

# LA TRASMISSIONE DEI POTERI GESTORI E DI RAPPRESENTANZA NELLE SOCIETÀ

## 01. Diritto societario



Nella vita della società, la trasmissione interna ed esterna di poteri gestori e di rappresentanza svolge una funzione prettamente organizzativa, permettendo una più agevole gestione dell'operatività, soprattutto ove la realtà aziendale sia strutturata. Tuttavia, la disciplina dell'attribuzione di tali poteri è assai frammentata, con soventi sovrapposizioni sostanziali e terminologiche, che ingenerano non poca confusione. Nel presente lavoro, quindi, si propone una *summa*, senza presunzione di esaustività, delle principali vicende relative all'attribuzione di poteri nell'ambito delle società commerciali, ponendo particolare attenzione alla prassi giurisprudenziale.

/ Cristiano BERTAZZONI \*

### LA TRASMISSIONE DEI POTERI: DELEGA E PROCURA

Il **potere di amministrazione** è il potere di gestire la società nell'ambito dei doveri previsti dalla legge e dall'atto costitutivo, compiendo tutti gli atti e assumendo tutte le iniziative utili al conseguimento dell'oggetto sociale.

Il **potere di rappresentanza** consiste, invece, nella legittimazione (sostanziale e processuale) a esprimere verso l'esterno la volontà sociale, impegnando la società nei rapporti con i terzi. Il potere di rappresentanza è normalmente, ma non necessariamente, attribuito a chi esercita il potere di amministrazione.

Il potere di amministrare e di rappresentanza non vanno confusi con la rappresentanza ordinaria. La posizione degli amministratori,

infatti, è del tutto peculiare: si tratta, della c.d. **rappresentanza organica**, in cui il rappresentante ha funzione di organo esterno dell'ente giuridico ed è investito del potere di manifestare la volontà di tale ente. La fonte del potere del legale rappresentante, quindi, non è un negozio (come la procura), ma la legge o lo statuto dell'ente.

L'amministratore "legale rappresentante", quindi, non ha un potere derivato (come quello del procuratore), ma un potere diretto in quanto organo dell'ente (c.d. immedesimazione organica).

Tale rapporto organico che lega l'amministratore alla persona giuridica, non esclude comunque l'applicabilità delle norme in materia di rappresentanza negoziale, in quanto compatibili (artt. 1387 c.c. e ss.)<sup>1</sup>.

\* *Avvocato in Verona – Unistudio Legal & Tax*

<sup>1</sup> Per esempio, Cass. 18.11.2019 n. 29825, *Giustizia civ mass.* 2020, chiarisce che la disciplina del negozio concluso da un rappresentante senza poteri di cui all'art. 1398 c.c. è applicabile a ogni tipo di rappresentanza, compresa quella derivante

I poteri gestori e di rappresentanza sono pacificamente **trasmissibili**, pur con alcuni limiti, mediante due strumenti che spesso, nella prassi, vengono maldestramente assimilati e persino confusi l'uno con l'altro: **la delega e la procura**.

È ben vero, infatti, che delega e procura costituiscono due diverse modalità attraverso cui è possibile trasferire poteri gestori e di rappresentanza nel contesto societario, ma tra loro differiscono soprattutto per gli aspetti soggettivi: la delega è conferita da amministratori ad altri amministratori, mentre la procura è conferita da amministratori a terzi. Inoltre, i due strumenti differiscono per aspetti formali (la delega ha forma scritta, ma può essere anche tacita; la procura è, di norma, un atto notarile), per i regimi tra loro interconnessi di pubblicità, di opponibilità a terzi e di responsabilità (in capo al delegante e al delegato per gli atti "*ultra vires*" o "*extra delegam*"; in capo al rappresentato e al rappresentante per gli atti eccedenti l'oggetto della procura e il *falsus procurator* ecc.).

Entrambe, poi, sono soggette a presupposti, requisiti e limiti del tutto peculiari.

In particolare, nel conferire una delega, si devono considerare i presupposti soggettivi dei deleganti e la titolarità dei poteri delegati, la sussistenza dei requisiti di validità (deleghe obbligatorie, generiche, generali), la definizione dei limiti statutari e di legge (soglie di valore, durata, doppia sottoscrizione, materie delegabili, ordinaria o straordinaria amministrazione). La delega, poi, può anche essere priva di aspetti formali e autorizzativi, quanto viene attribuita in assenza di autorizzazione dei soci o senza delibera del Consiglio di Amministrazione, ma fondata esclusivamente sull'e-

sperienza specifica in un determinato settore (commerciale, industriale, gestionale ecc.) dell'amministratore investito di fatto della delega stessa (c.d. delega atipica).

La procura, invece, può essere conferita anche in assenza di una specifica autorizzazione statutaria o assembleare (entro determinati limiti) a terzi (i quali possono essere estranei, soci o dipendenti) e ha tipicamente per oggetto poteri (es. sottoscrivere i contratti di acquisto merci fino a un determinato importo), competenze (es. concludere contratti di lavoro con i dipendenti), funzioni (gestione delle risorse umane) o il compimento di uno o più atti.

I soggetti ai quali sono conferiti i poteri possono assumere la posizione di ausiliari dell'imprenditore, ove con la società vi sia un rapporto stabile e continuativo, ovvero di meri procuratori *ad negotia*, ove il rapporto sia occasionale. Nel primo caso si applica la speciale disciplina degli artt. 2203-2013 c.c., nel secondo caso, invece, si applicano le norme della rappresentanza degli artt. 1387-1400 c.c.

L'oggetto della procura, quindi, può essere il più vario. Classicamente, si distingue la procura speciale quando l'oggetto è il potere di compiere singoli affari o determinate categorie di atti, dalla procura generale caratterizzata dal conferimento di poteri più ampi.

Se la procura ha un oggetto molto esteso ed è conferita a un dipendente, si possono configurare la c.d. procura institoria ex art. 2203 c.c. o, secondo i casi, la figura del direttore generale ex art. 2396 c.c. (equiparato, quanto a responsabilità, agli amministratori).

Come anticipato, però, il principale discrimine tra deleghe e procure è relativo agli aspetti soggettivi. Vediamoli in dettaglio.

---

da un rapporto organico. Si veda anche Cass. 7.6.2000 n. 7724, in *Sistema Integrato Eutekne*, secondo cui il disposto dell'art. 1388 c.c. che attribuisce direttamente effetto nei confronti del rappresentato al contratto concluso in suo nome dal rappresentante, ma soltanto se costui si è mantenuto nei limiti delle facoltà conferitegli, trova applicazione anche nel caso di rappresentanza organica, poiché è nell'essenza dell'uno come dell'altro istituto che un soggetto debba risentire nella propria sfera giuridica le conseguenze dell'operato altrui esclusivamente nei limiti in cui lo abbia consentito. Infine, Cass. 30.3.2000 n. 3903, *ivi*, chiarisce che anche nell'ipotesi di rappresentanza sociale è necessaria la *contemplatio domini*, onde, se il rappresentante di una società non ne spende il nome, il negozio dallo stesso concluso non spiega effetti nei confronti della società medesima.



## LA DELEGA DEI POTERI NELLE SOCIETÀ DI PERSONE

Nelle società di persone il potere di amministrazione appartiene a tutti i soci illimitatamente responsabili e viene esercitato secondo il principio dell'**amministrazione disgiuntiva** ex art. 2257 c.c.

I soci possono convenzionalmente (per statuto o all'unanimità) sempre scegliere l'amministrazione congiuntiva o dare vita a diverse varianti (art. 2258 c.c.) quali:

- amministrazione disgiuntiva affidata solo ad alcuni dei soci;
- amministrazione congiuntiva affidata a tutti i soci;
- amministrazione congiuntiva affidata ad alcuni soci;
- amministrazione congiuntiva a maggioranza, di tutti o soltanto di alcuni soci;
- amministrazione a uno solo dei soci;
- amministrazione congiuntiva o disgiuntiva, limitata ad alcuni soci (o a uno solo) per taluni atti e rimessione alla maggioranza di tutti i soci degli altri atti (segundo la classica dicotomia tra atti di ordinaria e straordinaria amministrazione).

Tra le ipotesi convenzionali vi è anche la nomina di un vero e proprio Consiglio di Amministrazione, avendo però l'accortezza di disciplinarne specificamente obblighi, prerogative, durata, revoca e via discorrendo, oppure, preferibilmente, di fare riferimento esplicito alle norme previste per le società di capitali<sup>2</sup>.

## IL SISTEMA DELLE DELEGHE NELLE SOCIETÀ DI PERSONE

**Il potere di amministrare** nelle società di per-

sone, quindi, **può essere delegato a uno o più soci**, purché tale delega avvenga nell'**atto costitutivo o con decisione unanime dei soci**.

Vi è, però, un **limite alla trasmissibilità**.

Infatti, non rientrano nell'attività di gestione demandabile gli atti che, esulando dalla conduzione dell'impresa, investono l'organizzazione sociale. In tali ipotesi si applica, infatti, salva diversa disposizione del contratto sociale, la regola dell'unanimità dei consensi prevista dall'art. 2252 c.c.

In altri termini, per esempio, non può essere delegato il potere di modificare l'atto costitutivo, salvo che la possibilità di delegare tale potere sia espressamente disciplinata nel contratto sociale.

Il modello legale, quindi, prevede già una delega *de facto*, visto che ciascun socio (illimitatamente responsabile) è investito del potere di amministrare la società disgiuntamente dagli altri soci: ogni socio può intraprendere qualunque atto di gestione che rientri nell'ambito dell'oggetto sociale senza essere tenuto né a informare anticipatamente gli altri soci, né a chiedere la loro preventiva approvazione (fermo il diritto di opposizione ex art. 2257 comma 2 c.c.)<sup>3</sup>.

La deroga al modello legale, ossia la possibilità di delegare l'attività gestoria in modo diverso da quanto previsto, impone che il potere di amministrare discenda o da un'espressa disposizione del contratto sociale o da un atto separato, assunto all'unanimità dei soci (art. 2252 c.c.)<sup>4</sup>.

Infatti, il rapporto di amministrazione è connesso, ma allo stesso tempo autonomo rispetto a quello che lega il socio alla società.

In sostanza, nelle società di persone, i poteri

2 Cass. 5.5.2004 n. 8538, in *Sistema Integrato Eutekne*, chiarisce che, in base al tenore letterale dell'art. 2257 c.c., il potere di amministrazione disgiuntiva è derogabile solo mediante diversa pattuizione in concreto intervenuta, con la conseguenza che l'amministrazione deve ritenersi congiuntiva solo ove tale fatto positivo sia stato dimostrato e non anche se sia mancata la prova del fatto negativo, cioè dell'inesistenza di pattuizioni derogatrici.

3 Trib. Milano 7.1.2010, in *Sistema Integrato Eutekne*, ha chiarito che è nulla, ex art. 1418 co. 2 c.c., la delibera di nomina di un nuovo amministratore adottata senza il consenso di una socia (nella specie l'amministratrice revocata); di conseguenza, in mancanza di un effettivo patto contrario ex art. 2257 co. 1 c.c., rivive il regime di amministrazione disgiuntiva e spetta a ciascun socio amministratore il potere di porre in essere atti di gestione e di opporsi alle operazioni che un altro socio amministratore stia per compiere.

4 Trib. Roma 31.12.2014 n. 26143, in *Sistema Integrato Eutekne*, ha chiarito che qualora l'atto costitutivo della società in

gestori e di rappresentanza sono trasmissibili tra soci mediante un sistema di deleghe interno, purché questo sia previsto dall'atto costitutivo o deciso all'unanimità.

In entrambi i casi, le deleghe dei poteri devono risultare da atto scritto e, ai fini dell'opponibilità ai terzi, devono essere **iscritte al Registro delle imprese**. La pubblicità, quindi, ha natura meramente dichiarativa.

Ci si chiede, però, se alla base delle deleghe vi sia un rapporto di natura negoziale, quale, per esempio, il mandato. In altri termini, qual è la disciplina applicabile ai soci investiti dei poteri gestori?

Sul punto, va chiarito che, nonostante il riferimento al mandato dell'art. 2260 c.c., il socio amministratore non può essere considerato come mero mandatario degli altri soci. Si tratta, invece, di un rapporto *sui generis*, diverso e più complesso, in quanto non è tecnicamente un potere "delegato". Tuttavia, è comunque possibile mutuare dalla disciplina del mandato alcune disposizioni non incompatibili con le peculiarità del ruolo e delle funzioni dell'amministratore, quali, per esempio, il divieto di sostituzione senza autorizzazione,

la presunzione di onerosità del mandato<sup>5</sup> o il regime di responsabilità<sup>6</sup>.

Un cenno merita la peculiare posizione del **socio accomandante**. A norma dell'art. 2320 comma 1 c.c., infatti, questi può trattare e concludere affari in nome della società solo agendo in forza di procura speciale. Se, però, il socio accomandante eccede i limiti della procura, incorre nella violazione del divieto di ingerenza, con conseguente perdita della responsabilità limitata e possibile esclusione<sup>7-8</sup>.

## L'ATTRIBUZIONE DELLA RAPPRESENTANZA SOCIALE

Nella **società semplice**, ex art. 2266 comma 2 c.c., in mancanza di diversa disposizione del contratto sociale, la rappresentanza spetta a ciascun socio amministratore e si estende a tutti gli atti che rientrano nell'oggetto sociale, mentre le modificazioni e l'estinzione dei poteri di rappresentanza sono regolate dall'art. 1396 c.c., relativo a modificazione ed estinzione della procura<sup>9</sup>.

Nelle **società in nome collettivo**, invece, a

---

nome collettivo si limiti a prescrivere che l'amministrazione della società deve essere demandata a due amministratori che durano in carica a tempo indeterminato, non può ritenersi sussistente alcuna clausola derogativa del criterio dell'unanimità dei soci nella nomina degli amministratori, tale che ai fini della nomina del (secondo) co-amministratore della società, è necessario il consenso unanime di tutti i soci ex art. 2252 c.c., seppure revocati dalla carica di amministratori, in quanto non è impedito all'amministratore revocato di esercitare i diritti e le prerogative che gli derivano dalla (diversa) qualità di socio.

- 5 Secondo Cass. 28.5.1985 n. 3236, *Nuova giur. civ.*, 1985, I, p. 580, in virtù dell'equiparazione degli amministratori ai mandatarî operata dall'art. 2260 co. 1 c. c., sussiste sempre il diritto dell'amministratore di società in nome collettivo al compenso, a meno che non vi sia una pattuizione di gratuità, applicandosi alla fattispecie la presunzione di onerosità del mandato di cui all'art. 1709 c. c., senza che sia consentito distinguere l'ipotesi della nomina contenuta nell'atto costitutivo da quella della nomina fatta successivamente.
- 6 Per esempio, Trib. Milano 9.6.2005, *Corr. merito*, 2005, p. 883, ha chiarito che dal momento che i diritti e gli obblighi degli amministratori nelle società di persone sono regolati dalle norme sul mandato, in virtù del richiamo operato dall'art. 2260 co. 1 c.c., sussiste la legittimazione di ciascun socio a proporre, in nome e per conto della società, l'azione di responsabilità nei confronti dell'ex amministratore, a nulla rilevando la mancanza di una apposita delibera assembleare in merito all'azione sociale.
- 7 Cass. civ. 23.2.2018 n. 4498, in *Sistema Integrato Eutekne*, ha stabilito che per aversi ingerenza dell'accomandante nell'amministrazione della società in accomandita semplice - vietata dall'art. 2320 c.c. e idonea a giustificare l'esclusione del socio ex art. 2286 c.c. - è necessario che l'accomandante contravvenga al divieto di trattare o concludere affari in nome della società o di compiere atti di gestione aventi influenza rilevante sull'amministrazione della stessa. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito, la quale aveva ritenuto che la mera presa di contatto del socio con un'altra società, tesa a sondarne le intenzioni transattive, non comportasse violazione del divieto di ingerenza).
- 8 Sul tema si rinvia a Boggiali D. "L'ingerenza del socio accomandante nella gestione della società", in *questa Rivista*, 1, 2017.
- 9 In particolare, l'art. 1396 c.c. stabilisce che le modificazioni e la revoca della procura devono essere portate a conoscenza dei terzi con mezzi idonei. In mancanza, esse non sono opponibili ai terzi, se non si prova che questi le conoscevano al momento della conclusione del contratto. Le altre cause di estinzione del potere di rappresentanza conferito dall'interessato non sono opponibili ai terzi che le hanno senza colpa ignorate. Per esempio, sono causa di estinzione della procura la ri-



norma dell'art. 2298 c.c., l'amministratore che ha la rappresentanza della società può compiere tutti gli atti che rientrano nell'oggetto sociale, **salve le limitazioni che risultano dall'atto costitutivo o dalla procura.**

Le limitazioni non sono opponibili ai terzi, se non sono iscritte nel Registro delle imprese o se non si prova che i terzi ne hanno avuto conoscenza.

**Nelle società di persone, quindi, si rileva una dicotomia, quanto meno apparente, tra poteri gestori e poteri di rappresentanza.**

In particolare, questi ultimi sono **trasmissibili** (separatamente dai poteri gestori) o *ab origine* dall'atto costitutivo, o *ad hoc* con una procura.

Cosa accade però se, come spesso avviene, l'atto costitutivo non dice nulla circa l'attribuzione o distribuzione dei poteri tra i soci?

Sul punto, si ritiene pacificamente che se dal contratto sociale non sia possibile riscontrare alcuna disposizione concernente la rappresentanza della società, questa deve ritenersi spettante a ciascun socio amministratore, consistendo in un attributo inerente a tale qualità e non necessitando di alcun espresso conferimento di poteri<sup>10</sup>.

Tale principio, però, solleva ulteriori criticità in quanto mette in relazione l'attribuzione del

potere rappresentativo al sistema di amministrazione, in modo tale che il potere rappresentativo dovrà essere rimesso all'esercizio congiunto o disgiunto di tutti o di alcuni dei soci, a seconda che si versi in un regime di amministrazione congiuntiva (art. 2258 c.c.) ovvero disgiuntiva (art. 2257 c.c.).

In sostanza, in assenza di diverse indicazioni dell'atto costitutivo, i poteri gestori e i poteri amministrativi coesistono in capo ai medesimi soggetti (i soci) i quali li eserciteranno in forma disgiuntiva (regime legale) o congiuntiva (regime convenzionale).

**L'amministrazione, poi, può essere trasferita a non soci?**

Secondo la teoria prevalente, nelle società di persone sussiste un inscindibile nesso fra il potere di amministrazione e la responsabilità di impresa (sul presupposto della responsabilità illimitata in capo a ciascun socio), che si concreta nell'impossibilità di attribuire il potere di amministrazione a un terzo non socio<sup>11</sup>.

Ove i soci si accordino comunque per una tale attribuzione, il terzo investito dell'amministrazione della società è da qualificarsi come institore<sup>12</sup>. In questo modo, i soci conservano il potere di direzione e deve applicarsi loro il regime di amministrazione congiuntiva, al

---

nunzia del rappresentante, la revoca della procura, la sopravvenuta incapacità, la morte o il fallimento del rappresentante o del rappresentato, la scadenza del termine, il verificarsi della condizione risolutiva, l'estinzione del rapporto di gestione. Sul tema si veda Cagnasso O., Saracino C. "La rappresentanza nelle società di persone", in *questa Rivista*, 1, 2019.

10 Per esempio, Cass. 12.12.2016 n. 25409, in *Sistema Integrato Eutekne*, ha stabilito che ai fini della valutazione della pertinenza di un atto degli amministratori di una società di persone all'oggetto sociale (analogamente a quanto avviene per le società di capitali), il criterio da seguire è quello della strumentalità, diretta o indiretta, del primo rispetto al secondo, mentre non è sufficiente il criterio dell'astratta previsione, nello statuto, del tipo di atto posto in essere: da un lato, infatti, l'elencazione statutaria di atti tipici mai potrebbe essere completa, attesa la serie di atti che possono essere funzionali all'esercizio di una determinata attività; dall'altro, anche l'espressa previsione statutaria di un atto tipico non assicura che lo stesso sia in concreto rivolto allo svolgimento di quella attività. Né, rileva, infine, la buona fede del terzo, ai sensi dell'art. 2298 co. 1 c.c., non trattandosi della violazione di specifici limiti al potere rappresentativo degli amministratori, bensì dello stesso limite generale dell'oggetto sociale.

11 Galgano F. "Le società in genere. Le società di persone", 3a ed., Trattato di diritto civile e commerciale., XXVIII, Milano, 2007 p. 241; Buonocore V. "Società in nome collettivo, artt. 2291-2312", in "Commentario al Codice Civile", Milano, 1995, p. 100 ss.; Cottino G., Weigmann R. "Società di persone", in "Società di persone e consorzi", Trattato di Diritto Commerciale, vol. III, Padova, 2004, p. 148-151; Liace G. "L'amministrazione nelle società di persone", *Contr. impr.*, 2002, p. 632; in giurisprudenza, Cass. 11.5.1955 n. 1351, *Dir. fall.*, 1955, p. 416, secondo cui l'amministrazione della società in nome collettivo e il compimento degli atti sociali sono attribuzioni esclusive dei soci e degli organi sociali, e in merito l'autorità giudiziaria non può interloquire per sindacarne l'opportunità e la convenienza e, più recentemente, Trib. Cagliari 11.1.2005, *Riv. giur. sarda*, 2006, p. 383, secondo cui la nomina, da parte dei soci di una società in nome collettivo, di un amministratore terzo, investendo profili attinenti all'economia generale, *latu sensu* riconducibili all'ordine pubblico economico, lungi dal configurare un legittimo esercizio di autonomia privata, si risolve in una modifica essenziale degli elementi caratterizzanti il prescelto schema societario, non consentita e, come tale, non meritevole di alcuna tutela.

12 Si veda il successivo paragrafo relativo alla procura institoria.

fine di evitare il patto di esclusione della responsabilità ex art. 2267 c.c.<sup>13</sup>.

Una posizione minoritaria e risalente ritiene che il terzo amministratore possa essere ritenuto responsabile dei debiti dell'impresa<sup>14</sup>. Una parte della dottrina e della giurisprudenza, invece, ritiene che il potere di amministrazione abbia natura derivativa (ovvero che non vi sia un nesso indissolubile tra potere e rischio d'impresa) e che, pertanto, sia generalmente attribuibile anche a un terzo, con le sole eccezioni di legge della società in nome collettivo, ex art. 2318 comma 2 c.c., e della società tra avvocati, ex art. 4-bis comma 2 della L. 247/2012<sup>15</sup>.

Vi è, infine, un orientamento mediano, secondo il quale un terzo estraneo può essere nominato amministratore, ma solo a determinate condizioni. In particolare, secondo alcuni, il terzo deve essere nominato esclusivamente con atto separato<sup>16</sup>. Secondo una (isolata) giurisprudenza di merito, la nomina sarebbe possibile ove condizionata all'accettazione della responsabilità personale e illimitata per il periodo della carica<sup>17</sup>. Infine, la nomina del terzo sarebbe possibile nella società in nome collettivo, ove il nesso fra potere e rischio sarebbe smentito dalla regola per cui tutti i soci sono illimitatamente responsabili anche se non partecipano all'amministrazione, purché sia stabilito che il terzo è revocabile *ad nutum* e sottoposto al potere di direzione dei soci<sup>18</sup>. Anche la Suprema Corte sembra aver avalla-

to la possibilità di attribuire nelle società di persone il potere rappresentativo a soggetti estranei alla società<sup>19</sup>.

Vachiarito che si tratta della **rappresentanza generale** della società. Quella speciale, *ad negotia*, infatti, è pacificamente ammessa e disciplinata dalle norme sulla rappresentanza ordinaria.

Come anticipato, poi, in mancanza di diverse disposizioni nell'atto costitutivo o nella procura, l'amministratore dotato della rappresentanza sociale ha il potere di compiere tutti gli atti che rientrano nell'oggetto sociale, compresi gli atti di straordinaria amministrazione.

Nelle società di persone, quindi, vi è una netta coincidenza tra contenuto dei poteri amministrativi e contenuto del potere rappresentativo, in modo che qualora solo il primo sia oggetto di un'esplicita limitazione, anche il secondo dovrà ritenersi limitato.

In altri termini, se un amministratore è investito dei soli poteri di ordinaria amministrazione, potrà spendere il nome della società solo in relazione a negozi che rientrano in questa categoria, essendogli invece preclusa la rappresentanza in atti eccedenti l'ordinaria amministrazione.

Parimenti, ove della straordinaria amministrazione sia investita, per esempio, la maggioranza dei soci, questi potranno affidare la rappresentanza per l'esecuzione di un atto rientrante in tale categoria, a un socio, mediante decisione collegiale secondo le

---

13 Galgano F. "Le società in genere. Le società di persone", cit., p. 247 ss.

14 Bolaffi R. "La società semplice. Contributo alla teoria della società di persone", Milano, 1975, p. 522 ss.

15 Ferri G. "Delle società", in Commentario Scialoja Branca, Bologna-Roma, 1981, p. 153 ss.; Bolaffi R., cit., p. 446; in Giurisprudenza, Cass. 4.5.1966 n. 1116, *Giur. It.*, 1966, I, 1, p. 1394.

16 Spada P. "L'amministrazione «arbitrata»", in "Il nuovo diritto delle società. Liber amicorum Gian Franco Campobasso", a cura di Abbadessa P., Portale G.B., I, Torino, 2006, p. 255 ss.

17 Cfr. Trib. Parma 7.2.1998, *Giur. merito*, 1999, p. 527, secondo cui l'usufruttuario che rivesta la carica di amministratore è illimitatamente responsabile per i debiti assunti dalla società nel periodo relativo all'assunzione della carica.

18 Campobasso G.F. "Diritto commerciale, 2, Diritto delle società", a cura di Campobasso M., Torino, 2009, p. 101 ss.

19 Cfr. Cass. 6.1.1982 n. 18, *Mass. Giur. It.*, 1982, secondo cui l'attribuzione, nell'atto costitutivo di una società, del potere di rappresentanza ad uno solo dei soci non impedisce a quest'ultimo, qualora dall'atto costitutivo stesso non risultino limiti, di conferire ad altro socio o ad un terzo un mandato con rappresentanza della società, in ordine a determinate operazioni utili allo svolgimento dell'attività sociale. Si veda anche Cass. 24.6.1996 n. 3887, in *Sistema Integrato Eutekne*, secondo cui, nell'ambito delle società di persone, in considerazione della autonomia contrattuale, le parti possono derogare pattiziamente alla disciplina legale stabilita dalla legge in materia di rappresentanza legale della società e affidarla a persona che non riveste la qualifica di socio.



maggioranze previste dal contratto sociale, avente forma scritta e ostensibile ai fini dell'opponibilità.

**L'attribuzione della rappresentanza a un terzo**, invece, dovrà avere, oltre ai presupposti previsti dall'atto costitutivo (es. decisione a maggioranza qualificata), la forma prevista per la **procura** ex art. 1392 c.c. (a norma del quale la procura non ha effetto se non è conferita con le forme prescritte per il contratto che il rappresentante deve concludere).

Se, invece, **l'atto costitutivo o la procura contengono limitazioni**, il legislatore ha sostituito al regime della pubblicità di fatto previsto per la società semplice, il regime della **pubblicità legale**, richiedendo al fine dell'opponibilità delle limitazioni a terzi e in modo congruo rispetto alla natura di società soggetta a registrazione della società in nome collettivo, l'iscrizione nel Registro delle imprese o la prova della conoscenza che i terzi ne abbiano.

Ne consegue che gli atti esorbitanti tali limitazioni sono opponibili ai terzi solo in presenza della pubblicità richiesta<sup>20</sup>.

In difetto, l'atto, se rientrante nell'oggetto sociale, è valido, salva l'eventuale responsabilità del rappresentante nei confronti della società. Va chiarito che perché si attui il vincolo

nei confronti della società, il rappresentante, oltre a compiere un atto che rientri nell'oggetto sociale, deve spendere la ragione sociale, sussistendo la necessità della c.d. *contemplatio domini* anche nell'ipotesi della rappresentanza sociale<sup>21</sup>.

La giurisprudenza, però, ha sottolineato che il principio della spendita del nome non presuppone l'uso di formule sacramentali e che anche le manifestazioni esteriori volte a provare che l'attore agisce in qualità di rappresentante della società in nome collettivo possono consistere nel suo univoco comportamento, accompagnato dall'inerenza dell'atto all'impresa sociale<sup>22</sup>.

---

## LA DELEGA DEI POTERI NELLE SOCIETÀ DI CAPITALI

Per le società di capitali, invece, la delega interna dei poteri ha una disciplina assai articolata. L'art. 2380-bis c.c.<sup>23</sup> stabilisce che la gestione dell'impresa si svolge nel rispetto della disposizione di cui all'art. 2086 comma 2 c.c., e spetta esclusivamente agli amministratori, i quali compiono le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale.

---

20 Da ultimo, Cass. 8.7.2020 n. 14254, in *Sistema Integrato Eutekne*, ha chiarito che in tema di poteri dei legali rappresentanti di una società di persone, al fine di verificare se il compimento di un atto da parte dell'amministratore rientri o meno tra quelli consentiti dall'art. 2298 c.c., è sufficiente accertare che l'atto compiuto rientri tra quelli indicati nell'oggetto sociale, senza necessità di un accertamento caso per caso della effettiva strumentalità di questo atto rispetto a tale oggetto, atteso che, nel bilanciamento tra la tutela degli interessi della società e quella dell'affidamento dei terzi, siffatta indagine, oltre a presentarsi estremamente difficoltosa per il terzo, introdurrebbe elementi di persistente incertezza circa l'efficacia dei singoli atti. Ne consegue che, a fronte di un'espressa previsione statutaria, che indichi nell'oggetto sociale la possibilità per il legale rappresentante del compimento di un determinato atto, non dovrà essere il terzo a dimostrare l'effettiva pertinenza dell'atto all'oggetto sociale, ma sarà onere della società provare, che, a prescindere dalla formale previsione, l'atto compiuto è estraneo all'oggetto sociale.

21 Cfr. Cass. 14.11.2019 n. 29689, in *Sistema Integrato Eutekne*, in materia di rappresentanza sociale, qualora il contratto richieda la forma scritta *ad probationem*, la *contemplatio domini*, pur non richiedendo l'uso formale di formule sacramentali, deve risultare dallo stesso documento negoziale, restando irrilevante la conoscenza o l'affidamento creato nel terzo contraente circa l'esistenza del rapporto sociale interno e dei poteri di rappresentanza reciproca che essa comporta.

22 Cass. 12.3.1992 n. 3011, *Mass. Giur. It.*, 1992, ha chiarito che poiché la società in nome collettivo, pur non essendo munita di personalità giuridica, costituisce un autonomo soggetto di diritto che può essere centro di imputazione di situazioni negoziali e processuali distinte rispetto alla posizione dei soci, i soci hanno una duplice veste: *uti socii* quando, nel caso di società irregolare, agiscono quali titolari dei rapporti costituenti il patrimonio autonomo del gruppo e, in caso di società regolare, se ne hanno la rappresentanza; *uti singuli*, quando agiscono invece quali titolari di rapporti afferenti al loro patrimonio personale; le manifestazioni esteriori atte a provare che l'attore agisce nella qualità di rappresentante della società in nome collettivo possono consistere nel comportamento univoco dell'attore, tenuto conto dell'inerenza dell'atto all'impresa sociale, della documentazione prodotta, delle argomentazioni avanzate a giustificazione della domanda, quando tale comportamento presuppone necessariamente la qualità di rappresentante della società.

23 Articolo recentemente riformato dall'art. 40 co. 2 del DLgs. 147/2020.

L'amministrazione della società può essere affidata anche a non soci e se è affidata a più persone, queste costituiscono il Consiglio di Amministrazione.

In sostanza, **tutti i poteri gestori e rappresentativi si concentrano esclusivamente nell'organo amministrativo.**

Il potere di gestione è il potere deliberativo (o di amministrazione o di decisione) degli amministratori. Il potere di rappresentanza è, invece, il potere di manifestare esternamente, nei confronti dei terzi, la volontà sociale.

Il potere di gestione è attribuito all'organo amministrativo, mentre il potere di rappresentanza è in genere attribuito dallo statuto o dalla assemblea (ex art. 2384 c.c.) a chi è investito di particolari cariche, ossia al presidente del Consiglio di Amministrazione e/o, in caso di delega, a uno o più amministratori delegati, singolarmente o congiuntamente.

Anche nelle società di capitali, quindi, vi è una **scissione fra il potere di amministrazione e quello di rappresentanza**<sup>24</sup>.

A norma dell'art. 2381 comma 2 c.c., poi, se lo statuto o l'assemblea lo consentono, il Consiglio di Amministrazione può **delegare** proprie attribuzioni a un comitato esecutivo composto da alcuni dei suoi componenti, o a uno o più dei suoi componenti.

Il comma seguente chiarisce che il Consiglio di Amministrazione determina il contenuto, i limiti e le eventuali modalità di esercizio della delega e può sempre impartire direttive agli organi delegati e avocare a sé operazioni rientranti nella delega. Sulla base delle informazioni ricevute, poi, il

Consiglio di Amministrazione valuta l'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società, esamina i piani strategici, industriali e finanziari della società e valuta, sulla base della relazione degli organi delegati, il generale andamento della gestione. Non possono essere delegate, invece, le attribuzioni indicate negli artt. 2420-ter, 2423, 2443, 2446, 2447, 2501-ter e 2506-bis c.c.<sup>25</sup>.

In dottrina si dibatte circa la validità delle clausole statutarie che impongano al Consiglio di Amministrazione l'obbligo di delegare a un consigliere o al comitato esecutivo parte delle proprie attribuzioni (c.d. delega obbligatoria).

Infatti, in tale previsione, il Consiglio di Amministrazione non è libero di decidere se avvalersi o meno dello strumento della delega.

In epoca anteriore alla riforma del 2003, si riteneva che tali clausole fossero legittime, purché il consiglio avesse comunque il potere di nominare e revocare gli organi delegati e di intervenire nella gestione con competenza sovraordinata e concorrente<sup>26</sup>.

L'attuale dettato dell'art. 2381 c.c., però, non ha risolto il dubbio né sopito il dibattito. Secondo l'orientamento prevalente, l'eventuale previsione statutaria di una delega obbligatoria sarebbe in contrasto con il principio dell'attribuzione agli amministratori in via esclusiva della gestione della società e della responsabilità connessa con la gestione, ex art. 2380-bis comma 1 c.c. e, pertanto, da ritenersi illegittima<sup>27</sup>.

Per contro, secondo una certa prassi notarile, è possibile nominare uno o più amministratori delegati in sede di costituzione della società,

---

24 Cass. 10.7.2019 n. 18536, in *Sistema Integrato Eutekne*, ha chiarito che in tema di società, la dissociazione tra potere di gestione, attribuito statutariamente al consiglio di amministrazione, e potere di rappresentanza, spettante a uno dei suoi membri, riflettendosi sull'esercizio del potere rappresentativo di quest'ultimo, rientra tra le limitazioni contemplate dall'art. 2384 co. 2 c.c., con la conseguenza che l'atto compiuto dal rappresentante in assenza di delibera consiliare è inopponibile alla società, solo se quest'ultima fornisca la prova che i terzi abbiano agito intenzionalmente a suo danno.

25 Si tratta, in particolare, dell'emissione di prestiti obbligazionari convertibili (art. 2420-ter c.c.), della redazione del bilancio (art. 2423 c.c.), degli aumenti di capitale delegati al consiglio (art. 2443 c.c.), degli adempimenti in caso di riduzione del capitale di oltre un terzo per perdite (artt. 2446 e 2447 c.c.), nonché della redazione dei progetti di fusione e di scissione (rispettivamente artt. 2501-ter c.c. e 2506-bis c.c.). Si veda in dettaglio il paragrafo dedicato all'argomento in questo articolo.

26 Cfr. Trib. Bologna 20.4.1995, *Società*, 1995, p. 1224; Bonelli F. "Gli amministratori di società per azioni", Milano, 1985, p. 47; per una posizione contraria si veda Cagnasso O. "L'amministrazione collegiale e la delega", in "Trattato delle società per azioni", diretto da Colombo G.E., Portale G.B., Torino 1999, p. 300 ss.

27 Mosco G.D., Commento all'art. 2381, in "Società di Capitali: Commentario", a cura di Niccolini G., Stagno D'Alcontres A., Napoli, 2004, p. 597; Cagnasso O. "Brevi note in tema di delega di potere gestorio nelle società di capitali", *Società*, 2003,





purché in tale sede siano presenti tutti i consiglieri nominati e, ove previsto, sia nominato anche l'organo di controllo<sup>28</sup>.

### LA NATURA DEL RAPPORTO

Prima di affrontare nel dettaglio la disciplina delle deleghe interne, va chiarita la natura del rapporto tra società di capitali e amministratori. La questione, a lungo dibattuta, è stata definitivamente risolta dalla Suprema Corte che, a Sezioni Unite, ha stabilito che l'amministratore unico o il consigliere di amministrazione di una società di capitali sono legati da un **rapporto di tipo societario** che, in considerazione dell'immedesimazione organica che si verifica tra persona fisica ed ente e dell'assenza del requisito della coordinazione, non è compreso in quelli previsti dal n. 3 dell'art. 409 c.p.c. (ossia non è un rapporto di lavoro subordinato)<sup>29</sup>.

In particolare, gli Ermellini hanno chiarito che tra i rapporti societari deve necessariamente comprendersi il rapporto tra società e amministratori, data l'essenzialità del rapporto di rappresentanza in capo a questi ultimi, funzionale, secondo la figura della c.d. immedesimazione organica, alla vita della società. In altri termini, si tratta di rapporto di società perché serve ad assicurare l'agire della società, non assimilabile, in quest'ordine di idee, né a un contratto d'opera<sup>30</sup>, né tanto meno a un rapporto di tipo subordinato o parasubordinato<sup>31</sup>.

### FUNZIONE E NATURA DELLE DELEGHE

Come anticipato, ai sensi dell'art. 2381 comma 2 c.c., il Consiglio di Amministrazione, se

lo statuto o l'assemblea lo consentono, può delegare proprie attribuzioni a un singolo amministratore delegato, a più amministratori delegati, ovvero a un organo collegiale che si forma all'interno del Consiglio di Amministrazione ed è denominato comitato esecutivo.

L'istituto della delega di poteri del Consiglio di Amministrazione ha lo scopo di consentire la razionalizzazione dell'esercizio della funzione gestoria e la concentrazione del potere amministrativo in una sola persona o in un numero più ristretto di persone.

La delega, in particolare, è caratterizzata dal fatto che i soggetti investiti delle attribuzioni integrano, con propria volontà e decisioni, quanto diversamente sarebbe compito del consiglio. In altri termini, lo strumento della delega permette di derogare alla collegialità del Consiglio di Amministrazione, al fine di garantire, in relazione alle attribuzioni delegate, la rapidità di decisione rispetto all'intero consiglio.

In sostanza, la delega ha una funzione prevalentemente organizzativa che consente una efficiente distribuzione di poteri ai fini del migliore esercizio dell'attività societaria.

Circa la **natura giuridica della delega** di poteri amministrativi, si ritiene che essa dia vita a un vero e proprio **organo della società** (il consigliere delegato o il comitato esecutivo), che esercita una competenza concorrente con quella del Consiglio di Amministrazione sulle attribuzioni oggetto della delega e ne diventa responsabile, nei limiti dei poteri effettivamente affidati<sup>32</sup>.

Se il potere è derivato, però, ne consegue che tali organi societari delegati non sono dotati

---

p. 802; Franzoni M. "Società per azioni", in Commentario Scialoja Branca (art. 2380-2396), III, "Dell'amministrazione e del controllo", Bologna-Roma, 2008, p. 82; per l'orientamento opposto, si veda De Nicola A., Commento all'art. 2381, in "Commentario alla riforma delle società", a cura di Marchetti P., Bianchi L.A., Ghezzi F., Notari M., Milano, 2005, p. 116; Sanfilippo P.M. "Riforma delle società e interpreti in controtendenza: il caso della delega amministrativa «obbligatoria»", *Banca, borsa tit. cred.*, 2007, p. 329-363 e in "Studi per Giovanni Nicosia", Milano, 2007, vol. VII, p. 209-253.

28 Massima del Consiglio Notarile di Firenze, Pistoia e Prato n. 62/2016.

29 Cass. SS.UU. 20.1.2017 n. 1545, in *Sistema Integrato Eutekne*.

30 Cass. 17.10.2014 n. 22046, in *Sistema Integrato Eutekne*.

31 Cass. 9.7.2015 n. 14369, in *Sistema Integrato Eutekne*.

32 Galgano F., Genghini R. "Il nuovo diritto societario", Trattato di diritto commerciale e diritto pubblico dell'economia, XXIX, Padova, 2006, p. 456; Bonelli F., cit., p. 42; Cagnasso O. "L'amministrazione collegiale e la delega", cit., p. 287; per un'opinione contraria si veda Frè G., Sbisà G. "Società per azioni", in Commentario Scialoja-Branca a cura di Galgano F., V, Del lavoro (art. 2325-2409), Bologna-Roma, 1997, p. 770; Borgioli A. "L'amministrazione delegata", Firenze, 1982, p. 71.

di una sfera di poteri autonoma e separata da quella del Consiglio di Amministrazione.

Tale principio trova espressa previsione nell'art. 2381 comma 3 c.c. ove si legge che il Consiglio di Amministrazione conserva il diritto di impartire direttive e di avocare a sé operazioni rientranti nella delega.

### I PRESUPPOSTI DELLA DELEGA

La delega non può essere validamente conferita ove tale facoltà non sia espressamente prevista in una disposizione statutaria, ovvero concessa al Consiglio di Amministrazione attraverso delibera dell'assemblea.

Quindi, qualora lo statuto non stabilisca nulla al riguardo, solo l'assemblea può, anche in sede ordinaria, consentire al Consiglio di Amministrazione di delegare alcune delle proprie funzioni a uno o più dei suoi componenti.

Tuttavia, la previsione dello statuto o l'autorizzazione assembleare sono un presupposto necessario ma non sufficiente, ai fini del valido conferimento della delega.

Infatti, solo il Consiglio di Amministrazione ha la prerogativa di delegare i propri poteri.

Ne consegue che **i consiglieri investiti dei poteri delegati devono essere esclusivamente nominati dal Consiglio di Amministrazione**, mentre non possono essere designati direttamente tramite delibera assembleare o disposizione statutaria<sup>33</sup> per il semplice motivo che l'organo delegato, esercitando poteri spettanti al Consiglio di Amministrazione, non può ricevere la delega da un organo diverso dal consiglio stesso.

Un ulteriore argomento a favore di questo principio è rinvenibile nella disciplina della responsabilità solidale degli amministratori.

In particolare, gli amministratori deleganti<sup>34</sup> hanno l'obbligo di vigilare sull'attività dei delegati e, come previsto dall'art. 2392 com-

ma 2 c.c., sono solidalmente responsabili con questi ultimi se, essendo a conoscenza di fatti pregiudizievoli, non abbiano fatto quanto potevano per impedirne il compimento o eliminarne o attenuarne le conseguenze dannose. Ne consegue che l'attribuzione di responsabilità solidale ai consiglieri deleganti presuppone necessariamente la natura fiduciaria del rapporto, che può sussistere solo se i delegati sono stati scelti dal consiglio stesso, il quale ha in qualsiasi momento la possibilità di revocare la delega conferita.

Ciò nonostante, si segnala che dalla giurisprudenza di merito è stata ritenuta valida la nomina dell'amministratore delegato fatta dall'assemblea dei soci, quando vi partecipino come soci tutti i componenti del Consiglio di Amministrazione ed essi votino favorevolmente<sup>35</sup>. Infine, quale ultimo presupposto di validità della delega vi è l'**accettazione** da parte del consigliere delegato.

Infatti, dopo la delibera di delega del Consiglio di Amministrazione, mediante la quale vengono istituiti gli organi delegati e nominati i rispettivi titolari, la costituzione del rapporto di delega si perfeziona con l'accettazione da parte dei soggetti designati.

Quanto agli aspetti formali, infine, qualora l'organo delegato venga investito (anche) di poteri di **rappresentanza**, la delibera di delega del Consiglio di Amministrazione deve essere depositata presso il **Registro delle imprese**, unitamente alla firma autografa del delegato. Ci si chiede se il Consiglio di Amministrazione possa delegare le proprie attribuzioni a **terzi**. Sul punto, va chiarito che, come peraltro emerge dalla lettera dell'art. 2381 c.c., la disciplina della delega di poteri amministrativi è applicabile solo in relazione a deleghe conferite all'interno del Consiglio di Amministrazione, a uno o più suoi componenti.

33 Trib. Bologna 20.4.1995, cit.

34 Sul loro ruolo e le responsabilità si rinvia a Di Amato A. "Gli amministratori di spa privi di deleghe", in questo numero, p. 6 ss.

35 Trib. Genova, 14.2.1986, *Società*, 1986, p. 414, secondo cui la nomina dell'amministratore delegato è inderogabilmente riservata al consiglio di amministrazione, ai sensi dell'art. 2381 c. c. Tuttavia, deve considerarsi legittima la nomina fatta dall'assemblea dei soci, quando vi partecipino come soci tutti i componenti del consiglio di amministrazione ed essi votino favorevolmente.



La giurisprudenza, ha ritenuto invalida una clausola statutaria che prevedeva la possibilità della delega di attribuzioni proprie del consiglio a terzi estranei all'organo amministrativo, poiché avrebbe comportato una illegittima dissociazione fra potere gestorio e sistema di imputazione dell'attività amministrativa e della responsabilità<sup>36</sup>.

### CONTENUTO, LIMITI E MODALITÀ DI ESERCIZIO DELLA DELEGA

La determinazione del contenuto e dei limiti della delega consiste nell'indicazione e nella delimitazione dei concreti poteri delegati dal Consiglio di Amministrazione.

In sostanza, nei limiti specificati nella delibera di delega, gli organi delegati sono investiti del potere di compiere non determinati atti, ma tutti gli atti relativi alle funzioni delegate. La delega, quindi, può essere **generale** (comprendere la gestione complessiva dell'impresa) oppure **parziale** (limitata a determinate operazioni o materie).

Qualora nello statuto o nella delibera assembleare di autorizzazione e nella delibera di delega del Consiglio di Amministrazione non sia specificato nulla in merito all'estensione e ai limiti dei poteri delegati, la delega assume carattere generale e deve ritenersi estesa a tutti i poteri di gestione del consiglio, salvo quelli per i quali è vietata la delegabilità.

In particolare, in caso di delega generale, l'organo delegato può compiere tutti gli atti di gestione che rientrano nell'oggetto sociale, ivi comprese la rappresentanza sostanziale e processuale<sup>37</sup>.

Secondo l'art. 2381 comma 3, il Consiglio di Amministrazione deve determinare le moda-

lità di esercizio della delega, ossia le modalità per la formazione della volontà degli organi delegati e il compimento degli atti relativi ai poteri conferiti.

In sostanza, la definizione delle modalità di esercizio attiene principalmente alla **struttura degli organi delegati**, con particolare riferimento ai casi di plurisoggettività, ossia al comitato esecutivo o a più amministratori delegati.

Infatti, a differenza della pluralità di consiglieri delegati, il comitato esecutivo è necessariamente vincolato al metodo collegiale, e le sue deliberazioni devono essere assunte nell'ambito di riunioni previamente convocate il cui contenuto deve essere verbalizzato nel libro delle adunanze e delle deliberazioni del comitato esecutivo, espressamente previsto dall'art. 2421 comma 1 n. 6.

Per contro, se vi è una pluralità di amministratori delegati, la modalità di esercizio della delega può essere **disgiuntiva** (ciascun consigliere delegato può compiere tutti gli atti relativi alla delega), **congiuntiva** (per il compimento degli atti relativi alla delega è necessario il consenso di tutti i delegati) o **indipendente** (ogni consigliere delegato opera indipendentemente dagli altri, in relazione alle specifiche competenze ad esso attribuite).

In realtà, il conferimento di una delega a una pluralità di consiglieri delegati, con l'obbligo di agire congiuntamente, potrebbe apparire come una sovrapposizione del comitato esecutivo. Sul punto, la giurisprudenza ha ritenuto invalida la clausola statutaria che attribuisca all'organo amministrativo la possibilità di delegare indistintamente i propri poteri disgiuntamente ai suoi componenti<sup>38</sup>.

36 Trib. Bologna 10.10.1989, *Società*, 1989, p. 1319, ha stabilito che è illegittima (e non può essere omologata) la clausola statutaria di società di capitali che attribuisca all'organo amministrativo la facoltà di delegare parte dei poteri a terzi, senza espressa specificazione dei limiti.

37 Cfr. Cass. 12.11.1984 n. 5711, *Mass. Giur. It.*, 1984.

38 Trib. Parma 16.6.2000, *Società*, 2000, p. 1216, ha chiarito che si deve escludere la validità della clausola che attribuisca all'organo amministrativo la possibilità di delegare indistintamente i propri poteri "disgiuntamente" ai suoi componenti e ciò per il motivo che si andrebbe così a legittimare, fermo l'ossequio apparente alla regola della collegialità, un sistema disgiuntivo di gestione, inidoneo ad assicurare una gestione unitaria e responsabile a tutela della quale è posto il metodo collegiale, atteso che la delega consentirebbe di investire tutti i consiglieri, in via autonoma tra loro e per i medesimi settori di attività, di tutte le funzioni proprie dell'organo amministrativo.

In realtà, poiché l'amministrazione delegata costituisce una deroga al metodo collegiale, non sembrano esservi ragioni per ritenere illegittima una struttura caratterizzata da una pluralità di consiglieri delegati, chiamati ad agire congiuntamente o disgiuntamente, senza dare luogo alla costituzione di un comitato esecutivo.

Infatti, la genericità della previsione dell'art. 2381 comma 1 c.c. permette senza dubbio che nella delibera di delega si possano attribuire agli amministratori delegati alcune competenze congiuntamente e altre disgiuntamente, ovvero si possano istituire al contempo sia un comitato esecutivo sia un amministratore delegato.

Va, poi, chiarito che l'organo delegante non viene spogliato delle funzioni delegate. L'art. 2381 comma 3 c.c., infatti, attribuisce al consiglio il **potere di impartire direttive agli organi delegati** e, persino, di **avocare a sé operazioni rientranti nella delega**.

Le direttive, in particolare, sono istruzioni vincolati del Consiglio di Amministrazione impartite agli organi delegati al fine di indirizzarne l'attività e consentire un miglior coordinamento tra l'attività dei delegati e quella del consiglio. L'art. 2381 c.c., però, non chiarisce come debbano agire gli organi delegati nel caso in cui l'esecuzione delle direttive del consiglio possa costruire una responsabilità personale verso la società o i creditori sociali.

Sul punto, un primo orientamento ritiene che gli organi delegati, al fine di evitare la propria responsabilità, possano disattendere le direttive del consiglio ove le ritengano dannose per la società<sup>39</sup>.

Secondo tale tesi, però, gli organi delegati potrebbero facilmente sottrarsi alle direttive, senza

rischiare alcuna responsabilità, in quanto, per il Consiglio di Amministrazione sarebbe assai difficile dimostrare *ex post* che l'esecuzione di una determinata direttiva disattesa dai delegati non avrebbe causato un pregiudizio alla società.

Appare, per contro, preferibile l'orientamento prevalente, secondo il cui gli organi delegati sono comunque tenuti a eseguire le direttive del consiglio che mantiene un ruolo prioritario e sovraordinato<sup>40</sup>.

Inoltre, i consiglieri delegati costretti a eseguire una direttiva ritenuta dannosa per la società, potranno escludere la propria responsabilità contestando la direttiva ricevuta, facendo formalmente rilevare il proprio dissenso in sede di delibera o informandone il consiglio, chiarendo in modo motivato la propria contrarietà alla direttiva ritenuta dannosa<sup>41</sup>.

In sostanza, è sufficiente richiamare l'art. 2392 comma 3 c.c., a norma del quale la responsabilità degli amministratori non si estende a chi, essendo immune da colpa, abbia fatto annotare il proprio dissenso, dandone immediata notizia al presidente del collegio sindacale.

Se, invece, l'esecuzione della direttiva comporta (o può comportare) una responsabilità di rilevanza penale, il consigliere delegato ha l'obbligo di astenersi dall'eseguirla e di agire al fine di evitare la commissione del reato<sup>42</sup>.

Come già chiarito, il consiglio mantiene una competenza concorrente su tutte le funzioni delegate e, pertanto, ha il **potere-dovere di sostituirsi agli organi delegati**, ove lo ritenga necessario, nell'interesse della società, avocando a sé quelle competenze che erano state oggetto di delega.

L'avocazione può essere **espressa** (con de-

---

39 Irrera M. "Assetti organizzativi adeguati e governo delle società di capitali", Milano, 2005, p. 236; Galgano F., Genghini R., cit., p. 265; Morandi P., Commento all'art. 2381, in "Il Nuovo diritto delle società", a cura di Maffei Alberti A., I, Padova, 2005, p. 675; Id., Commento all'art. 2380-bis, *ivi*, 2011, p. 592.

40 Salafia V. "Gli organi delegati nell'amministrazione della S.p.A.", *Società*, 2004, 1326; Romano C., Commento all'art. 2381, in "La Riforma delle società", a cura di Sandulli M., Santoro V., I, Torino, 2003, p. 409.

41 Nazzicone L., Commento agli artt. 2380-2396, in "Società per azioni. Amministrazione e controlli", Varese, 2003, p. 33.

42 Cass. pen. 19.6.2007 n. 23838, in *Sistema Integrato Eutekne*, ha chiarito che in tema di reati societari, la previsione di cui all'art. 2381 c.c. riduce gli oneri e le responsabilità degli amministratori privi di delega; tuttavia, l'amministratore (con o senza delega) è penalmente responsabile, ex art. 40 co. 2 c.p., per la commissione dell'evento che viene a conoscere (anche al di fuori dei prestabiliti mezzi informativi) e che, pur potendo, non provvede ad impedire, posto che a tal riguardo l'art. 2932 c.c., nei limiti della disciplina dell'art. 2381 c.c., risulta immutato.



liberazione del consiglio) o **implicita**, ove il consiglio ponga direttamente in essere l'atto compreso nei poteri delegati. L'avocazione non comporta alcun diritto al risarcimento del danno a favore del delegato.

Peraltro, anche se non espressamente previsto, si deve ritenere che, in ragione della competenza concorrente e sovraordinata rispetto alle funzioni degli organi delegati, il consiglio abbia la facoltà di revocare in qualsiasi momento la delega o le decisioni assunte dagli organi delegati e di modificarne il contenuto, fatti salvi, ovviamente, la giusta causa (su cui si tornerà in seguito) e i diritti dei terzi.

Infine, si ricorda che, a norma dell'art. 2381 comma 6 c.c., gli amministratori hanno l'obbligo di agire in modo informato mediante il poterdovere di richiedere agli organi delegati le informazioni relative alla gestione della società<sup>43</sup>.

Ci si chiede se le attribuzioni delegate possano essere a loro volta subdelegate.

Sul punto, va chiarito che la **subdelega** è consentita solo ove prevista dallo statuto o autorizzata dall'assemblea, diversamente, deve ritenersi esclusa<sup>44</sup>.

Inoltre, l'attribuzione della subdelega può avvenire esclusivamente nei limiti dei poteri del delegato e, ove previsto, può essere anche concessa a terzi, nel qual caso, a seconda delle attribuzioni e dell'attività da svolgere, sarà soggetta alla relativa forma (procura) e alla opportuna pubblicità (iscrizione al Registro delle imprese).

## LE MATERIE NON DELEGABILI

L'art. 2381 comma 4 c.c. elenca molto chiaramente le attribuzioni del Consiglio di Amministrazione che non possono essere delegate. Si tratta, in particolare, dell'emissione di prestiti obbligazionari convertibili (art. 2420-ter c.c.), della redazione del bilancio (art. 2423 c.c.), degli aumenti di capitale delegati al consiglio (art. 2443 c.c.), degli adempimenti in caso di riduzione del capitale di oltre un terzo per perdite (artt. 2446 e 2447 c.c.), nonché della redazione dei progetti di fusione e di scissione (artt. 2501-ter e 2506-bis c.c.).

Anche se formalmente tali materie non delegabili sembrano tra loro eterogenee, riguardano momenti particolari della vita della società, in presenza dei quali il legislatore ha ritenuto di non poter consentire deroghe al coinvolgimento dell'intero Consiglio di Amministrazione. Ci si chiede, quindi, **se l'elenco dell'art. 2381 comma 4 c.c. sia tassativo e rappresenti un *numerus clausus* ovvero se sia passibile di ampliamento per analogia.**

Secondo un primo orientamento, dal divieto della delega delle attribuzioni relative alla riduzione del capitale sociale in caso di perdite dovrebbe derivare anche il divieto di delega di specifiche funzioni del consiglio in materia di procedure concorsuali, quali le competenze relative alla formulazione di proposta e condizioni del concordato preventivo (art. 152 comma 2 L. fall.), alla domanda di concordato (art. 161 comma 4 L. fall.) e alla proposta di concordato fallimentare (art. 214 L. fall.)<sup>45</sup>.

43 Cfr. Cass. 31.8.2016 n. 17441, in *Sistema Integrato Eutekne*, secondo cui gli amministratori non operativi rispondono delle conseguenze dannose della condotta di altri amministratori operativi soltanto qualora siano a conoscenza di necessari dati di fatto tali da sollecitare il loro intervento, ovvero abbiano ommesso di attivarsi per procurarsi gli elementi necessari ad agire informati. In definitiva, gli amministratori non operativi rispondono per non aver impedito fatti pregiudizievoli dei quali abbiano acquisito conoscenza, anche per effetto delle informazioni ricevute ai sensi dell'art. 2381 co. 3 c.c., ovvero dei quali debbano acquisire conoscenza, di propria iniziativa, in base all'obbligo posto dall'ultimo co. dell'art. 2381 c.c. Si veda a riguardo, Di Amato A., cit. e Meruzzi G. "I flussi informativi endosocietari nella società per azioni", Padova, 2012, p. 164, secondo cui il singolo consigliere è tenuto ad acquisire autonomamente, anche nella fase preconciliare, le informazioni utili affinché possa correttamente assolvere il proprio incarico gestorio.

44 App. Bologna 16.12.1988, *Giur. comm.*, 1991, p. 56, ha stabilito che non è omologabile (oggi l'omologa è abrogata, ma si parlerebbe di invalidità n.d.r.) l'atto costitutivo di una società a responsabilità limitata che consenta al Consiglio d'Amministrazione di nominare un direttore generale, estraneo al consiglio stesso, a cui delegare i propri poteri con facoltà di subdelega.

45 Ferrara F. jr., Corsi F. "Gli imprenditori e le società", Milano, 2009, p. 590; Irrera M. "Assetti organizzativi adeguati e governo delle società di capitali", cit., p. 230; Cecchi P. "Gli amministratori di società di capitali", Milano, 1999, p. 104.

Parimenti, si ritiene inammissibile la delega del potere di convocare l'assemblea, ex art. 2366 c.c., a norma del quale l'assemblea è convocata dagli amministratori, con un'espressione che sembra riferirsi esclusivamente al consiglio nella sua totalità<sup>46</sup> e che non possa essere delegato il potere di distribuire acconti sui dividendi ex art. 2433-bis c.c.<sup>47</sup>.

Vi è poi un orientamento che, sulla base di un'interpretazione sostanzialmente testuale dell'art. 2381 comma 4 c.c., ritiene che il legislatore intendesse limitare il divieto di delega solo alle specifiche attribuzioni espressamente menzionate dalla norma che, quindi, sarebbero ipotesi eccezionali, non estendili per analogia. In tale solco, salvo quelle specificamente vietate, tutte le funzioni del Consiglio di Amministrazione sarebbero delegabili, ivi incluse le attribuzioni connesse alla convocazione dell'assemblea e alle procedure concorsuali<sup>48</sup>.

È forse preferibile la tesi che, indagando sulla *ratio* della norma e nel silenzio dello statuto, ne limita l'applicazione ai casi espressamente previsti dal legislatore. Infatti, la previsione di legge di materie non delegabili è volta a preservare il ruolo sovraordinato del Consiglio di Amministrazione e a non svilirne le attribuzioni. In altri termini, la delega non implica trasferimento di poteri, ma grava invece sull'organizzazione interna delle funzioni. Pertanto, la delega non esclude che l'attività gestoria permanga comunque in capo al consiglio nel suo complesso.

La previsione legislativa, però, può essere integrata dallo statuto che può sempre prevedere una limitazione circa i poteri delegabili, di modo che alcune funzioni rimangano di competenza esclusiva del Consiglio di Amministrazione<sup>49</sup>.

Vi sono, poi, alcuni diritti e poteri che spettano per legge ai singoli amministratori che, per ovvie ragioni<sup>50</sup>, non possono formare oggetto di delega. Tra queste, si possono ricordare il potere di chiedere informazioni agli organi delegati (art. 2381 comma 6 c.c.) o il diritto degli amministratori assenti o dissenzienti di impugnare le deliberazioni del Consiglio di Amministrazione, che non siano state prese in conformità della legge e dello statuto (art. 2388 comma 4 c.c.).

### OBBLIGHI DEI DELEGATI

A norma dell'art. 2381 comma 5 c.c., gli organi delegati curano che l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società sia adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa. Sul punto, va chiarito che è il consiglio che deve valutare, sulla base delle informazioni ricevute, l'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società, esaminare i piani strategici, industriali e finanziari della società, quando elaborati e valutare, sulla base della relazione degli organi delegati, il generale andamento della società.

In particolare, la valutazione dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile si traduce in un esame volto a verificare, sulla base delle informazioni fornite dagli organi delegati, che le strutture organizzative della società e le procedure che garantiscono l'ordinato e regolare andamento della gestione siano adeguate alla natura e alle dimensioni dell'impresa.

Quindi, da un lato, il consiglio deve valutare l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società, dall'altro lato, però, ai sensi dell'art. 2381 comma 5, **sugli organi delegati grava l'obbligo di occuparsi di tale assetto e di curarne l'adeguatezza**

46 Cecchi P., cit.

47 Ferrara F. jr., Corsi F., cit.

48 Morandi P., Commento all'art. 2380-bis, cit., p. 589; per una opinione contraria si veda Irrera M. "Assetti organizzativi adeguati e governo delle società di capitali", cit., p. 230.

49 De Crescenzo U. "Gli amministratori nel sistema tradizionale", in "Le nuove s.p.a.", diretto da Cagnasso O., Panzani L., Torino, 2010, p. 792.

50 L'indelegabilità non deriva dall'applicazione estensiva dell'art. 2381 co. 4 c.c., ma dall'ovvia considerazione che il Consiglio di Amministrazione può delegare esclusivamente le competenze attribuite al consiglio stesso quale organo collegiale, e tali non sono le attribuzioni spettanti *ex lege* ai singoli consiglieri.

**alla natura e alle dimensioni dell'impresa**<sup>51</sup>.

In sostanza, da un lato, l'organo delegato appronta la configurazione del modello e ne verifica il concreto funzionamento, intervenendo quando riscontri profili di inefficienza o inadeguatezza, dall'altro lato, il Consiglio di Amministrazione mantiene il potere di ripercorrere il giudizio dell'organo delegato, entra nel merito delle scelte effettuate e, se del caso, esercita il potere di impartire direttive<sup>52</sup>. Come viene ripartita la **competenza** ove non siano costituiti organi delegati o nel caso in cui non vi sia delega generale ma solo deleghe circoscritte a specifiche operazioni?

In caso di **assenza di organi delegati, la cura dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile spetta al consiglio**, se costituito, in quanto rientra nei doveri degli amministratori<sup>53</sup>.

In caso di **delega parziale**, invece, si registrano due tesi opposte entrambe autorevoli: una sostiene che il potere di curare gli assetti spetti comunque al delegato, quale che sia l'ampiezza della delega<sup>54</sup>, l'altra afferma che la cura spetti all'organo delegato solo in caso di delega piena<sup>55</sup>. È forse preferibile la tesi restrittiva, posto che, come già chiarito, il consiglio mantiene una pacifica competenza concorrente su tutte le funzioni delegate e, pertanto, ha il potere-dovere di sostituirsi agli organi delegati, a maggior ragione ove tali organi non siano stati investiti della delega generale.

Gli organi delegati, poi, **devono riferire al consiglio e al Collegio sindacale**, con la pe-

riodicità fissata dallo statuto e, in ogni caso, almeno ogni sei mesi, sull'andamento generale della gestione e la sua probabile evoluzione. Inoltre, gli organi delegati riferiscono in merito alle operazioni più importanti, per direzione o caratteristiche, compiute dalla società.

Lo statuto, però, può sempre stabilire norme più stringenti sulla quantità e qualità delle informazioni che gli organi delegati devono fornire.

Infine, gli organi delegati devono fornire, ogni volta che ne siano richiesti, tutte le informazioni relative alla gestione della società, per permettere agli amministratori deleganti di assolvere all'obbligo di agire in modo informato ex art. 2381 comma 6 c.c.

**LA DELEGA ATIPICA**

Come già accennato, può accadere che né lo statuto né l'assemblea prevedano o consentano la facoltà di delega.

In questi casi, per prassi, il Consiglio di Amministrazione può attuare una **sorta di ripartizione interna delle funzioni**, in modo che alcune competenze vengano attribuite a singoli consiglieri. Tale ripartizione è definita delega atipica e realizza una mera modalità di organizzazione interna dell'attività del consiglio. Tale delega, pertanto, **produce effetti solo sui rapporti interni al consiglio stesso**.

Secondo la giurisprudenza, infatti, il conferimento della delega atipica non è opponibile in relazione ai rapporti con soggetti esterni al Consiglio di Amministrazione<sup>56</sup>.

51 Abbadessa P. "Profili tipici della nuova disciplina della delega amministrativa", 2, "Il nuovo diritto delle società", diretto da Abbadessa P., Portale G.B., Milano, 2006, p. 495.

52 Per una disamina approfondita del tema, si veda circ. Assonime 19/2019, p. 30 ss.

53 Bianchi G. "Amministrazione e controllo delle nuove società di capitali", Milano, 2003, p. 101.

54 Irrera M., Introduzione, in "Assetti adeguati e modelli organizzativi", Bologna, 2016, p. 247.

55 Abbadessa P., cit., p. 496.

56 Cfr. Cass. 4.4.1998 n. 3483, in *Sistema Integrato Eutekne*, secondo cui la responsabilità solidale degli amministratori a norma dell'art. 2392 c.c. può essere in parte attenuata soltanto nelle ipotesi in cui la complessità della gestione sociale renda necessaria la ripartizione di competenze e attività mediante il ricorso a istituti specifici, quali le deleghe di funzioni al comitato esecutivo o ad uno o più amministratori, attraverso una procedura formalizzata secondo la previsione dell'art. 2381 c.c. È pertanto da escludere che, al di fuori delle ipotesi riconducibili al citato art. 2381 c.c., una divisione di fatto delle competenze tra amministratori, l'adozione, di fatto, del metodo disgiuntivo nell'amministrazione, o semplicemente, l'affidamento all'attività di altri componenti il collegio di amministrazione, possano valere ad escludere la responsabilità di alcuni amministratori per le violazioni commesse dagli altri, posto che la condotta omissiva per affidamento a terzi, lungi dal comportare esclusione di responsabilità, può costituire invece ammissione dell'inadempimento dell'obbligo di diligenza e vigilanza.

Inoltre, la valenza interna non permette l'applicazione, al delegato atipico, della previsione dell'art. 2392 c.c. che limita la responsabilità solidale degli amministratori deleganti per gli atti dei delegati.

Infatti, una divisione meramente interna delle competenze, non prevista dallo statuto né autorizzata dall'assemblea, non può avere l'effetto di escludere la responsabilità di alcuni amministratori per le violazioni commesse dagli altri. Di conseguenza, **tutti gli amministratori restano responsabili solidalmente per gli atti compiuti dall'amministratore cui è stata conferita una delega atipica.**

Diversamente, gli amministratori potrebbero conferire deleghe atipiche e beneficiare della connessa limitazione della responsabilità anche senza la necessaria autorizzazione statutaria o dell'assemblea, rendendo così di fatto inefficace il disposto di cui all'art. 2381 comma 2 c.c., che individua in tale autorizzazione il presupposto necessario per l'attribuzione di deleghe da parte del Consiglio di Amministrazione.

### LA DELEGA A TERZI

Come accennato, dalla lettera dell'art. 2381 c.c., emerge che la disciplina della delega di poteri amministrativi sia applicabile solo in relazione a deleghe conferite all'interno del Consiglio di Amministrazione, a uno o più suoi componenti.

Tuttavia, è pacifico, come si vedrà, che **gli organi sociali investiti della rappresentanza legale** di una società di capitali, e quindi, se del caso, anche gli stessi amministratori delegati, **possano legittimamente conferire mandati o procure ad altri soggetti, anche estranei alla società stessa.**

Ciò che rileva, quindi, è chiarire quali siano i limiti alla facoltà di conferire mandati e

procure a terzi, in modo da impedire che il conferimento del mandato o della procura determini lo svuotamento dei poteri di amministrazione del consiglio e il sostanziale trasferimento a terzi.

Secondo la giurisprudenza, i titolari del potere di rappresentanza della società possono rilasciare a terzi mandati e procure speciali, anche di natura processuale, per singoli affari o per determinate categorie di atti, ma **non possono conferire procure generali**, poiché in tale ultima ipotesi eluderebbero l'inderogabile normativa in materia di competenza ed esercizio della funzione amministrativa<sup>57</sup>.

### LA CESSAZIONE DELLA DELEGA

La legge non disciplina espressamente la durata della delega e, quindi, di prassi, la durata stessa viene indicata nella delibera di attribuzione.

**Ove, però, la delibera non indichi una durata, la delega rimane efficace fino alla revoca degli organi delegati** ovvero fino a quando si verifichi un'altra causa di cessazione della carica di amministratore (morte, recesso, scadenza, revoca). La delega, poi, può sempre essere oggetto di rinuncia da parte dei delegati.

Inoltre, il conferimento dei poteri rappresenta l'esercizio di un potere discrezionale del consiglio il quale, pertanto, può in qualsiasi momento revocare la delega, modificarne il contenuto, stabilirne limiti e modalità di esecuzione (salvo previsioni statutarie) e persino sostituire i delegati con altri consiglieri.

Ci si chiede se in caso di **revoca senza giusta causa**, il revocato abbia diritto al risarcimento del danno.

Secondo l'orientamento di parte della giurisprudenza e della dottrina, il risarcimento dei danni deve essere escluso, poiché la revoca

---

57 Trib. Milano 9.3.1989, *Società*, 1989, p. 926, ha chiarito che sebbene nei poteri degli amministratori rientri anche quello di conferire a dipendenti o terzi procure generali *ad negotia*, deve però escludersi che gli amministratori in tal modo siano autorizzati ad affidare a terzi la completa direzione dell'attività sociale con un totale svuotamento dei loro poteri e con una sostanziale abdicazione a favore di terzi delle loro funzioni gestorie. Si veda anche App. Bari 4.12.1989, *Giur. It.*, 1990, I, 2, p. 252, secondo cui gli amministratori possono conferire a terzi procure generali *ad negotia*, qualora ciò non sia vietato dalla statuto, purché non dismettano la gestione complessiva dell'attività sociale, come accadrebbe se la procura fosse irrevocabile o riguardasse tutti i poteri di gestione.





della delega sarebbe un atto di organizzazione insindacabile e, pertanto, non sussisterebbe la possibilità di applicare in via analogica il disposto dell'art. 2383 comma 3 c.c., che riconosce all'amministratore, revocato dal suo incarico senza giusta causa, il diritto al risarcimento dei danni<sup>58</sup>.

Un altro orientamento prevede, invece, che la revoca della delega anticipata senza giusta causa, come la revoca dalla carica di amministratore, dia luogo al diritto a ottenere il ristoro dei danni subiti per l'ingiustificata interruzione del rapporto, salvo rinuncia preventiva da parte del delegato<sup>59</sup>.

Secondo la Suprema Corte, poi, la revoca senza giusta causa conduce al risarcimento del danno, in considerazione del fatto che, di solito, la delega comporta un'extra retribuzione rispetto all'emolumento del semplice consigliere<sup>60</sup>.

Ovviamente, l'onere della prova del danno incombe sull'amministratore la cui delega è stata revocata.

Secondo il più recente orientamento della Suprema Corte, infine, nel silenzio dell'art. 2381 c.c., la revoca della delega all'amministratore delegato da parte del Consiglio di Amministrazione deve essere assistita da giusta causa, sussistendo, in caso contrario, il diritto del revocato al risarcimento dei danni eventualmente patiti, in applicazione analogica dell'art. 2383 comma 3 c.c., che

disciplina la revoca degli amministratori da parte dell'assemblea<sup>61</sup>.

## LA DELEGA NELLA SRL

Il legislatore della riforma del 2003 non ha inteso disciplinare la delega del potere gestorio nelle srl ma la giurisprudenza, in estensione analogica, ha sempre ritenuto **applicabile l'art. 2381 c.c. dettato per le spa**.

Recentemente, con l'art. 377 comma 5 del DLgs. 14/2019, a decorrere dal 16 marzo 2019, il legislatore, eliminando la precedente lacuna, ha introdotto un comma 6 all'art. 2475 c.c. secondo il quale agli amministratori della srl si applica, in quanto compatibile, l'art. 2381 c.c.

Pertanto, benché fosse pacifico anche prima della novella del 2019, ora è lo stesso disposto normativo a prevedere che il Consiglio di Amministrazione nominato ex art. 2475 comma 3 c.c. può costituire organi delegati (in forma di comitato esecutivo o di amministratori delegati), ai quali è applicabile l'art. 2381 c.c.

Quanto alle attribuzioni non delegabili, però, va ricordato che, in tema di srl, l'art. 2475 comma 5 c.c. stabilisce che la redazione del progetto di bilancio e dei progetti di fusione o scissione, nonché le decisioni di aumento del capitale ex art. 2481 c.c. sono di competen-

58 Cfr. Trib. Napoli 9.1.2002, in *Sistema Integrato Eutekne*, secondo cui la delibera con cui il consiglio di amministrazione revoca i poteri conferiti a uno degli amministratori costituisce atto di organizzazione insindacabile, sicché non può riconoscersi alcun risarcimento, ove detta revoca sia priva di giusta causa; Bonelli F., cit., p. 50.

59 Cfr. Trib. Milano 14.2.2004, in *Sistema Integrato Eutekne*, secondo cui l'amministratore investito di potere delegato, revocato senza giusta causa dal Consiglio di Amministrazione, ha diritto al risarcimento dei danni; si veda anche Trib. Milano 12.5.2010, *ivi*, secondo cui qualora il conferimento della delega sia strettamente connesso al conferimento dell'incarico di amministratore (ossia quando l'amministratore sia stato scelto per perseguire un determinato obiettivo e la delega si riveli strumentale al raggiungimento del medesimo) deve ammettersi il risarcimento del danno nelle ipotesi di sostituzione, in assenza di giusta causa e prima della scadenza del mandato, della persona delegata. In tali ipotesi è lecito ritenere che, salvo la delega sia conferita per un tempo minore, la durata di essa debba coincidere con la durata della permanenza in carica del delegato come amministratore; in dottrina si veda Franzoni M., cit., p. 112 cit.; Cagnasso O. "L'amministrazione collegiale e la delega", cit., p. 314.

60 Cass. 15.4.2016 n. 7587, in *Sistema Integrato Eutekne*, ha chiarito che nel silenzio dell'art. 2381 c.c., la revoca della delega all'amministratore delegato, decisa dal Consiglio di Amministrazione, deve essere assistita da giusta causa, sussistendo, in caso contrario, il diritto del revocato al risarcimento dei danni eventualmente patiti. Tanto in applicazione analogica dell'art. 2383 co. 3 c.c., disciplinante la revoca degli amministratori da parte dell'assemblea, norma di cui ricorre la stessa *ratio*, in base alla quale, pur nella libertà del conseguimento degli interessi e degli obiettivi societari, occorre, in assenza di "giusta causa", tenere conto del sacrificio economico e sociale dell'amministratore conseguente alla revoca, soprattutto quando la delega comporti un'attività remunerata suscettibile di valutazioni professionali nel mercato dei *manager*.

61 Cass. 25.2.2020 n. 4954, in *Sistema Integrato Eutekne*.

za esclusiva dell'organo amministrativo. Ne consegue che, ove costituiti, gli organi delegati non avevano alcuna competenza su tali materie (che ricalcano sostanzialmente quelle dell'art. 2381 comma 4 c.c.) anche prima della novella del 2019<sup>62</sup>.

## LA PUBBLICITÀ DELLE DELEGHE

L'art. 2383 comma 4 c.c. stabilisce a carico degli amministratori l'obbligo di richiedere l'iscrizione presso il Registro delle imprese entro trenta giorni dalla data in cui hanno avuto notizia della propria nomina, precisando a quali tra essi è attribuita la rappresentanza e se questa sia congiunta o disgiunta.

In sostanza, oltre alla nomina, **vengono iscritte nel Registro delle imprese anche le relative deleghe**. Insieme alla richiesta, infatti, è necessario depositare la delibera di nomina e l'accettazione degli amministratori, se espressa<sup>63</sup>.

Nel silenzio della norma, si deve ritenere che l'obbligo di chiedere l'iscrizione entro il termine indicato scaturisca solo a carico degli amministratori che abbiano accettato la nomina, mentre non rileva per i soggetti che abbiano rifiutato o che non abbiano ancora accettato.

Quanto alla natura della pubblicità, va chiarito che ai sensi del combinato disposto degli artt. 2383 comma 4, 2385 comma 3 e 2193 c.c., l'iscrizione nel Registro delle imprese della nomina e della cessazione degli organi societari, ha **efficacia dichiarativa**.

In altri termini, il rapporto di amministrazione è valido ed efficace sin dal momento dell'a-

dozione della delibera dell'assemblea (*rectius*, dell'accettazione da parte dell'amministratore), mentre la pubblicità nel Registro delle imprese segna solo il momento a decorrere dal quale l'evento societario diviene opponibile ai terzi di buona fede.

Tale principio è chiaramente espresso dall'art. 2383 comma 5 c.c., secondo il quale le cause di invalidità della nomina non sono opponibili ai terzi in buona fede.

Oltre all'inopponibilità, il mancato adempimento delle formalità pubblicitarie comporta l'applicazione delle sanzioni previste dall'art. 2630 comma 1 c.c.

A completamento della disciplina pubblicitaria, l'art. 2384 comma 2 c.c. stabilisce che **le limitazioni ai poteri degli amministratori** che risultano dallo statuto o da una decisione degli organi competenti non sono opponibili ai terzi, **anche se pubblicate**, salvo che si provi che questi abbiano intenzionalmente agito a danno della società.

La norma, quindi, esclude in radice la rilevanza esterna di qualunque limitazione convenzionale alla legittimazione rappresentativa dell'organo amministrativo. In sostanza, vi è una sorta di **principio dell'inderogabilità del contenuto legale del potere di rappresentanza**, in quanto le limitazioni apposte con una deliberazione statutaria a tale potere hanno, di regola, efficacia meramente interna, riguardando solo il rapporto tra società e amministratori.

In concreto, la società potrà opporre al terzo la carenza di poteri dell'amministratore provando che il terzo stesso, complice l'amministratore, ha inteso fraudolentemente trarre

62 In tema di competenze riservate, il Trib. Napoli 13.9.2018 n. 7857, in *Sistema Integrato Eutekne*, ha affermato che nella srl, nonostante non esista una apposita disciplina in materia di deleghe dei poteri amministrativi, non è consentito l'esercizio di una delega gestoria illimitata da parte dell'amministratore, in capo al quale, ai sensi dell'art. 2475 c.c., devono permanere talune attribuzioni che costituiscono il nucleo irriducibile del suo potere di amministrazione. Nell'ambito di una interpretazione sistematica della norma, nonché teleologicamente orientata, alla luce del complessivo assetto organizzativo che il legislatore ha inteso assegnare al modello della srl e, conseguentemente allo statuto dei poteri e degli obblighi dell'amministratore operante in tale ente, deve ritenersi che rientrino nella competenza esclusiva dell'organo amministrativo anche le attività complementari alla redazione del progetto di bilancio, fra le quali la sottoposizione del medesimo all'assemblea per l'approvazione e l'esposizione, in tale sede, di chiarimenti su istanza dei soci. La delega a terzi di siffatta attribuzione esclusiva costituisce motivo di annullabilità della delibera di approvazione del bilancio ex art. 2479-ter co. 1 c.c., in quanto adottata su proposta di un soggetto non abilitato in assenza del vero organo amministrativo.

63 Sul punto, si precisa che ai fini dell'iscrizione al Registro imprese non è richiesto il deposito di alcun atto di accettazione formale.



illecito vantaggio dalla regola dell'inopponibilità ai terzi dei limiti statuari ai poteri degli amministratori (c.d. *exceptio doli*)<sup>64</sup>.

Gli atti posti in essere dall'amministratore oltre l'ambito dei suoi poteri rappresentativi, quindi, sono di regola validi e vincolanti per la società<sup>65</sup>.

In particolare, non sono opponibili:

- il compimento di atti del rappresentante in mancanza del potere di gestione<sup>66</sup>;
- le violazioni della firma congiunta<sup>67</sup>;
- le limitazioni ai poteri degli amministratori risultanti dall'atto costitutivo o dall'atto di nomina<sup>68</sup>;
- il compimento di atti da parte del rappresentante in mancanza della decisione dei soci in materie a questi riservate dall'atto costitutivo<sup>69</sup>.

La società può invece far valere il difetto di potere quando il rappresentante compia operazioni che il codice civile assegna inderogabilmente alla competenza dei soci, quali la sostanziale modificazione dell'oggetto sociale, dell'atto costitutivo o rilevante modificazione dei diritti dei soci.

## LA TRASMISSIONE DEI POTERI A TERZI - GLI AUSILIARI

Come accennato, gli amministratori possono attribuire poteri, determinate competenze o il compimento di uno o più atti, a soggetti

terzi, anche senza una specifica previsione dello statuto o autorizzazione dell'assemblea, nell'ambito delle attribuzioni della rappresentanza organica.

Per terzo deve intendersi sostanzialmente chiunque non sia amministratore. Sono, perciò, compresi nella categoria tutti gli estranei, compresi i dipendenti della società, i collaboratori ecc.<sup>70</sup>.

Vi è, comunque, un **limite ai poteri trasmissibili ai terzi**.

In particolare, l'ampiezza dei poteri attribuiti ai terzi non può mai essere tale da svuotare del tutto la funzione del delegante.

Tale principio, *inter alia*, è chiaramente espresso nelle massime H.C.2 (per le spa) e I.C.22 (per le srl) del Comitato Notarile del Triveneto, secondo le quali è illegittima la previsione della nomina di procuratori generali (o direttori generali) che assorbano interamente i poteri gestori dell'organo amministrativo, perché **non si può ammettere la dissociazione permanente tra titolarità del potere gestorio e suo esercizio, mentre sono ammesse procure speciali per determinati atti o categorie di atti**.

Come già chiarito, ove il rapporto sia **occasionale**, i terzi ai quali sono conferiti i poteri possono assumere la posizione di meri procuratori *ad negotia*, nel qual caso si applicano le norme della rappresentanza degli artt. 1387-1400 c.c. alle quali si rinvia.

Ove, per contro, i poteri vengano conferiti a terzi con i quali la società, intesa come

64 Cass. n. 18536/2019, cit., ha chiarito che le limitazioni dei poteri di rappresentanza degli amministratori di società di capitali, risultanti dall'atto costitutivo o dallo statuto, ai sensi dell'art. 2384 co. 2 c.c., non sono opponibili ai terzi di buona fede, non solo quando si tratti di limitazioni alla rappresentanza processuale, ma anche per le limitazioni alla rappresentanza sostanziale, poiché la norma, che si riferisce ai poteri degli amministratori in via generale, prendendo in esame gli effetti della buona fede della controparte, si attaglia più appropriatamente all'ambito della rappresentanza negoziale.

65 Cass. 19.2.2014 n. 3900, in *Sistema Integrato Eutekne*, ha stabilito che le regole contenute negli artt. 2384 e 2384-bis c.c., escludono che le limitazioni, anche se pubblicate, siano opponibili ai terzi, salvo che si provi che questi abbiano agito intenzionalmente a danno della società e comunque che l'estraneità dell'oggetto sociale degli atti compiuti dagli amministratori, in nome della società, possa essere opposta ai terzi in buona fede.

66 Cass. 22.6.2005 n. 13442, in *Sistema Integrato Eutekne*.

67 Cass. 1.12.1995 n. 12420, *Notariato*, 1996, p. 435.

68 Cass. 3.3.2010 n. 5152, in *Sistema Integrato Eutekne*.

69 Cass. 7.2.2000 n. 1325, in *Sistema Integrato Eutekne*.

70 Cass. 27.2.1984 n. 1405, *Mass. Giur. It.*, 1984, ha stabilito che la rappresentanza giudiziale di una società (anche per azioni) ben può essere assunta, in base a delega regolarmente conferita, da persona diversa dal legale rappresentante, indicato nello statuto, che può delegare detta rappresentanza anche ad un dipendente della società.

imprenditore collettivo, abbia un rapporto **stabile e continuativo**, si applica la disciplina degli **ausiliari** dell'imprenditore, disciplinati dal codice civile nelle figure dell'institore, del procuratore e del commesso.

In particolare, **l'institore**, ex art. 2204 c.c., può compiere tutti gli atti pertinenti all'esercizio dell'impresa a cui è preposto, salve le limitazioni contenute nella procura, ma non può alienare o ipotecare i beni immobili dell'imprenditore, salvo non sia stato espressamente autorizzato. L'institore, inoltre, può stare in giudizio in nome dell'imprenditore per le obbligazioni dipendenti da atti compiuti nell'esercizio dell'impresa a cui è preposto. Il **procuratore**, ex art. 2209 c.c., in base a un rapporto continuativo, ha il potere di compiere per l'imprenditore gli atti pertinenti all'esercizio dell'impresa, pur non essendovi preposto.

Il **commesso**, ex art. 2210 c.c., invece, può compiere gli atti che ordinariamente comporta la specie delle operazioni di cui è incaricato, salve le limitazioni contenute nell'atto di conferimento della rappresentanza, ma non può esigere il prezzo delle merci delle quali non faccia la consegna, né concedere dilazioni o sconti che non siano d'uso, salvo espressa autorizzazione.

Secondo la giurisprudenza, gli institori, i procuratori e i commessi, quali ausiliari dell'imprenditore, sono investiti in quanto tali, indipendentemente da uno specifico conferimento di procura, di un potere di rappresentanza commisurato, quanto alla sua ampiezza, alle mansioni loro affidate dall'imprenditore, salvo il potere di quest'ultimo di limitare (ma non escludere) detta sfera rappresentativa, con le modalità e con gli effetti, per quanto riguarda gli institori e i procura-

tori, di cui agli artt. 2206, 2207 e 2209 c.c.<sup>71</sup>. Vanno, poi, ricordati i c.d. **ausiliari atipici** ossia i dipendenti dell'imprenditore, diversi dall'institore, dal procuratore e dal commesso, i quali, per la posizione in cui si trovano, siano destinati a concludere affari con i terzi. A essi, secondo la Suprema Corte sono applicabili, in quanto compatibili, le norme sui poteri di rappresentanza degli ausiliari (tipici) dell'imprenditore<sup>72</sup>.

### LA PREPOSIZIONE INSTITORIA

L'institore è comunemente definito *l'alter ego* dell'imprenditore, ossia un soggetto che per continuità del rapporto e ampiezza dei poteri, di fatto, si sostituisce all'imprenditore nella gestione di un ramo dell'azienda o di uno specifico incarico.

In sostanza, l'institore è il dipendente al quale l'imprenditore demanda la gestione aziendale. L'ampiezza dei poteri dell'institore è variabile, dalla gestione dell'intera azienda (si pensi alla figura del direttore generale), alla gestione di un ramo (es. il direttore commerciale), alla gestione di una sede (es. il direttore di filiale). In termini giuslavoristici, l'institore viene inquadrato nella categoria dei dirigenti.

Come accennato, a norma dell'art. 2204 c.c., l'institore può compiere tutti gli atti pertinenti all'esercizio dell'impresa a cui è preposto, salve le limitazioni contenute nella procura, ma non può alienare o ipotecare i beni immobili dell'imprenditore, salvo non sia stato espressamente autorizzato.

In proposito, è opportuno un chiarimento. Malgrado la norma richiami testualmente le limitazioni contenute nella procura, in realtà, come si desume dai successivi artt. 2206 e 2207 c.c., tale atto è rilevante solamente ai

---

71 Cass. 13.9.1997 n. 9131, *Mass. Giur. It.*, 1997.

72 Cass. 18.10.1991 n. 11039, *Mass. Giur. It.*, 1991, ha chiarito che l'ausiliare dipendente dell'imprenditore (nella specie, una srl) che, pur non assumendo la figura tipica dell'institore, del procuratore o del commesso - i quali sono investiti *ex lege* del potere (differenziato nei contenuti) di rappresentanza dell'imprenditore - sia destinato, per la posizione assegnatagli nell'ambito dell'impresa, a concludere affari per l'imprenditore stesso, con implicita *contemplatio domini*, impegna la responsabilità dell'impresa per gli atti che rientrano nell'esercizio delle sue funzioni; pertanto, il terzo contraente, indipendentemente dall'effettivo conferimento della rappresentanza, può ritenere concluso nel nome e nell'interesse del titolare dell'impresa il contratto stipulato dall'ausiliare nell'esercizio delle mansioni affidategli.



fini dell'opponibilità ai terzi delle limitazioni. Si ritiene, infatti, che il potere dell'istitutore di compiere tutti gli atti necessari per lo svolgimento dell'impresa sia insito nella preposizione alla stessa o a una sua articolazione, ai sensi dell'art. 2203 comma 2 c.c. e, pertanto, non è necessario a tal fine uno specifico conferimento di procura<sup>73</sup>. In altri termini, l'ampiezza del potere di rappresentanza dell'istitutore è commisurata alle mansioni affidategli dall'imprenditore e non al contenuto della procura che, per contro, rileva solo ai fini dell'opponibilità<sup>74</sup>.

L'istitutore, inoltre, può stare in giudizio in nome del preponente per le obbligazioni dipendenti da atti compiuti nell'esercizio dell'impresa a cui è preposto.

Secondo la giurisprudenza, la legittimazione processuale è un naturale attributo dell'istitutore. Ne consegue che egli è investito della gestione delle controversie dinanzi agli organi di giurisdizione<sup>75</sup> e che l'eventuale esclusione della rappresentanza processuale deve risultare espressamente<sup>76</sup>.

A norma dell'art. 2205 c.c., per le sedi secondarie e le imprese alle quali è preposto, l'istitutore è tenuto insieme con l'imprenditore all'osservanza delle disposizioni riguardanti l'iscrizione nel Registro delle imprese e la tenuta delle scritture contabili. L'istitutore che non osservi tali obblighi, oltre a essere responsabile nei confronti dell'imprenditore,

incorre nelle sanzioni previste dall'art. 2194 c.c. e dall'art. 227 L. fall.

L'istitutore, inoltre, è personalmente responsabile degli atti compiuti nel caso in cui non manifesti di agire per l'imprenditore.

In particolare, a norma dell'art. 2208 c.c., l'istitutore è personalmente obbligato se omette di far conoscere al terzo che egli tratta per il preponente, ma il terzo può agire anche contro il preponente per gli atti compiuti dall'istitutore, che siano pertinenti all'esercizio dell'impresa a cui è preposto.

In sostanza, l'istitutore è personalmente responsabile degli atti compiuti nel caso in cui non compia la c.d. *contemplatio domini*, ovvero ove ometta di agire per il preponente. Se, però, l'atto compiuto dall'istitutore senza spendere il nome dell'imprenditore è pertinente all'esercizio dell'impresa, il terzo gode di una particolare tutela che deroga al regime ordinario: la responsabilità solidale tra istitutore e imprenditore.

Si tratta, infatti, di una norma eccezionale nella parte in cui sancisce la responsabilità del preponente il cui nome non sia stato speso, perché una tale disposizione realizza di fatto una deroga al principio generale di imputazione degli atti costituito dalla spendita del nome.

Secondo la giurisprudenza, l'art. 2208 c.c., alla luce del principio dell'apparenza e dell'affidamento, consente di affermare che esiste una

73 Per Cass. 19.2.1993 n. 2020, *Foro It.*, 1994, I, p. 159, i poteri di rappresentanza dell'istitutore devono sempre essere espressione di una inequivoca volontà dell'imprenditore di delegare al preposto poteri di gestione in tutto coincidenti con i propri; il potere di rappresentanza assume un ruolo strumentale o servente, e si estende perciò naturalmente, ossia senza necessità di un apposito incarico e secondo i criteri della generalità e normalità, soltanto agli atti che lo svolgimento del rapporto di gestione esige.

74 Cass. n. 9131/97, cit. ha chiarito che determinati ausiliari dell'imprenditore, e precisamente gli istitori, i procuratori e i commessi, sono investiti in quanto tali, indipendentemente da uno specifico conferimento di procura, di un potere di rappresentanza commisurato, quanto alla sua ampiezza, alle mansioni loro affidate dall'imprenditore, salvo il potere di quest'ultimo di limitare (ma non escludere) detta sfera rappresentativa, con le modalità e con gli effetti, per quanto riguarda gli istitori e i procuratori, di cui agli artt. 2206, 2207 e 2209 c.c.

75 Secondo Cass. 9.4.2008 n. 9264, *CED Cassazione* 2008, la decisione circa la gestione delle controversie dinanzi agli organi di giurisdizione rientra nella rappresentanza institoria, la quale è configurabile con riguardo al dirigente preposto a un complesso di rapporti caratterizzati dall'elemento comune di costituire oggetto di controversia, con la sola eccezione delle decisioni relative alla composizione delle liti, per cui è richiesta una specifica autorizzazione.

76 Cass. 8.6.1999 n. 5643, *Mass. Giur. It.*, 1999, ha stabilito che la legittimazione processuale, attiva e passiva, dell'istitutore per le obbligazioni dipendenti da atti compiuti nell'esercizio dell'impresa costituisce un attributo connaturale della qualità del soggetto; ne consegue che, per la sua sussistenza, non occorre affatto un'espressa enunciazione nella procura, mentre occorre un'espressa esclusione per poterla negare.

presunzione in base alla quale l'imprenditore si considera responsabile degli atti compiuti in suo nome, nella sede dell'impresa, da qualsiasi suo incaricato<sup>77</sup>.

### FORMA E PUBBLICITÀ DELLA PROCURA

Secondo l'art. 2206 c.c., **la procura con sottoscrizione del preponente autentica-ta deve essere depositata per l'iscrizione presso il competente ufficio del Registro delle imprese.**

In mancanza dell'iscrizione, la rappresentanza si reputa generale e le limitazioni di essa non sono opponibili ai terzi, se non si prova che questi le conoscevano al momento della conclusione dell'affare.

Pertanto, la procura institoria deve avere forma scritta con sottoscrizione autenticata da notaio. Il preponente indicato dalla norma, nel caso delle società, è il soggetto che è investito della legale rappresentanza della società stessa, a norma di legge o di statuto. Per esempio, ove vi sia un Consiglio di Amministrazione e la rappresentanza legale sia stata attribuita al Presidente, è questo ultimo il soggetto legittimato a sottoscrivere la procura. Il consiglio può sempre delegare un consigliere a rilasciare una procura institoria, ma in questo caso il notaio dovrà accertarsi della legittimazione, chiedendo copia del verbale del consiglio dal quale risulti la delega. Come accennato, però, secondo la giurisprudenza, la procura institoria **non è strettamente necessaria**. In particolare, sulla scorta, tra l'altro, dell'art. 2206 comma 2 c.c., la Suprema Corte ritiene che l'institore (o altro ausiliario dell'imprenditore), per il semplice fatto di essere stato collocato in una determinata posizione nell'impresa, acquisti un potere generale

di rappresentanza, commisurato alle mansioni che gli sono affidate, e che possono consistere nella gestione di un ramo particolare o di una sede secondaria dell'impresa, fino a giungere all'esercizio dell'impresa nella sua interezza, in sostituzione del preponente<sup>78</sup>.

Pertanto, malgrado il codice civile faccia più volte riferimento alla procura, essa, come pure la sua forma e la relativa pubblicità, non sono necessarie affinché si possa considerare esistente il potere rappresentativo.

Tuttavia, per buona pratica, è ormai consolidata la prassi prevista dall'art. 2206 c.c. e, quindi, l'amministratore prudente che intenda trasmettere poteri gestori a un institore o ad altro ausiliario ricorre sempre alla procura con sottoscrizione autenticata e successiva iscrizione al Registro imprese.

Anche su questo ultimo punto, va chiarito che l'iscrizione della procura, contenente le limitazioni eventualmente previste rispetto al potere institorio di rappresentanza generale, **ha efficacia meramente dichiarativa**.

Ciò significa che la mancata iscrizione non compromette la validità della procura, ma rileva solo sul piano dell'opponibilità. Infatti, a norma dell'art. 2193 c.c., i fatti dei quali la legge prescrive l'iscrizione, se non sono stati iscritti, non possono essere opposti ai terzi da chi è obbligato a richiederne l'iscrizione, a meno che questi provi che i terzi ne abbiano avuto conoscenza<sup>79</sup>.

In altri termini, se l'imprenditore non ha adempiuto gli obblighi pubblicitari, per poter opporre ai terzi le limitazioni contenute nella procura, deve dimostrare che il terzo con cui l'institore ha contrattato era a conoscenza di tali limitazioni al momento della conclusione dell'affare.

77 Cass. 15.3.2006 n. 5671, in *Sistema Integrato Eutekne*, ha chiarito che la nomina di un institore non esclude la responsabilità del titolare dell'impresa per gli atti dallo stesso compiuti, evincendosi dal sistema, e in particolare dall'art. 2208 c.c., che l'imprenditore risponde in via presuntiva di tutti gli atti compiuti in suo nome nella sede dell'impresa stessa, per essere a lui riferibili, secondo i principi fondamentali dell'apparenza giuridica e dell'affidamento, le attività svolte da coloro i quali, a qualsiasi titolo, agiscano nella suddetta sede quali suoi incaricati o che, ragionevolmente, possano essere considerati tali.

78 Si vedano le precedenti note 44, 45, 46, 47.

79 La mancata iscrizione, poi, oltre all'inopponibilità, comporta una specifica responsabilità ex art. 2194 c.c., in capo all'imprenditore e all'institore, che possono essere puniti con una sanzione amministrativa da euro 10,00 a euro 516,00.



Quanto alle **modifiche** e alla **revoca della procura**, l'art. 2207 c.c. stabilisce che gli atti con i quali viene successivamente limitata o revocata la procura institoria devono essere depositati, per l'iscrizione nel Registro delle imprese, anche se la originaria procura non è stata pubblicata e iscritta.

Tale norma, quindi, è la conferma testuale di quanto già più volte rimarcato, ossia che né la procura né tantomeno la sua pubblicità sono necessarie per la sussistenza della preposizione, poiché è lo stesso art. 2207 c.c. che lo prevede.

In ogni caso, in mancanza dell'iscrizione delle limitazioni o della revoca, queste non sono opponibili ai terzi, se non si prova che le conoscevano al momento della conclusione dell'affare.

Quindi, a differenza dell'art. 2206 c.c., che disciplina la pubblicità delle limitazioni originarie dei poteri dell'istitutore, l'art. 2207 c.c. si riferisce alle ipotesi in cui l'imprenditore intervenga successivamente al conferimento della procura, al fine di limitarne l'ambito o di revocarla.

Anche la pubblicità delle vicende relative a limitazioni (successive) e revoca ha natura meramente dichiarativa.

Pertanto, l'imprenditore che si trovi a dover opporre ai terzi le limitazioni o la revoca dei poteri rappresentativi dell'istitutore, quando non siano state iscritte, deve assolvere l'onere probatorio previsto dall'art. 2207 comma 2 c.c., dimostrando la conoscenza effettiva da parte dei terzi delle limitazioni o della revoca, e non la mera conoscibilità.

## IL PROCURATORE

A norma dell'art. 2209 c.c., le disposizioni degli artt. 2206 e 2207 c.c. si applicano anche ai procuratori, i quali, in base a un rapporto continuativo, abbiano il potere di compiere per l'imprenditore gli atti pertinenti all'esercizio dell'impresa, pur non essendovi preposti.

Quindi, **le norme relative alla forma e alla pubblicità della procura institoria, ivi comprese le vicende modificative ed estintive, si applicano anche al procuratore.**

Alla luce della norma ora richiamata, quindi, appare difficile stabilire una netta linea di demarcazione tra procuratore, altri ausiliari dell'imprenditore e soggetti che, in virtù di una procura, agiscono in nome e per conto dell'imprenditore, ma che sono assoggettati alla disciplina comune della rappresentanza (artt. 1393 ss. c.c.).

Sul punto, va chiarito che l'elemento caratteristico della figura del procuratore è, in primo luogo, costituito dalla **continuità** del rapporto, da intendersi nel senso di stabilità, tra ausiliare e imprenditore. Va chiarito che tale stabilità può derivare sia nel caso di lavoro subordinato sia nel caso in cui il procuratore operi autonomamente nell'esecuzione di incarichi che gli sono affidati dall'imprenditore. Inoltre, va ricordato che il procuratore, a differenza dell'istitutore, non è dotato del potere generale di compiere tutti gli atti pertinenti all'impresa, ma solamente di un potere gestionale limitato a specifiche categorie di attività o a determinati settori dell'impresa.

La figura che, a livello esemplificativo, meglio incarna il procuratore descritto dall'art. 2209 c.c. è quella del direttore di banca, tanto che dalla stessa Relazione al codice civile n. 909 emerge come i redattori avevano tenuto in considerazione proprio la realtà bancaria nell'elaborare la norma in parola.

Va, poi, chiarito che il procuratore non è assoggettato agli obblighi di iscrizione nel Registro delle imprese e di tenuta della contabilità né è fornito della legittimazione processuale attiva e passiva, ai sensi dell'art. 2204 comma 2 c.c., come si evince dall'art. 77 c.p.c., ove è previsto che il procuratore generale non può stare in giudizio per il preponente in mancanza di uno specifico conferimento di poteri, salva l'ipotesi in cui il preponente non abbia il domicilio o la residenza in Italia.

Infine, al procuratore non si applica la disciplina dell'art. 2208 c.c. in quanto tale norma costituisce una rilevante deroga ai principi di diritto comune sulla rappresentanza, e trova fondamento nel fatto che l'istitutore si sostituisce all'imprenditore, e dunque la *contemplatio domini* è presunta nella sua col-

locazione. Per contro, nel caso del procuratore, che non è preposto all'impresa e non è dotato del potere generale caratteristico della figura institoria, un tale fondamento non sussiste.

## I COMMESSI

Come anticipato, i commessi dell'imprenditore, salve le limitazioni contenute nell'atto di conferimento della rappresentanza, possono compiere gli atti che ordinariamente comporta la specie delle operazioni di cui sono incaricati.

Anche per i commessi, come per l'institore e il procuratore, l'acquisizione dei poteri di rappresentanza costituisce la conseguenza riflessa della posizione che assumono nell'organizzazione d'impresa, senza necessità di un apposito atto di conferimento.

**La fonte della rappresentanza** ha dunque **carattere negoziale**, in quanto la nascita dei poteri scaturisce dal rapporto che si instaura tra l'imprenditore e il commesso, anche senza necessità di una procura.

Sul punto, la giurisprudenza (già richiamata) è costante nell'affermare che i poteri di rappresentanza degli ausiliari dell'imprenditore commerciale, ivi compresi i commessi, derivano dall'inserimento in una determinata posizione nell'impresa, e sono commisurati alle mansioni loro affidate, a prescindere dall'esistenza di una procura.

Di norma, le mansioni affidate ai commessi hanno natura esecutiva e materiale e comportano lo svolgimento di un'attività esterna di rappresentanza.

L'art. 2210 c.c. circoscrive l'ampiezza della rappresentanza utilizzando il parametro della ordinarietà ("*possono compiere gli atti che ordinariamente comporta*") perché, di fatto, è impossibile predeterminare con precisione il contenuto dell'attività dei commessi, considerata la varietà di mansioni che possono essere chiamati a svolgere. In sostanza, è necessario valutare il concreto, caso per caso, se

gli atti compiuti dal commesso siano normalmente necessari a realizzare i compiti che gli sono affidati.

Secondo la Suprema Corte, i commessi cui allude l'art. 2210 c.c. sono ausiliari dell'imprenditore commerciale con mansioni più modeste (di tipo essenzialmente materiale e finalizzate tutte a concludere contratti per il principale) e con poteri di rappresentanza più limitati rispetto all'institore e al procuratore, riguardando essa gli atti che ordinariamente comporta la specie di operazioni di cui essi sono incaricati<sup>80</sup>.

Nel tentativo di delimitare i poteri del commesso, il legislatore ha dettato il comma 2 dell'art. 2210 c.c. a norma del quale i commessi non possono esigere il prezzo delle merci delle quali non facciano la consegna, né concedere dilazioni o sconti che non sono d'uso, salvo che siano a ciò espressamente autorizzati.

La necessità di una espressa autorizzazione cui fa riferimento la norma deve essere intesa nel senso di autorizzazione distinta rispetto all'inserimento del commesso nell'impresa, ma non necessariamente scritta.

Il codice civile, infine, non prevede una specifica forma di pubblicità per le limitazioni e la revoca dei poteri rappresentativi del commesso. Pertanto, l'imprenditore che intende opporre le deroghe, rispetto alla previsione codicistica, al potere dei commessi, deve portarle a conoscenza dei terzi con mezzi idonei ovvero provare l'effettiva conoscenza, ai sensi dell'art. 1396 c.c.

La Suprema Corte ha chiarito che i limiti del potere rappresentativo, stabiliti dagli artt. 2210 e 2211 c.c., collocano le mansioni del commesso in un ambito meramente esecutivo, con preclusione di attività partecipativa alla determinazione del contenuto negoziale. Pertanto, il commesso, anche se autorizzato alla conclusione di contratti in nome dell'imprenditore, non può, di propria iniziativa, introdurre clausole che determinino deviazione

80 Cass. 29.11.2005 n. 26048, CED Cassazione 2005.





dalla disciplina del tipo contrattuale. E poiché la normativa non stabilisce un sistema di pubblicità per i poteri rappresentativi del commesso, l'affidamento del terzo contraente riceve tutela nei limiti del normale esercizio del potere di rappresentanza, come sopra delineato. Ne consegue che, ove il commesso svolga un'attività che si pone al di là di tali limiti, il terzo contraente non può invocare la propria condizione soggettiva di buona fede o i principi dell'apparenza per farne discendere conseguenze a sé favorevoli<sup>81</sup>.

Al commesso, infine, non si applica la particolare responsabilità prevista dall'art. 2208 c.c.

## CONCLUSIONI

Alla luce della disamina delle norme e delle pronunce sopra richiamate, emerge una materia alquanto frammentata e talvolta non chiara sia delle deleghe interne, sia delle attribuzioni di poteri gestori e di rappresentanza a terzi. Tuttavia, questo *corpus* eterogeneo, integrato dalla giurisprudenza e dalla prassi notarile, compone una disciplina completa ed esaustiva, nel senso che permette di raggiungere pienamente quella funzione prettamente organizzativa societaria e aziendale della attribuzione e distribuzione di poteri, di modo che ne sia garantita l'operatività.

---

81 Cass. 20.1.1999 n. 484, *Mass. Giur. It.*, 1999.