

La costituzione della S.p.a.: aspetti rilevanti

14 Maggio 2013

Angelo Pianeta

La s.p.a., insieme alla s.r.l. e alla s.a.p.a., fa parte delle società c.d. di capitali.

La s.p.a. si caratterizza per essere dotata di personalità giuridica e gode quindi di piena e perfetta autonomia patrimoniale.

Di conseguenza, i soci sono responsabili limitatamente per le obbligazioni sociali, di queste, risponde soltanto la società col suo patrimonio.

Infatti, i creditori della società possono fare affidamento, per soddisfarsi, solo sul patrimonio sociale. A tal fine il Legislatore ha predisposto alcune forme di tutela, prevedendo un capitale sociale minimo di 120 mila euro per la sua costituzione.

Bisogna evidenziare che il socio non ha alcun potere diretto di amministrazione e controllo, in quanto gode del solo diritto di voto. Il peso di ogni socio in assemblea è proporzionato al capitale sociale sottoscritto ed al numero delle azioni possedute.

Dato rilevante è rappresentato dal fatto che le partecipazioni sociali sono costituite da azioni, che sono di uguale valore e conferiscono ai loro possessori uguali diritti.

La s.p.a. è tra le società di capitali quella più importante, poiché è la forma prescelta dalle imprese di media e grande dimensione a capitale sia pubblico che privato.

La costituzione della s.p.a. può avvenire mediante stipulazione dell'atto costitutivo per atto pubblico, a pena di nullità della società stessa, e mediante l'iscrizione dell'atto costitutivo nel registro delle imprese.

Solo in quest'ultimo caso la società viene ad esistenza ed acquista la capacità giuridica prima citata.

La stipulazione dell'atto costitutivo può a sua volta avvenire mediante due procedimenti, ossia in maniera simultanea o per pubblica sottoscrizione.

Nel primo caso, l'atto costitutivo è stipulato immediatamente da parte dei soci fondatori, i quali sottoscrivono integralmente il capitale sociale iniziale.

Nell'ipotesi della stipulazione mediante pubblica sottoscrizione, dove si arriva al termine di un complesso procedimento suddiviso in quattro fasi, è necessaria la raccolta tra il pubblico del capitale sociale iniziale sulla base di un programma predisposto dai promotori, che sono coloro che assumono l'iniziativa.

I promotori sono responsabili solidalmente verso i terzi per le obbligazioni sociali assunte per la costituzione della s.p.a., obbligazioni che potranno essere riversate sulla società solo se sono state necessarie per la costituzione o siano state approvate dall'assemblea.

Con riferimento alla forma e al contenuto dell'atto costitutivo, bisogna sottolineare che la s.p.a. si può costituire per contratto ovvero per atto unilaterale nel caso in cui ci sia un unico socio fondatore.

L'atto costitutivo deve contenere tutti gli elementi indicati nell'art. 2328 del c.c., ossia la generalità dei soci e degli eventuali promotori, il numero di azioni assegnate ad essi, la denominazione ed il comune della sede sociale, l'oggetto sociale, l'ammontare del capitale sottoscritto e versato, il numero e l'eventuale valore nominale delle azioni, il valore degli eventuali crediti e beni conferiti in natura, l'indicazione delle

norme relative alla ripartizione degli utili, gli eventuali benefici a soci fondatori e promotori, il sistema di amministrazione adottato, il numero dei componenti del collegio sindacale, la nomina dei primi amministratori e sindaci, e quando è previsto, anche del soggetto che dovrà esercitare il controllo contabile, l'importo globale almeno approssimativo a carico della società per la sua costituzione ed infine la durata della società.

L'omissione di una di queste indicazioni, legittima il rifiuto del notaio di stipulare l'atto costitutivo.

Di solito si procede alla redazione di due documenti, ossia l'atto costitutivo e lo statuto. Con il primo si rende manifesta la volontà di costituire tale società e contiene i dati fondamentali della struttura organizzativa.

Lo statuto, diversamente, contiene le norme legali e convenzionali che disciplinano il funzionamento della più volte citata società. Anche lo statuto deve essere redatto per atto pubblico a pena di nullità.

Per quanto concerne le condizioni per la costituzione, bisogna mettere in risalto che il capitale sociale minimo deve essere di almeno 120 mila euro. Questa novità si è resa indispensabile per porre un freno al proliferare di minisocietà per azioni con capitale del tutto irrisorio, fenomeno determinato a seguito delle norme contenute nel codice del 1942, il quale fissava in 1 milione di lire il capitale sociale minimo richiesto per la costituenda società, che come è noto l'inflazione monetaria aveva reso del tutto irrisorio. Bisogna ricordare che nel 1977 il capitale sociale minimo era stato portato a 200 milioni di lire.

Con riferimento alle altre condizioni per la costituzione, bisogna sottolineare che il capitale sociale deve essere sottoscritto per intero, è necessario il versamento del 25% dei conferimenti in denaro presso una banca, o il loro intero ammontare in caso di unico socio fondatore, nonché la necessità che sussistano le condizioni e le autorizzazioni previste dalle leggi speciali per la costituzione della società.

Tutte le condizioni devono preesistere al momento della redazione dell'atto costitutivo da parte del notaio, fanno eccezione alcune autorizzazioni rilasciate successivamente alla stipula dell'atto stesso. I conferimenti in denaro devono essere versati prima della stipula dell'atto costitutivo.

Per quanto concerne l'iscrizione dell'atto costitutivo nel registro delle imprese, bisogna mettere in rilievo che il notaio deve depositarlo entro 20 giorni dalla ricezione, presso l'ufficio del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede della società. In mancanza, l'obbligo incombe sugli amministratori nominati nell'atto costitutivo, nell'inerzia di entrambi, punita con sanzione amministrativa pecuniaria, ogni socio può provvedervi a spese della società stessa.

Il notaio dovrà svolgere un controllo di legalità, diretto a verificare la conformità alla legge della costituenda società.

Come sopra anticipato, con tale iscrizione, la s.p.a. acquista la personalità giuridica e viene ad esistenza.

Con riguardo alle operazioni compiute in nome della società prima dell'iscrizione, bisogna ricordare che sono illimitatamente e solidalmente responsabili verso i terzi coloro che hanno agito oppure l'unico socio.

Inoltre, la società, resta comunque automaticamente vincolata, solo se tali operazioni erano necessarie per la costituzione e purché l'atto costitutivo abbia previsto che tali spese siano a carico della società.

Una volta intervenuta l'iscrizione nel registro delle imprese, la s.p.a. può essere dichiarata nulla in soli tre casi indicati in maniera tassativa dalla legge. La prima causa si ha con riferimento alla mancata stipulazione dell'atto costitutivo per atto pubblico, la seconda ipotesi, riguarda l'illiceità dell'oggetto sociale, con riferimento all'attività indicata nell'atto costitutivo, e non rispetto all'attività realmente svolta dalla società, ed infine, si può avere nullità in caso di omessa indicazione, nell'atto costitutivo, della denominazione della società, dei conferimenti, dell'ammontare del capitale sociale e dell'oggetto sociale.

La dichiarazione di nullità della s.p.a., non pregiudica l'efficacia degli atti compiuti in suo nome dopo

l'iscrizione nel registro delle imprese. La dichiarazione di nullità opera solo per il futuro ed opera come causa di scioglimento della s.p.a.

La nullità della società è sanabile mediante modifica all'atto costitutivo, deliberata a maggioranza dall'assemblea straordinaria per sanare l'illiceità dell'oggetto sociale.

Inoltre, la nullità di una società iscritta non può essere dichiarata, qualora la nullità di essa sia stata eliminata e di tale eliminazione, sia data pubblicità con iscrizione nel registro delle imprese.

L'azione di nullità può essere fatta valere da chiunque vi abbia interesse e può essere rilevata d'ufficio dal giudice, ed è imprescrittibile.

Per completezza, bisogna ricordare che prima della registrazione vi è solo un contratto di società, ossia un atto di autonomia privata che produce effetti solo tra le parti contraenti. Tale contratto può essere dichiarato nullo o annullato nei casi e con gli effetti previsti dalla disciplina generale dei contratti di cui agli artt. 1418 ss. del codice civile.

La s.p.a., insieme alla s.r.l. e alla s.a.p.a., fa parte delle società c.d. di capitali.

La s.p.a. si caratterizza per essere dotata di personalità giuridica e gode quindi di piena e perfetta autonomia patrimoniale.

Di conseguenza, i soci sono responsabili limitatamente per le obbligazioni sociali, di queste, risponde soltanto la società col suo patrimonio.

Infatti, i creditori della società possono fare affidamento, per soddisfarsi, solo sul patrimonio sociale. A tal fine il Legislatore ha predisposto alcune forme di tutela, prevedendo un capitale sociale minimo di 120 mila euro per la sua costituzione.

Bisogna evidenziare che il socio non ha alcun potere diretto di amministrazione e controllo, in quanto gode del solo diritto di voto. Il peso di ogni socio in assemblea è proporzionato al capitale sociale sottoscritto ed al numero delle azioni possedute.

Dato rilevante è rappresentato dal fatto che le partecipazioni sociali sono costituite da azioni, che sono di uguale valore e conferiscono ai loro possessori uguali diritti.

La s.p.a. è tra le società di capitali quella più importante, poiché è la forma prescelta dalle imprese di media e grande dimensione a capitale sia pubblico che privato.

La costituzione della s.p.a. può avvenire mediante stipulazione dell'atto costitutivo per atto pubblico, a pena di nullità della società stessa, e mediante l'iscrizione dell'atto costitutivo nel registro delle imprese.

Solo in quest'ultimo caso la società viene ad esistenza ed acquista la capacità giuridica prima citata.

La stipulazione dell'atto costitutivo può a sua volta avvenire mediante due procedimenti, ossia in maniera simultanea o per pubblica sottoscrizione.

Nel primo caso, l'atto costitutivo è stipulato immediatamente da parte dei soci fondatori, i quali sottoscrivono integralmente il capitale sociale iniziale.

Nell'ipotesi della stipulazione mediante pubblica sottoscrizione, dove si arriva al termine di un complesso procedimento suddiviso in quattro fasi, è necessaria la raccolta tra il pubblico del capitale sociale iniziale sulla base di un programma predisposto dai promotori, che sono coloro che assumono l'iniziativa.

I promotori sono responsabili solidalmente verso i terzi per le obbligazioni sociali assunte per la costituzione della s.p.a., obbligazioni che potranno essere riversate sulla società solo se sono state necessarie per la costituzione o siano state approvate dall'assemblea.

Con riferimento alla forma e al contenuto dell'atto costitutivo, bisogna sottolineare che la s.p.a. si può costituire per contratto ovvero per atto unilaterale nel caso in cui ci sia un unico socio fondatore.

L'atto costitutivo deve contenere tutti gli elementi indicati nell'art. 2328 del c.c., ossia la generalità dei soci

e degli eventuali promotori, il numero di azioni assegnate ad essi, la denominazione ed il comune della sede sociale, l'oggetto sociale, l'ammontare del capitale sottoscritto e versato, il numero e l'eventuale valore nominale delle azioni, il valore degli eventuali crediti e beni conferiti in natura, l'indicazione delle norme relative alla ripartizione degli utili, gli eventuali benefici a soci fondatori e promotori, il sistema di amministrazione adottato, il numero dei componenti del collegio sindacale, la nomina dei primi amministratori e sindaci, e quando è previsto, anche del soggetto che dovrà esercitare il controllo contabile, l'importo globale almeno approssimativo a carico della società per la sua costituzione ed infine la durata della società.

L'omissione di una di queste indicazioni, legittima il rifiuto del notaio di stipulare l'atto costitutivo.

Di solito si procede alla redazione di due documenti, ossia l'atto costitutivo e lo statuto. Con il primo si rende manifesta la volontà di costituire tale società e contiene i dati fondamentali della struttura organizzativa.

Lo statuto, diversamente, contiene le norme legali e convenzionali che disciplinano il funzionamento della più volte citata società. Anche lo statuto deve essere redatto per atto pubblico a pena di nullità.

Per quanto concerne le condizioni per la costituzione, bisogna mettere in risalto che il capitale sociale minimo deve essere di almeno 120 mila euro. Questa novità si è resa indispensabile per porre un freno al proliferare di minisocietà per azioni con capitale del tutto irrisorio, fenomeno determinato a seguito delle norme contenute nel codice del 1942, il quale fissava in 1 milione di lire il capitale sociale minimo richiesto per la costituenda società, che come è noto l'inflazione monetaria aveva reso del tutto irrisorio. Bisogna ricordare che nel 1977 il capitale sociale minimo era stato portato a 200 milioni di lire.

Con riferimento alle altre condizioni per la costituzione, bisogna sottolineare che il capitale sociale deve essere sottoscritto per intero, è necessario il versamento del 25% dei conferimenti in denaro presso una banca, o il loro intero ammontare in caso di unico socio fondatore, nonché la necessità che sussistano le condizioni e le autorizzazioni previste dalle leggi speciali per la costituzione della società.

Tutte le condizioni devono preesistere al momento della redazione dell'atto costitutivo da parte del notaio, fanno eccezione alcune autorizzazioni rilasciate successivamente alla stipula dell'atto stesso. I conferimenti in denaro devono essere versati prima della stipula dell'atto costitutivo.

Per quanto concerne l'iscrizione dell'atto costitutivo nel registro delle imprese, bisogna mettere in rilievo che il notaio deve depositarlo entro 20 giorni dalla ricezione, presso l'ufficio del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede della società. In mancanza, l'obbligo incombe sugli amministratori nominati nell'atto costitutivo, nell'inerzia di entrambi, punita con sanzione amministrativa pecuniaria, ogni socio può provvedervi a spese della società stessa.

Il notaio dovrà svolgere un controllo di legalità, diretto a verificare la conformità alla legge della costituenda società.

Come sopra anticipato, con tale iscrizione, la s.p.a. acquista la personalità giuridica e viene ad esistenza.

Con riguardo alle operazioni compiute in nome della società prima dell'iscrizione, bisogna ricordare che sono illimitatamente e solidalmente responsabili verso i terzi coloro che hanno agito oppure l'unico socio.

Inoltre, la società, resta comunque automaticamente vincolata, solo se tali operazioni erano necessarie per la costituzione e purché l'atto costitutivo abbia previsto che tali spese siano a carico della società.

Una volta intervenuta l'iscrizione nel registro delle imprese, la s.p.a. può essere dichiarata nulla in soli tre casi indicati in maniera tassativa dalla legge. La prima causa si ha con riferimento alla mancata stipulazione dell'atto costitutivo per atto pubblico, la seconda ipotesi, riguarda l'illiceità dell'oggetto sociale, con riferimento all'attività indicata nell'atto costitutivo, e non rispetto all'attività realmente svolta

dalla società, ed infine, si può avere nullità in caso di omessa indicazione, nell'atto costitutivo, della denominazione della società, dei conferimenti, dell'ammontare del capitale sociale e dell'oggetto sociale.

La dichiarazione di nullità della s.p.a, non pregiudica l'efficacia degli atti compiuti in suo nome dopo l'iscrizione nel registro delle imprese. La dichiarazione di nullità opera solo per il futuro ed opera come causa di scioglimento della s.p.a.

La nullità della società è sanabile mediante modifica all'atto costitutivo, deliberata a maggioranza dall'assemblea straordinaria per sanare l'illiceità dell'oggetto sociale.

Inoltre, la nullità di una società iscritta non può essere dichiarata, qualora la nullità di essa sia stata eliminata e di tale eliminazione, sia data pubblicità con iscrizione nel registro delle imprese.

L'azione di nullità può essere fatta valere da chiunque vi abbia interesse e può essere rilevata d'ufficio dal giudice, ed è imprescrittibile.

Per completezza, bisogna ricordare che prima della registrazione vi è solo un contratto di società, ossia un atto di autonomia privata che produce effetti solo tra le parti contraenti. Tale contratto può essere dichiarato nullo o annullato nei casi e con gli effetti previsti dalla disciplina generale dei contratti di cui agli artt. 1418 ss. del codice civile.

TAG: articoli aziende, Diritto commerciale, Diritto societario

Avvertenza

La pubblicazione di contributi, approfondimenti, articoli e in genere di tutte le opere dottrinarie e di commento (ivi comprese le news) presenti su Filodiritto è stata concessa (e richiesta) dai rispettivi autori, titolari di tutti i diritti morali e patrimoniali ai sensi della legge sul diritto d'autore e sui diritti connessi (Legge 633/1941). La riproduzione ed ogni altra forma di diffusione al pubblico delle predette opere (anche in parte), in difetto di autorizzazione dell'autore, è punita a norma degli articoli 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della menzionata Legge 633/1941. È consentito scaricare, prendere visione, estrarre copia o stampare i documenti pubblicati su Filodiritto nella sezione Dottrina per ragioni esclusivamente personali, a scopo informativo-culturale e non commerciale, esclusa ogni modifica o alterazione. Sono parimenti consentite le citazioni a titolo di cronaca, studio, critica o recensione, purché accompagnate dal nome dell'autore dell'articolo e dall'indicazione della fonte, ad esempio: Luca Martini, La discrezionalità del sanitario nella qualificazione di reato perseguibile d'ufficio ai fini dell'obbligo di referto ex. art 365 cod. pen., in "Filodiritto" (<https://www.filodiritto.com>), con relativo collegamento ipertestuale. Se l'autore non è altrimenti indicato i diritti sono di Inforomatica S.r.l. e la riproduzione è vietata senza il consenso esplicito della stessa. È sempre gradita la comunicazione del testo, telematico o cartaceo, ove è avvenuta la citazione.