

Estensione del fallimento al socio unico di società di capitale

La Corte d'appello di Milano si conforma all'orientamento prevalente assoggettando a fallimento i soci di s.n.c., s.a.s. e s.a.p.a. quando fallisce la società. Nel caso invece dell'unico azionista o quotista di società di capitali, la responsabilità illimitata si collega a ipotesi tassative di legge di violazione di obblighi sociali in deroga al regime generale di responsabilità esclusiva della società.

Sentenza Corte d'appello di Milano
20 aprile 2005, n. 1027,
Presidente Gustapane, Relatore Boiti

L'art. 147 legge fall. è applicabile nei confronti di quei soci che fin dalla costituzione della società vengono considerati ex lege soggetti a illimitata responsabilità, sulla base della particolare strutturazione della società a cui essi aderiscono. Di conseguenza, costoro risultano pienamente assoggettabili a fallimento, come effetto automatico e diretto del fallimento della società; tale previsione normativa si applica in particolare ai soci delle s.n.c. e ai soci di s.a.s. e s.a.p.a., ma non anche all'unico azionista o quotista di società di capitali, per cui la previsione della responsabilità illimitata non si ricollega alla tipologia sociale, quanto piuttosto a particolari ipotesi tassative di legge correlate alla violazione di obblighi sociali e deroganti il regime generale di responsabilità esclusiva della società.

Con atto di citazione notificato il 28 ottobre 1999 a R.K. BV e al Fallimento T. s.r.l., A.F. proponeva opposizione avverso la sentenza di-

chiarativa del proprio fallimento personale, pronunciata dal Tribunale di Milano con sentenza n. 399 del 29 aprile/3 maggio 1999 in estensione al fallimento della T. s.r.l. dichiarato in data 4 dicembre 1997, deducendo che l'estensione era stata motivata secondo un orientamento giurisprudenziale minoritario e contrario al costante orientamento della Suprema Corte.

Il creditore istante e il Fallimento T. s.r.l. non si costituivano e venivano dichiarati contumaci. Con sentenza n. 2907 del 14 dicembre 2000/12 marzo 2001 il Tribunale di Milano rigettava l'opposizione, disponendo non luogo a provvedere sulle spese di lite.

Avverso detta sentenza la F. proponeva gravame davanti a questa Corte d'appello con atto di citazione notificato il 22 febbraio 2002, chiedendo che, in totale riforma della sentenza impugnata, venisse revocato il proprio fallimento.

Gli appellati R.K. BV, Fallimento T. s.r.l. e Fallimento A.F. non si costituivano e venivano dichiarati contumaci.

All'udienza del 4 novembre 2004 le parti precisavano le conclusioni, come riportate in epigrafe, e decorso il termine stabilito dall'art. 352 cod. proc. civ. per il deposito della comparsa conclusoria, la causa veniva decisa nella camera di consiglio dell'11 gennaio 2005.

Motivi della decisione

Il Tribunale ha ritenuto infondata l'opposizione proposta dalla F. osservando che il tenore letterale dell'art. 147 legge fall. non pone alcun limite alla fattispecie che enuclea, che è quella dell'assoggettabilità automatica a fallimento, unitamente alla società, del socio che sia illimitatamente irresponsabile; che detto articolo deve pertanto trovare applicazione in tutte le ipotesi di illimitatezza della responsabilità dei soci previste dall'ordinamento e, quindi, anche nelle ipotesi di unico azionista o unico quotista.

La F. ha censurato le argomentazioni del Tribunale, deducendo che secondo un'interpretazione restrittiva dell'art. 147 legge fall., seguita dalla giurisprudenza e dottrina prevalenti, la possibilità di estensione del fallimento è limitata ai soli soci che hanno assunto per statuto una responsabilità illimitata.

L'appello è fondato e va accolto.

Secondo l'interpretazione giurisprudenziale prevalente, che questa Corte condivide, la "produzione" del fallimento dei soci illimitatamente responsabili, come conseguenza del fallimento della società, trova applicazione per i soci di società che, in base al loro tipo, siano fin dall'inizio soggetti all'illimitata responsabilità. Non sono quindi assoggettabili al fallimento l'unico azionista o l'unico quotista, che non potrebbero rispondere di tutte le obbligazioni sociali, ma solo di quelle sorte nel periodo in cui hanno rivestito la posizione di unico azionista o quotista (cfr. Cass. n. 4111/1994).

In altri termini, l'art. 147 legge fall. si riferisce «alle società che, in base al tipo legale, sono strutturalmente conformate in modo tale da

comportare, nonostante l'autonomia patrimoniale, o, addirittura, la personalità giuridica, la responsabilità illimitata e solidale dei soci, o di una categoria di essi, per tutte le obbligazioni contratte; cioè la società in nome collettivo, la società in accomandita semplice, la società in accomandita per azioni. Detta norma, pertanto, non è applicabile per il solo fatto della presenza di soci illimitatamente responsabili, ove tale responsabilità non si ricolleggi al tipo di società, ma a particolari ipotesi tassative di legge (per esempio, quelle di cui agli artt. 2362, 2449 e 2497 cod. civ.), comportanti, in deroga al principio della responsabilità esclusiva della società dotata di personalità giuridica, responsabilità illimitata del socio con riguardo a determinate obbligazioni sociali» (Cass. n. 11275/1992, cfr. Cass. n. 1044/1976; cfr. anche le sentenze di questa stessa sezione della Corte d'appello n. 939 del 22 marzo/2 maggio 2000 e n. 2954 del 28 settembre/6 novembre 2004).

In riforma della sentenza impugnata, va pertanto revocato il dichiarato fallimento, in estensione, della F.

Gli appellati, che sono risultati soccombenti, devono essere condannati a rifondere alla appellante le spese di entrambi i gradi del giudizio, che si liquidano, tenuto conto del valore della causa e delle questioni trattate, in complessivi euro 2.365,15 (294,47 per spese, 570,68 per diritti, 1.500,00 per onorari) per il primo grado e in complessivi euro 3.280,10 (320,47 per spese, 459,63 per diritti, 2.500,00 per onorari) per il presente grado, oltre alle spese generali di studio secondo tariffa e ai competenti oneri fiscali e previdenziali come per legge.

IL COMMENTO

Pierpaolo Galimi
dotto commercialista

La sentenza qui in esame, pronunciata dalla IV Sez. civile della Corte d'appello di Milano, già oggetto di commenti, fa emergere una complessa problematica:

l'applicabilità dell'art. 147, comma 2, legge fall., alle ipotesi eccezionali di responsabilità illimitata dei soci di società di capitali.

La fattispecie in esame

In particolare, nel processo d'appello instauratosi, l'appellante chiedeva e otteneva che venisse annullata e revocata la sentenza con cui era stato pronunciato il suo fallimento personale in estensione al fallimento di una società a responsabilità limitata, disposto dallo stesso Tribunale di merito di Milano, sulla base dell'argomentazione che il tenore letterale della norma, non contenesse alcuna preclusione all'assoggettabilità automatica al fallimento del socio illimitatamente responsabile, unitamente alla società. Questa argomentazione, sostenuta dal Tribunale di merito, concludeva che l'articolo suddetto dovesse trovare applicazione in tutte le ipotesi di illimitata responsabilità dei soci previste dall'ordinamento, compresa quella inerente il socio unico azionista o unico quotista. Di converso, in sede d'appello hanno trovato accoglimento le argomentazioni prospettate dalla parte ricorrente, e in particolare la tesi prevalente in dottrina e in giurisprudenza che ritiene il disposto dell'art. 147 legge fall. applicabile solo a quei soci che fin dall'inizio siano soggetti a illimitata responsabilità, sulla base della particolare struttura societaria a cui essi aderiscono, così come essa è disegnata dal legislatore. Questa tesi ritiene pertanto assoggettabili a fallimento come conseguenza di quello della società, i soci delle società in nome collettivo e i soci delle società in accomandita semplice e per azioni; non anche l'unico azionista o quotista di società di capitali, per cui la previsione della responsabilità illimitata non si ricollega alla tipologia sociale, quanto piuttosto a

particolari ipotesi tassative di legge correlate alla violazione di obblighi sociali e deroganti il regime generale di responsabilità esclusiva della società.

Fallibilità del socio unico: due orientamenti di dottrina e giurisprudenza

Si sottolinea come due diverse interpretazioni dell'articolo in questione, l'una di tipo restrittivo e contrario alla fallibilità del socio unico, tradizionale e prevalente sia in dottrina⁽¹⁾ che in giurisprudenza⁽²⁾, nonché sostenuta da numerose pronunce della Suprema Corte; l'altra, al contrario, facendo discendere la fallibilità del socio dalla responsabilità illimitata risolve positivamente il problema del fallimento del socio unico.

Tale orientamento, sostenuto in particolare dal Tribunale di Milano con decisione n. 1001/1995, ha preso vigore in seguito alle modifiche della disciplina realizzate dal D.Lgs. n. 88/1993, con cui è stata introdotta nel nostro ordinamento la società a responsabilità limitata c.d. unipersonale. Tuttavia il provvedimento in questione, recependo la XII direttiva Cee in materia di diritto delle società, non ha inteso estendere la possibilità di costituzione unilaterale anche alle s.p.a., pur essendo essa consentita dalla fonte comunitaria.

Società di capitale unipersonale e ipotesi di responsabilità illimitata

In tema di società per azioni, ci accorgiamo che il novellato art. 2328 cod. civ. stabilisce che la s.p.a. può essere costituita per con-

(1) Cfr. G. Auletta, N. Salanitro, *Diritto commerciale*, Milano, 2001, pag. 662; G.F. Campobasso, *Diritto commerciale*, 3, *Contratti, Titoli di credito, Procedure Concorsuali*, Torino, 2001, pag. 392 segg.; F. Santulli, *Sull'estensione del fallimento della società all'unico azionista*, in *Giust. civ.*, 1958, I, pag. 768.
(2) Cfr. *Trib. Roma*, 5 dicembre 1979, in *Dir. fall.*, 1980, II, 86, (con nota di) I. Scalera, «Ancora sul (tentativo di) fallimento del socio tiranno»; cfr. *App. Roma*, 16 maggio 1980, in *Dir. fall.*, 1980, II, 416, (con nota di) I. Scalera.

tratto o per atto unilaterale.

Si desume, pertanto, dal combinato disposto della norma in esame e degli artt. 2325 e 2331 cod. civ., che la s.p.a. può avere, sin dal momento della sua costituzione, un socio unico fondatore, il quale, salvo i casi previsti dalla legge, gode del beneficio della limitazione della responsabilità tipico della società di capitali.

La legge non prevede limitazioni soggettive: socio unico fondatore può essere sia una persona fisica, anche se socio unico di altra società di capitali, sia una persona giuridica.

Oggi, pertanto, sia nella s.p.a. unilaterale (in modo analogo a quanto precedentemente previsto in materia di s.r.l. unipersonale), sia nella società con un unico azionista, «per le obbligazioni sociali risponde soltanto la società con il suo patrimonio» (art. 2325, comma 1, cod. civ.).

La stessa legge-delega raccomandava che la previsione di questa norma generale fosse necessariamente accompagnata da «adeguate garanzie per i creditori» ed a tal fine, la riforma del diritto societario ha introdotto un'articolata disciplina della s.p.a. unipersonale, stabilendo che la previsione dell'autonomia patrimoniale perfetta è subordinata alla sussistenza di requisiti e adempimenti normativamente previsti, validi in particolare a garantire la trasparenza della vita societaria e la maggiore tutela dei creditori sociali.

Dunque, è regola generale in tema di responsabilità quella dell'esclusiva imputabilità alla società degli atti compiuti e dell'attività svolta in suo nome, nonché delle relative conseguenze patrimoniali sfavorevoli, con conseguente irresponsabilità dell'unico azionista; tuttavia, permangono

nella nuova disciplina societaria, seppur drasticamente ridotte rispetto all'attuale testo dell'art. 2362 cod. civ., ipotesi di responsabilità illimitata dell'unico azionista. Infatti il comma 2 dell'art. 2325 cod. civ., come novellato dalla riforma, stabilisce che «in caso di insolvenza delle società, per le obbligazioni sociali sorte nel periodo in cui le azioni sono appartenute ad una sola persona, questa risponde illimitatamente quando i conferimenti non siano stati effettuati secondo quanto previsto dall'art. 2342 cod. civ. e fino a quando non sia stata attuata la pubblicità prescritta dall'art. 2362 cod. civ.».

La responsabilità illimitata, in caso di insolvenza della società, conferma - come ha ribadito la stessa relazione - la propria funzione di «sanzione per l'ipotesi di mancato adempimento di tali obblighi» ed estende all'unico azionista la disciplina già prevista per l'unico quotista.

In analogia a quanto già previsto per la s.r.l. unipersonale, infatti, l'unico quotista ha in termini generali una responsabilità limitata al capitale conferito e perde questo beneficio esclusivamente in ipotesi nelle quali si verificano due concorrenti condizioni: l'insolvenza della società e il mancato versamento di tutti i conferimenti in denaro, ovvero l'inosservanza degli adempimenti pubblicitari previsti dalla legge.

Secondo gli orientamenti dottrinari e giurisprudenziali già consolidati, la responsabilità illimitata dell'unico socio così delineata ha natura eccezionale, sussidiaria ed ambito oggettivo ristretto⁽³⁾.

Sotto il primo profilo, infatti, il nuovo disposto legislativo sancisce la responsabilità dell'unico socio esclusivamente «in caso d'insolvenza» della società, espressione

(3) Cfr. Cass. 24 marzo 1976, n. 1044, in Foro it., 1976, I, pag. 2178; Cass. 9 dicembre 1976, n. 4577, in Foro it., 1977, I, pag. 369; Cass. 19 novembre 1981, n. 6151, in Foro it., 1982, I, pag. 2869.

già interpretata dalle precedenti dottrina e giurisprudenza in senso diverso e più ampio rispetto allo "stato d'insolvenza", a cui si riferisce l'art. 5 legge fall., riferita non soltanto alla cosiddetta insolvenza assoluta della società, ma anche alla c.d. insolvenza relativa.

La responsabilità dell'unico socio in caso d'insolvenza della società...

La prima ricorre ogniqualvolta si verifichi il presupposto della dichiarazione di fallimento così come definito dall'articolo in questione, oppure quando si manifestino «inadempimenti od altri fattori esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di adempiere regolarmente alle proprie obbligazioni». La seconda si riferisce alle ipotesi in cui la società, pur non essendo insolvente, non offra più con il suo patrimonio adeguate garanzie per uno o più creditori.

In conclusione, non si può dubitare che lo stato di insolvenza assoluta sia requisito sufficiente, ma non sempre necessario, per affermare la responsabilità illimitata del socio. All'estremo opposto, neppure deve escludersi la rilevanza, a tal fine, del semplice stato di illiquidità della società, ovvero di quelle situazioni in cui la società non è momentaneamente in grado di far fronte ai pagamenti, pur essendo i beni sociali sufficienti al soddisfacimento della pretesa creditoria.

Ne consegue che, al verificarsi dello stato di insolvenza e qualora non abbia adempiuto all'obbligo del versamento della totalità dei conferimenti oppure all'obbligo di pubblicità, l'unico azionista risponde con il suo patrimonio in aggiunta a quello sociale, ma solo in via sussidiaria.

...e la sussidiarietà della sua responsabilità

In relazione al profilo della sussidiarietà della responsabilità dell'unico socio si osserva che non solo la dottrina, ma anche la stessa giurisprudenza, rilevano che il creditore, coerentemente con quanto previsto a favore dei soci di una s.n.c. (ex art. 2304 cod. civ.), potrà agire contro l'unico azionista "garante" solo dopo aver infruttuosamente escusso il patrimonio sociale. Di converso, l'unico azionista della società, chiamato a rispondere dei debiti della società, godrà del *beneficium escussionis*, vale a dire potrà sempre eccepire la preventiva escussione del patrimonio sociale⁽⁴⁾.

In merito alla definizione dell'ambito della responsabilità, le incertezze interpretative riguardanti la definizione della nozione di socio unico non sono state risolte dall'introduzione della nuova normativa. Discusso è ancora se l'appartenenza totalitaria debba essere ravvisata non solo nei casi di totale appartenenza formale delle azioni alla medesima persona fisica o giuridica, bensì anche in tutte le ipotesi in cui, nonostante l'apparente pluralità dei soci, la titolarità dell'intero capitale sociale sia riconducibile ad un unico centro di interessi sia per interposizione fittizia, sia per interposizione fiduciaria a terzi.

Si deve ritenere che le innovazioni introdotte dalla riforma non abbiano prodotto l'effetto di travolgere i risultati del dibattito dottrinale e giurisprudenziale precedente, non dovendosi tra l'altro attribuire particolare rilevanza alle minime differenze lessicali riscontrabili tra la dizione «risultano essere appartenute ad una sola persona», che figura nel testo dell'art. 2362 cod. civ., e l'espressione «sono appartenute ad un solo socio» ora adoperata nel testo novellato dell'art. 2325 cod. civ.

Sul punto si ribadisce dunque l'opinione

(4) Cfr. G. Ferri, *Manuale di diritto commerciale*, Torino, 2001, pag. 277 e segg.

di autorevole dottrina che partendo dal presupposto dell'eccezionalità della norma che imponeva la responsabilità illimitata dell'unico socio nelle società di capitali (ex artt. 2362 cod. civ. e 2497 cod. civ.), era giunta alla conclusione che tale disposizione dovesse essere interpretata restrittivamente ed applicata ai soli casi di titolarità formale del capitale in capo ad un unico socio⁽⁵⁾.

Nella disciplina introdotta dalla riforma societaria, in relazione alla violazione dell'obbligo del versamento della totalità dei conferimenti in denaro, sia in sede di costituzione, sia in sede di aumento del capitale sociale, oppure dalla violazione dell'obbligo di pubblicità, in analogia a quanto previsto per la s.r.l. unipersonale, consegue la perdita del beneficio della limitazione della responsabilità.

Occorre evidenziare però una sostanziale differenza fra le due violazioni.

Posto il tenore letterale dell'art. 2325, comma 2, cod. civ., la dottrina ha sostenuto che, a differenza della violazione dell'obbligo dell'integrale versamento della totalità dei conferimenti in denaro che fa perdere definitivamente il beneficio della limitazione della responsabilità, la responsabilità illimitata dell'unico azionista per inadempimento degli obblighi di pubblicità è limitata alle obbligazioni sorte nel periodo in cui la pubblicità non è stata curata. L'inadempimento può essere sanato in ogni momento e, una volta adempiuto agli obblighi di pubblicità, a favore dell'unico azionista scatta *ex nunc* il beneficio della limitazione della responsabilità.

Interpretazione restrittiva del fallimento in estensione

La tesi tradizionale, attraverso un'esegesi comparata degli artt. 147, comma 1, e 184

legge fall., sostiene che la portata della prima norma si riferisce esclusivamente alle ipotesi in cui la responsabilità illimitata sia istituzionalmente connessa al tipo di società e che, di conseguenza, sia requisito necessario per l'assoggettamento del socio al fallimento, la piena coincidenza della responsabilità del socio con quella della società⁽⁶⁾.

Una prima conferma si rilevarebbe dal tenore letterale dell'art. 147 legge fall., in particolare dove la norma parla non di socio, ma utilizza una espressione al plurale, in particolare «soci». Di conseguenza, se ne desume che il fallimento in estensione sarebbe applicabile solo a quei soci che assumono istituzionalmente e consapevolmente il rischio di impresa, ovvero per «quelle società che in base al tipo legale sono strutturalmente conformate in modo da comportare nonostante l'autonomia giuridica, o, addirittura la personalità, la responsabilità illimitata e solidale dei soci, o di una categoria di essi, per tutte le obbligazioni contratte, cioè le società in nome collettivo, la società in accomandita semplice, la società in accomandita per azioni».

In secondo luogo, si afferma che il fallimento di una società di capitali non può estendersi all'unico socio illimitatamente responsabile, a causa della potenziale diversa estensione della responsabilità della società e di quella del socio: mentre la prima è effettivamente illimitata per tutte le obbligazioni contratte, viceversa, il socio risponde illimitatamente solo per le obbligazioni contratte nel periodo in cui la totalità delle azioni era concentrata nelle mani di un solo soggetto. Discrasia questa che non si riscontra nelle società di persone e che, di conseguenza, rafforza la tesi in esame.

(5) Cfr. G.F. Campobasso, «La responsabilità del socio nella società a responsabilità limitata unipersonale», in *Giur. comm.*, 1994, I, pag. 230.

(6) Cfr. G. De Ferrara, *Manuale di diritto fallimentare*, Milano, 1998, pag. 98; F. Vassalli, *Diritto fallimentare*, I, Torino, 1994, pag. 72.

Ne consegue, inoltre, l'inapplicabilità alla società unipersonale dell'art. 148, comma 3, legge fall., a tenore del quale «il credito dichiarato dai creditori sociali nel fallimento della società si intende dichiarato per l'intero anche nel fallimento dei singoli soci». Tale norma, infatti, presupporrebbe necessariamente, secondo l'opinione dominante, l'assoggettamento del patrimonio di quest'ultimo al pagamento di tutte le obbligazioni sociali.

L'orientamento della più recente giurisprudenza del Tribunale di Milano

Nel caso in esame, il diverso orientamento giurisprudenziale espresso dai giudici del Tribunale di Milano ritiene il fallimento di una società di capitali estensibile anche alla persona fisica del socio, sul presupposto dell'appartenenza di tutte le quote ad un unico interessato, e ciò anche quando a quest'ultimo sia intestata direttamente solo una parte delle azioni. Il socio viene esposto al fallimento a titolo di responsabilità oggettiva, come conseguenza del suo dominio sull'impresa per il fatto solo che manchi la pluralità dei soci. Tale opinione, più che fondarsi su nuovi elementi di valutazione o di indagine, appare incentrata piuttosto su una puntuale critica agli argomenti della corrente giurisprudenziale avversa⁽⁷⁾.

Si argomenta, infatti, che circoscrivere l'applicazione dell'art. 147 legge fall. alle sole società che hanno istituzionalmente soci illimitatamente responsabili, escludendo quelle che solo eccezionalmente hanno tali soci, è priva di riscontro letterale e logico nel diritto positivo, nell'ambito del quale non è possibile rintracciare un'unica categoria normativa a cui siano riconducibili tutti i soci a responsabilità

illimitata, in quanto essa concerne l'intensità della garanzia patrimoniale e non la qualità di socio.

La norma in esame, dove si sottolinea l'uso del plurale «soci» e lo s'intende come riferimento esclusivo a quelle società che hanno come connotato tipologico la pluralità di soci illimitatamente responsabili, sarebbe incompatibile con l'assoggettabilità al fallimento dell'unico socio accomandatario della s.a.s. e dunque privo di fondamento.

Da un punto di vista letterale, nessun ostacolo, dunque, in quest'ottica, a ritenere soggetto a fallimento qualsiasi socio illimitatamente responsabile, e ciò indipendentemente dalla tipologia societaria a cui esso appartiene, fatta eccezione per i soci delle cooperative, i quali sono espressamente esclusi dal fallimento dall'art. 147, ult. comma, legge fall.

Quanto all'argomento fondato sul disposto dell'art. 148, comma 3, legge fall., secondo cui occorrerebbe una coincidenza quantitativa tra passivo sociale e responsabilità del socio, si obietta come in ambito fallimentare non si richieda l'identità tra obbligazioni inadempite e quelle per cui il socio illimitatamente responsabile è obbligato. Infatti, se correttamente interpretato l'articolo in questione, stabilisce che, quando il socio è responsabile solo verso alcuni tra i creditori sociali, nel suo fallimento non potranno insinuarsi tutti i creditori della società, ma solo quelli le cui ragioni di credito siano sorte nel periodo di concentrazione delle azioni in unica mano. Da questo punto di vista, inoltre, in tema di fallimento in estensione a carico di un socio illimitatamente responsabile solamente di alcune obbligazioni sociali, è fatto richiamo alla fallibilità del socio illimitatamente responsabile di s.n.c. e di

(7) Cfr. Trib. Milano 19 ottobre 1995, in Fall., 1996, pag. 385.

s.a.s. receduto, escluso o defunto, il quale risponde soltanto per le obbligazioni sociali anteriori alla cessazione del rapporto sociale individuale; nonché al caso del fallimento della società personale trasformata in società di capitali, nel quale il fallimento coinvolge i soci illimitatamente responsabili che rispondono delle sole obbligazioni sorte prima della trasformazione; ed, infine, al caso del fallimento della società di capitali a seguito di fusione con società di persone (nei limiti in cui si ritiene che non vi sia la perdita della responsabilità illimitata), ove si assume che il fallimento dei soci coinvolge il loro patrimonio, ma con riferimento alle obbligazioni sorte prima della fusione.

Considerazioni conclusive

Da quanto sopra esposto appare evidente come una definitiva soluzione circa la problematica della fallibilità del socio unico nel caso di fallimento della società unipersonale, può essere fornita soltanto attraverso un incisivo e definitivo intervento da parte della stessa Consulta.

In attesa del diretto intervento del legislatore, appare condivisibile l'autorevole opinione di quella dottrina che sottolinea come per una corretta interpretazione dell'art. 147 legge fall. sia indispensabile indagare innanzitutto sulla *ratio* del disposto normativo. Ora, il presupposto dell'estensione del fallimento alla persona del socio illimitatamente responsabile nella società di persone sarebbe da rintracciare, secondo questo orientamento, più che nel dato dell'illimitata responsabilità dei soci, nella qualità imprenditoriale che essi conservano e condividono con l'imprenditore individuale, in quanto essi esercitano collettivamente l'impresa, ne sopportano il rischio, e sono dotati di potere di direzione dell'attività d'impresa svolta; potere che non si identifica necessariamente in quello di gestione, essendo più ampio ri-

spetto a quest'ultimo, constando «di una serie di posizioni di potere inerenti alla partecipazione sociale in sé». Si tratta di una situazione giuridica complessa che si colloca al di fuori e al di sopra del potere di amministrazione e che costituisce condizione stessa per l'esercizio in comune di attività economica, come per esempio il potere di modificazione dell'atto costitutivo, di determinazione dell'oggetto sociale, di nomina e revoca degli amministratori, di esprimersi in merito alla fondatezza dell'opposizione di amministratore in regime di amministrazione disgiunta ecc.

Si sostiene, dunque, che il fallimento dei soci trova sempre fondamento in questa responsabilità particolarmente qualificata, c.d. responsabilità d'impresa, affine a quella dell'imprenditore commerciale individuale, che fa da contropartita ad una posizione di potere nell'impresa (potere di direzione) e che costituisce prerogativa esclusiva di ciascun socio illimitatamente responsabile di società di persone. Essa non sarebbe invece ravvisabile nelle società di capitali, dove, anche nel caso di unico azionista, non si prescinde mai dalla presenza di una struttura organizzativa tale da preservare le caratteristiche essenziali dell'assetto societario, come disegnato dal legislatore.

Per tale ragione sembra condivisibile la conclusione secondo cui la responsabilità dell'unico azionista si attegga a garanzia generica per debito altrui, di natura in senso ampio fideiussoria, e va respinta, invece, quella sorta di presunzione *iuris et de iure* di suo dominio sull'impresa sociale da cui far discendere automaticamente il fallimento della persona del socio; tanto più che nella disciplina delle società unipersonali l'illimitata responsabilità consegue non dal dominio sull'impresa, ma dall'inosservanza di obblighi legali posti in tema di conferimenti e di pubblicità. ■■■