese sostanzialmente prive di capitale. Così pure può essere utilizzata (o almeno può essere utilizzata parte della sua disciplina) per finalità molto differenti, dallo scopo lucrativo, a quello mutualistico, a quello consortile, all'esercizio di

un'attività professionale. In una parola, all'etichetta "s.r.l." possono corrispondere realtà profondamente diverse ⁽²⁾. In ogni caso, occorre sottolinearlo, ciò vale sempre sul presupposto di una compagine societaria ristretta e chiusa.

L'estensione operata per le *start up* innovative oltre tale ambito comporta, in primo luogo, come si diceva, una serie di problemi che concernono la disciplina applicabile, a parte le regole peculiari previste per tale modello. Alcune disposizioni di diritto comune proprie della s.r.l. non possono venire in considerazione nell'ambito di una s.r.l. a struttura aperta e, attraverso l'utilizzazione dell'ampia autonomia concessa ai soci, debbono essere adattate a tale contesto. Inoltre occorre verificare se l'utilizzo della disciplina comune al di là del confine tipico delle s.r.l. possa in qualche misura comportare il venir meno della rigidità di tali regole e l'applicazione di norme proprie della società per azioni. Altre disposizioni poi, pur risultando astrattamente applicabili, non vengono più in considerazione in quanto non coerenti con le esigenze di un modello aperto.

Come si è osservato, alcune norme di diritto comune non potranno trovare applicazione e dovranno essere costruite dai soci nell'atto costitutivo al fine di adattarle ad un modello che si apre ad un numero elevato di soci.

In primo luogo, evidentemente, le partecipazioni dovranno risultare liberamente trasferibili, senza la previsione di limiti, quali clausole di prelazione o di gradimento, che in misura più o meno accentuata ne condizionino la circolazione. Inoltre, o le partecipazioni offerte al pubblico risulteranno prive del diritto di voto o a voto limitato, oppure dovranno essere introdotte regole peculiari sulle modalità di convocazione e di svolgimento dell'assemblea o sull'adozione delle decisioni dei soci coerenti con la struttura aperta della società. In particolare potrebbe essere opportuno l'utilizzo delle tecniche della consultazione scritta o del consenso espresso per iscritto.

Il profilo più delicato concernente l'eventuale incidenza della struttura aperta su norme imperative proprie della disciplina delle s.r.l. o sull'applicazione di norme delle s.p.a.. Qualche esempio: il diritto di controllo dei soci potrà essere delimitato così da avvicinarne il contenuto a quello proprio della s.p.a.? E ancora: le modalità di trasferimento delle partecipazioni potranno essere disciplinate in modo differente così da rendere più semplice e agevole la loro circolazione sul modello della società per azioni?

I diritti particolari, che, come è noto, sono collegati alla persona dei singoli soci e che si estinguono in caso di trasferimento della partecipazione

⁽²⁾ Mi sia consentito di rinviare al proposito a CAGNASSO, *La s.r.l.: un tipo societario "senza qualità"?*, in *Il Nuovo Diritto delle Società*, 2013, 5, 7 ss..

possono, così almeno si ritiene, essere "inseriti" in quest'ultima e circolare insieme ad essa. La peculiare disciplina delle *start up* innovative, come si è visto, introduce la possibilità per le s.r.l. di emettere categorie di quote a cui siano connessi diritti appunto di categoria. Sarebbe possibile prevedere categorie di quote attribuibili solo a certi soci in qualche misura quali diritti particolari?

Infine, come si è rilevato, alcune regole in tema di s.r.l. appaiono difficilmente compatibili con una struttura aperta così come delineata dal legislatore o quantomeno probabilmente scarsamente utilizzabili sotto il profilo operativo. Così per i conferimenti d'opera, data la necessità della presenza di una garanzia da parte dei soci; così ancora per il diritto di recesso; e così pure per l'eventuale introduzione di casi di esclusione.

Infine si pone il problema se sia possibile la combinazione di modelli e quindi una *start up* innovativa possa costituirsi come società semplificata o a capitale "ridotto". Astrattamente forse la soluzione può essere affermativa, anche se pare scarsamente praticabile.

3. *La disciplina del "passaggio" da s.r.l. di diritto comune a start up innovativa e viceversa.*

In ipotesi di "passaggio" dalla s.r.l. di diritto comune alla *start up* innovativa trova applicazione la disciplina della trasformazione, in particolare verranno in considerazione il diritto di recesso e le regole in tema di invalidità?

In primo luogo, occorre osservare, con riferimento in particolare alla s.r.l. semplificata ed alla s.r.l. a capitale "ridotto" che, prima ancora di individuare le modalità della conversione da un modello all'altro o da tali "submodelli" alla s.r.l. di diritto comune o ad altri tipi societari, occorre esaminare l'ammissibilità stessa di tali passaggi ⁽³⁾.

Con specifico riferimento alla s.r.l. *start up* innovativa questa potrà essere costituita in quanto tale, con i requisiti richiesti dal legislatore e con l'introduzione nell'atto costitutivo delle deroghe al diritto comune in ordine alle categorie di quote, alla possibilità di loro offerta al pubblico, ai diritti di voto, agli strumenti finanziari con la conseguente iscrizione nella sezione speciale del Registro delle Imprese appositamente prevista. Una società di

⁽³⁾ CIAN, *op. cit.*, 1107, per cui "il passaggio dall'una all'altra delle tre varianti interne al tipo-generale s.r.l. non costituisce una trasformazione in senso tecnico della società. Questo non significa, peraltro, che il mutamento di veste sia libero in ogni direzione; mentre, invero, può ritenersi normale la progressione delle figure minori a quella ordinaria (per il che occorrerà un aumento di capitale) più discutibile risulta l'ipotesi inversa".

diritto comune può divenire *start up* se possiede i requisiti e si iscrive nella sezione speciale: al proposito il comma tre dell'art. 25 del decreto legge n. 179 del 2012 prevede che *“le società già costituite alla data di conversione in legge del presente decreto e in possesso dei requisiti previsti sono considerate start up innovative se entro sessanta giorni dalla stessa data depositano presso l'Ufficio del Registro delle Imprese una dichiarazione sottoscritta dal rappresentante legale che attesti il possesso dei requisiti previsti. In tal caso, la disciplina di cui alla presente sezione trova applicazione per un periodo di quattro anni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, se la start up innovativa è stata costituita entro i due anni precedenti, di tre anni, se è stata costituita entro i tre anni precedenti, e di due anni, se è stata costituita entro i quattro anni precedenti”*.

Nel caso della s.r.l. la decisione di iscrivere la società nella sezione speciale del Registro delle Imprese, naturalmente sul presupposto che abbia i requisiti propri delle *start up* (con la conseguente possibilità di applicare norme differenti da quelle comuni, di introdurre innovazioni in ordine alle posizioni dei soci, di godere di agevolazioni concernenti il diritto del lavoro, tributario, fallimentare e con la necessità di svolgere l'attività di impresa mantenendo fermi i requisiti per non perdere i relativi vantaggi) a chi compete? Formalmente non si tratta di per sé di una modificazione dell'atto costitutivo, ma pur sempre di una scelta con rilevanti conseguenze, anche se tendenzialmente tutte favorevoli per la società. Può essere una scelta di competenza dell'organo amministrativo, oppure spetta alle decisioni dei soci o addirittura comporta una sostanziale modificazione dell'oggetto sociale o dei diritti dei soci e quindi richiede una vera e propria deliberazione dell'assemblea con il conseguente diritto di recesso a favore dei soci non consenzienti?

Pur con dubbi, mi sembrerebbe tutto sommato una scelta gestionale di competenza delle decisioni dei soci. In ogni caso, ovviamente, qualora la società divenuta *start up* intendesse avvalersi della facoltà di emettere categorie di quote, di offrirle al pubblico, di disciplinare il diritto di voto, di emettere strumenti finanziari, si tratterebbe di modificazioni dell'atto costitutivo da adottare attraverso una deliberazione dei soci con le relative formalità e maggioranze.

Saremmo in presenza di una semplice modificazione o di una trasformazione? Il dubbio potrebbe porsi soprattutto nel caso in cui la società, attraverso la previsione di categorie di quote e della loro offerta al pubblico, si convertisse da società chiusa in società aperta. Qualificare tale passaggio come trasformazione comporterebbe la sussistenza del diritto di recesso e l'applicazione delle norme in tema di invalidità della deliberazione. Al di là della soluzione che si volesse dare al problema teorico, sotto il profilo operativo mi sembra che comunque il diritto di recesso a favore dei soci non

consenzienti potrebbe trovare cittadinanza trattandosi di modificazioni concernenti il diritto di voto e di partecipazione.

Tale conclusione naturalmente presuppone l'accettazione della tesi per cui le cause di recesso, o almeno alcune cause di recesso, previste per la s.p.a. possano essere estese alla s.r.l. pur nel silenzio della disciplina propria di tale tipo ⁽⁴⁾.

Sotto altro profilo il carattere sanante della pubblicità previsto in caso di trasformazione non mi pare aver ragione d'essere con riferimento alla fattispecie in esame.

Quanto al "passaggio" opposto occorre tener conto che la disciplina delle *start-up* ha una durata limitata nel tempo. Pertanto in ogni caso, decorso tale periodo, viene meno la possibilità di utilizzare le regole derogatorie e restano fermi solo gli effetti già verificatisi. Infatti ai sensi dell'art. 31, quarto comma del decreto legge in esame, qualora la *start up* innovativa perda uno dei requisiti previsti prima della scadenza dei quattro anni dalla data di costituzione e in ogni caso una volta decorsi quattro anni da tale data, cessa l'applicazione della disciplina "derogatoria": per la *start up* innovativa costituita in forma di s.r.l. le clausole eventualmente inserite nell'atto costitutivo difformi dal diritto comune mantengono efficacia limitatamente alle quote di partecipazione già sottoscritte ed agli strumenti finanziari partecipativi già emessi.

Astrattamente è possibile che la *start up* decida prima del decorso di tale termine di cessare di essere tale e di riprendere la posizione di s.r.l. di diritto comune. È difficile immaginare quali possano essere le ragioni di una tale scelta, tenuto conto che in questo modo verrebbero meno tutte le agevolazioni di varia natura collegate al modello in esame. In ogni caso valgono i rilievi sopra effettuati per la fattispecie opposta e il venir meno delle regole peculiari comporterebbe una modificazione dell'atto costitutivo con la possibilità di recesso nei casi sopra richiamati.

⁽⁴⁾ ZANARONE, *Della società a responsabilità limitata*, in *Il Codice Civile. Commentario* fondato da P. Schlesinger, diretto da F.D. Busnelli, Milano, 2010, 1, 805.