

Il sistema del capitale sociale

Autore: Antonio Mastrangelo

In: Diritto civile e commerciale

Prima di analizzare lo specifico subiectum quaestionis, occorre considerare la giustapposizione tra rule e standard, esprimenti due dei diversi rimedi ex ante ed ex post, a tutela dei diversi interessi in gioco.

I rimedi ex ante fissano le condizioni di accesso al mercato, con l'intento di evitare, preventivamente, il compimento di determinata condotta. I rimedi ex post, invece, obbediscono alla ratio di valutare la condotta attuata, svolgendo una funzione prevalentemente riparatoria.

Le **rule sono generalmente utilizzate nell'area di civil law**, mentre gli standards vengono applicati nei paesi di common law. Tra le più importanti rules, elaborate per disincentivare finalità 'aliene' rispetto a quelle societarie va menzionato il capitale sociale, istituto squisitamente europeo, oggetto di una vastissima letteratura.

Le diverse chiavi di lettura dell'istituto del capitale sociale

Storicamente, la prima 'lettura' emersa in dottrina - suscettibile di revisioni e aggiornamenti - delinea una visione garantistica del capitale sociale, che scorge, nell'istituto, il primario strumento positivo idoneo a tutelare i creditori dagli abusi del debitore nell'esercizio dell'impresa societaria. Secondo tale approccio, il capitale viene inteso come 'patrimonio' aggredibile dai terzi mediante gli strumenti predisposti dall'ordinamento giuridico.

Una diversa clavis hermeneutica àncora il capitale sociale (e la sua entità) all'attività sociale, di cui costituirebbe il supporto essenziale, strutturalmente a collegato a quella e necessariamente in rapporto di congruità, o di non manifesta inadeguatezza; in questo senso, la disciplina del capitale sociale assicurerebbe che i mezzi propri, stabilmente destinati all'esercizio dell'impresa societaria, restino vincolati a tale destinazione.

Anche questa diversa proposta esegetica risulta essere poco convincente, poiché l'esercizio delle attività viene garantito dal patrimonio complessivamente considerato. A tali linee interpretative, si sono affiancate ulteriori ricognizioni (normativa, informativa ed anti-crisi o preventiva).

Segue: le recenti ricostruzioni

La funzione 'normativa' sottolinea la valenza interna del capitale sociale, al fine di stabilire la posizione o rango endo-societario dei vari 'sodali'. A tale configurazione, tuttavia, sfuggono le potenzialità di suddetto istituto, non suscettibile di essere 'compresso', ridotto a funzioni meramente interne; inoltre, contrasta con la ratio della indisponibilità del patrimonio netto pari all'ammontare del capitale sociale, poiché l'impossibilità di disporre di una determinata somma avrà necessariamente una precisa finalità .

Sebbene le teorie informative e preventive abbiano come telos la tutela dei creditori sociali, esse si focalizzano su strategie diverse rispetto alle teorie garantista e produttivistica, dando rilievo all'aspetto comportamentale e gestionale, più che agli assetti patrimoniali e finanziari della società.

Quanto alla funzione 'informativa', l'istituto può costituire un affidabile parametro per i creditori sociali e per i soggetti che interagiscono con la società, fungendo da criterio di primaria importanza (in genere, **la disclosure mira ad evitare conflitti di agency tra creditori e soci, fornendo elementi utili sull'opportunità di siglare rapporti con la società**).

L'importanza dell'informazione - e, quindi, la sua disponibilità cognitiva - si estrinseca attraverso la denominazione sociale, la base finanziaria iniziale e i bilanci contabili; tali elementi permettono ai terzi di conoscere il potenziale partner commerciale, senza eccessivi costi di investigazione .

L'esigenza di fornire informazioni autentiche e corrette è sancita, nel nostro ordinamento giuridico, dagli articoli 2423 e seguenti del Codice civile. Summenzionato dispositivo prevede che il bilancio sia redatto con chiarezza e che contenga dati veritieri ; in particolare, l'articolo 2250 comma 2° del Codice civile, dispone l'obbligo di indicare il capitale sociale negli atti e nella corrispondenza secondo la somma effettivamente versata e quale risulta dall'ultimo bilancio.

L'obiezione generalmente mossa a simile ricostruzione sottolinea che la funzione informativa sia utile solo se accompagnata da incisivi poteri di reazione : in tale fattispecie, gli amministratori non dovranno pronunciare mere affermazioni di stile, ma saranno tenuti a comunicare tutte le informazioni indispensabili alla prosecuzione dell'attività di impresa, rendendo note le eventuali difficoltà finanziarie.

Infine, con la configurazione preventiva del capitale, sia la riduzione obbligatoria e il divieto di distribuire utili in presenza di perdite di capitale (**articoli 2446, comma secondo, e 2433, comma terzo, del Codice civile**), sia l'alternativa tra ricapitalizzazione e scioglimento, imposta dagli articoli 2447 e 2484, n. 4 del Codice, costituirebbero regole idonee a far emergere tempestivamente la crisi dell'impresa (prevenendo l'insolvenza), facendo leva sugli obblighi degli amministratori di accelerazione dei processi riorganizzativi e di passaggio alla gestione conservativa, nonché sul blocco delle distribuzioni in una situazione di difficoltà finanziaria.

Volume consigliato

<https://www.diritto.it/il-sistema-del-capitale-sociale/>