

TERMINE DI DURATA DELLA S.R.L. E RECESSO AD NUTUM DEL SOCIO: UN NUOVO TASSELLO NELLA GIURISPRUDENZA DI LEGITTIMITA'

(CASS. CIV., SEZ. I, 5 SETTEMBRE 2022, N. 26060)

1. IL QUESITO

Come noto, l'art. 2473 comma 2 c.c. riconosce a ciascun socio di società a responsabilità limitata il diritto di recedere in ogni momento dalla stessa, salvo preavviso, qualora la società risulti contratta a tempo indeterminato.

Quid iuris nel caso in cui la società risulti costituita per un termine definito, sì, ma oltremodo esteso nel tempo?

2. LA TESI DELLA GIURISPRUDENZA A SFAVORE DELL'AMMISSIBILITÀ DEL RECESSO AD NUTUM

A tale interrogativo hanno cercato di dare una risposta i Giudici di legittimità che, con l'ordinanza n. 26060 del 5 settembre 2022, hanno aderito – ancora una volta – all'orientamento sviluppatosi a partire da un precedente arresto del 2019, contrario a un'assimilazione *tout court* delle situazioni di durata indeterminata e di durata eccessivamente lontana nel tempo.

Nel caso di specie, la sentenza¹ al vaglio della Suprema Corte, facendo leva sul precedente rappresentato da Cass. civ., 22 aprile 2013, n. 9662, aveva accertato la sussistenza, in capo al socio di una s.r.l. costituita per un periodo di tempo particolarmente lungo (*i.e.* fino al 2100), il diritto di recedere dalla stessa *ad nutum* e, per l'effetto, aveva condannato la medesima società al rimborso della partecipazione del socio uscente ai sensi dell'art. 2473 comma 3 del codice civile.

In particolare, valorizzando sia il criterio – proprio della disciplina delle società di persone – relativo alla durata della vita del socio, sia il collegamento funzionale tra il termine di durata della società e il progetto di attività che si intende perseguire, sia l'impossibilità di ricostruire l'effettiva volontà delle parti circa l'opzione fra una durata a tempo determinato o indeterminato della società (in caso di fissazione di un termine di durata eccessivamente lontano nel

A cura di

Avv. Giulia Ioan

giulia.ioan@colladipiazzalex.it



Durata della società

Recesso *ad nutum*

Art. 2473 comma 2 cod. civ.

¹ Cfr. App. Genova, 9 febbraio 2015, n. 165.

tempo), nella sentenza impugnata si rilevava come una simile previsione statutaria si risolvesse, di fatto, nella mancata determinazione del tempo di durata della società, dando così luogo a un effetto elusivo della norma che attribuisce il diritto di recesso *ad nutum* ai soli soci di società contratte a tempo indeterminato.

Con l'ordinanza in commento, invece, i Giudici di legittimità – proseguendo nel solco tracciato da Cass. civ., 19 marzo 2019, n. 8962, Cass. civ., 21 febbraio 2020, n. 4716 e, sul fronte della Giurisprudenza di merito, da Trib. Milano, Sez. spec. in materia di impresa, 10 marzo 2021, n. 2034 – si sono allontanati dalle argomentazioni sopra richiamate, ponendo a fondamento della decisione, *inter alia*, gli elementi di seguito riportati:

- il dato testuale della disciplina del recesso nelle società di capitali, che restringe la legittimazione del socio al solo caso di società contratta a tempo formalmente indeterminato;
- la prevalenza, sull'interesse del socio al disinvestimento, dell'interesse della società a proseguire nella gestione del progetto imprenditoriale, da un lato, nonché dei terzi, dall'altro, alla stabilità dell'organizzazione imprenditoriale e all'integrità della garanzia patrimoniale offerta esclusivamente dal patrimonio sociale e non anche dal patrimonio personale dei soci (diversamente da quanto accade per le società di persone);
- la necessità di assicurare carattere di certezza e univocità alle informazioni desumibili dalla consultazione degli atti iscritti al Registro delle Imprese, senza gravare i terzi di un'attività di valutazione e interpretazione delle stesse, connotata da un evidente margine di opinabilità;
- l'esigenza di tutelare l'interesse dei terzi – e, in particolare, dei creditori – di conoscere in anticipo, all'atto dell'instaurazione (e per l'intera durata) del rapporto con la s.r.l., il catalogo esatto delle ipotesi di recesso dei soci in relazione alla potenziale distrazione del patrimonio netto dagli scopi dell'iniziativa e alla alterazione della generica garanzia del credito rappresentata dal patrimonio sociale.

Pertanto, pur non trascurando l'intento semplificatorio perseguito – soprattutto con riferimento alla disciplina delle s.r.l. – dal Legislatore della riforma del diritto societario del 2003, l'orientamento giurisprudenziale ad oggi maggioritario appare ostile a un'applicazione dell'art. 2473 comma 2 c.c. al di fuori dell'ipotesi ivi espressamente prevista e sempre più orientato verso un'emancipazione della disciplina del recesso delle s.r.l. dai principi e dai criteri interpretativi che provengono dalle società di persone.

Applicazione analogica

Giurisprudenza maggioritaria

Motivazione

Interpretazione restrittiva

3. LA TERZA VIA NOTARILE: IL “RECESSO CONSENSUALE”

Alla luce di quanto sopra, torna inevitabilmente in auge la dibattuta possibilità, per il socio di società di capitali interessato a recedere in assenza di uno dei presupposti legali o statutari legittimanti l'esercizio del diritto di *exit* e impossibilitato a reperire acquirenti della propria partecipazione, di “recedere”² con il consenso di tutti gli altri soci (pur senza una specifica clausola statutaria in tal senso).

“Recesso consensuale”

La questione, infatti, è stata a più riprese affrontata dalla dottrina e prassi notarile, secondo la quale (e, in particolare, secondo la Massima n. 53/2015 del Consiglio Notarile di Firenze):

- a. i soci di una s.r.l., con delibera assunta all'unanimità, possono consentire la liquidazione di uno di essi con denaro o beni sociali quand'anche non si sia verificata alcuna causa legale o convenzionale di recesso;
- b. il rimborso del socio uscente potrà essere effettuato utilizzando riserve disponibili o, in mancanza, riducendo il capitale sociale;
- c. non trattandosi di recesso in senso proprio, (i) l'opposizione dei creditori sociale, ai sensi dell'art. 2482 c.c., impedisce la liquidazione della quota e non determina lo scioglimento della società; (ii) l'entità del rimborso spettante al socio uscente è liberamente negoziabile e non deve essere determinata nel rispetto dei criteri stabiliti nell'art. 2473 del codice civile.

Consiglio Notarile di Firenze

In particolare, come ampiamente motivato dal Consiglio Notarile di Firenze, non solo non sussisterebbero ragioni sistematiche per escludere che i soci possano consentire a uno di essi, pur in assenza di un presupposto legale o statutario, di disinvestire tramite le tecniche di liquidazione previste nell'art. 2473 c.c., ma è altresì doveroso considerare che, privilegiando la persistenza della dimensione contrattuale della società anche in un momento successivo all'iscrizione nel Registro delle Imprese, il “recesso consensuale” altro non configurerebbe se non un atto di mutuo dissenso parziale ai sensi dell'art. 1372 del codice civile.

Unanimità

Peraltro – è stato osservato – se l'art. 2469 c.c. attribuisce ai soci, a monte, la possibilità di inserire nello statuto sociale una clausola (quale è quella che prevede l'intrasferibilità delle partecipazioni ovvero ne subordini il trasferimento al mero gradimento altrui)

Art. 2469 cod. civ.

² È evidentemente necessaria una puntualizzazione terminologica, giacché, trattandosi di una soluzione non praticabile senza il consenso unanime di tutti gli altri soci, si configura più come una concessione che come un diritto potestativo, quale è, come noto, il diritto di recesso.

attributiva del diritto di recesso potenzialmente *ad nutum*, non si vede perché non debba ammettersi, a valle, la decisione unanime dei soci che consentano a taluno di essi di fuoriuscire dalla società e di essere liquidato con l'utilizzo del patrimonio della stessa.

Nello stesso senso depono altresì il Consiglio Nazionale del Notariato, il quale, in risposta a diversi quesiti, ha avuto modo di affermare che è *“comunque possibile un recesso ad nutum, benché, appunto, non contemplato da alcuna norma dell'atto costitutivo, a patto, tuttavia, che vi sia l'accordo fra tutti i soci (recedente e superstiti)”*³, a maggior ragione perché, in tali ipotesi, *“le parti non intendono adottare una clausola statutaria di recesso ad nutum, bensì consentirlo ad un solo socio nel presupposto che ricorra il consenso unanime di tutti gli altri?”*, circostanza che, a ben vedere, *“sembra escludere un possibile contrasto con il disposto dell'art. 2473, comma 1, c.c., il quale stabilisce che l'atto costitutivo determina quando il socio può receder dalla società e le relative modalità [...] Qui, infatti, i soci non adottano una nuova regola organizzativa, destinata ad incidere sulle cause statutarie di recesso, bensì manifestano all'unanimità la volontà di sciogliere il vincolo sociale limitatamente ad una delle parti, in conformità al principio dello scioglimento per mutuo consenso dei contratti ai sensi dell'art. 1372 c.c.”*⁴.

Tuttavia, malgrado l'orientamento su esposto rappresenti quello ad oggi maggioritario, per completezza è doveroso rilevare che la strada notarile del “recesso consensuale” non rappresenta una strada a senso unico, atteso che, in senso sfavorevole alla fattibilità di tale soluzione, oltre a parte minoritaria della dottrina, si è espresso il Consiglio Notarile di Roma con Massima n. 6/2016, secondo il quale *“nel diritto delle società di capitali non si danno ipotesi di “recesso” se non in presenza di condizioni predeterminate dalla legge o dall'atto costitutivo-statuto (con la conseguenza che non è dato neanche in astratto ragionare del così detto recesso una tantum)”*.

4. CONCLUSIONI

Alla luce dell'orientamento giurisprudenziale cui ha aderito la pronuncia in commento, quindi, nell'ipotesi di una s.r.l. avente una durata formalmente determinata (anche se oltremodo estesa nel tempo), in assenza di altri presupposti legali e/o statuari legittimanti il diritto di recesso e nell'impossibilità di cedere a terzi

³ Così, testualmente, Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 47-2012/I, *Esercizio del diritto di recesso in una s.r.l. non adeguata*, in *CNN Notizie* del 11.09.2012.

⁴ In questi termini, Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 352-2014/I, *Recesso da s.r.l. fuori dei casi previsti da legge o statuto*, in *CNN Notizie* del 25.06.2014 e Quesito Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 493-2014/I, *Recesso convenzionale in assenza di clausola statutaria di recesso ad nutum*, in *CNN Notizie* del 10.11.2014

Consiglio Nazionale del
Notariato

Consiglio Notarile di Roma

Exit consensuale

le proprie partecipazioni, l'unica forma "autonoma" di *exit* possibile per il socio parrebbe essere quella consensuale, che, però, come detto, non può prescindere dal previo consenso di tutti gli altri soci, da manifestarsi con apposita delibera assunta all'unanimità.

STUDIOLEGALE COLLA DI PIAZZA

Fondatori

Avv. Edoardo Colla
Avv. Michele Di Piazza

Collaboratori

Avv. Ilaria Ballarin
Avv. Michelle Grop
Avv. Giulia Ioan
Avv. Michael Measso
Dott.ssa Valentina Celledoni
Dott.ssa Lucrezia Poggioli
Dott. Lorenzo Scarbolo



UDINE

Via Mentana, 10 - 33100 - UD - T. + 39 04321901724

MILANO

Via Monte di Pietà, 19 - 20121 - MI - T. +39 0245472804