

Società di capitali, recesso ko

Sì alla scissione in caso di patrimonio netto negativo

DI LUCIANO DE ANGELIS

Recesso non ammissibile nella società di capitali anche nel caso in cui la stessa sia contratta per un termine particolarmente lungo. Anche nelle srl è possibile rinviare l'assemblea fino a cinque giorni qualora i soci risultino non informati sulle questioni all'ordine del giorno. La scissione, sub certe condizioni, è ammissibile anche nei casi di capitale netto contabile negativo, sia esso positivo o negativo a valore corrente.

Sono alcune delle posizioni assunte dalla Commissione di studio del Consiglio notarile di Roma, Velletri e Civitavecchia, nell'ambito delle nuove sette massime di diritto societario.

Recesso. Nelle società di capitali contratte a tempo indeterminato, l'art. 2437, comma 2., cod. civ. per le spa, e l'art. 2473, comma 2, per le srl, concedono ai soci il diritto di recedere liberamente

In giurisprudenza, è da tempo dibattuto se tale possibilità sia o meno da estendersi nelle società contratte per un periodo superiore alla durata media della vita umana.

A fronte di un orientamento, prevalentemente sfavorevole, della giurisprudenza di merito di qualche anno fa (es. Trib. Terni 28/6/2010; App. Milano 18/11/2009, Trib. Napoli 10/12/2008; Trib. Cagliari 20/4/2007; Trib. Milano 19/7/2006), negli ultimi anni la Cassazione aveva ritenuto ammissibile il recesso ad nutum nell'ambito di una srl contratta fino al 2100 (Cass. 22/4/2013 n. 9662), decisione recentemente avallata dal Tribunale di Roma con sentenza del 22/10/2015 (ss. Trib. Roma 19/5/2009).

Nella direzione della inammissibilità del recesso nelle società contratte a tempo determinato è invece orientato il Notariato Capitolino secondo il quale il legislatore, nelle società di capitali, ha «preferito offrire al socio la possibilità di recedere solo nel caso di società contratta a tempo indeterminato, senza accordare il medesimo diritto nel caso nel quale la durata della società fosse commisurata alla vita di uno dei soci. La ragione fondante della scelta è da rintracciare nella differenza strutturale tra società di persone, nelle quali l'intuitus personae è prevalente, e società di capitali, nelle quali la struttura organizzativa assume un rilievo essenziale. Ed è per questo motivo che nelle società di capitali si deve fare affidamento su due opzioni nette: durata determinata senza libero recesso, da una parte, e durata indeterminata con libero recesso, dall'altra».

Scissione negativa. Il tema

(assai dibattuto in dottrina e giurisprudenza) viene risolto positivamente dal Notariato capitolino.

La scissione viene ritenuta ammissibile sia mediante assegnazione alla o alle beneficiarie di un netto patrimoniale avente valore negativo dal punto di vista contabile, ma positivo a valori correnti, sia nella situazione in cui anche il valore corrente sia negativo.

Nel primo caso, la determinazione del rapporto di cambio segue le regole ordinarie, atteso che siffatto rapporto non può che tenere conto dei valori effettivi degli elementi patrimoniali considerati nell'operazione.

Sul piano patrimoniale, l'operazione viene invece ritenuta ammissibile laddove ricorra almeno una delle seguenti circostanze:

1) si proceda a rivalutare il netto assegnato a valori correnti sulla base di una perizia redatta ai sensi dell'art. 2343 c.c. o dell'art. 2343-ter, secondo comma lett. b), c.c. ovvero dell'art. 2465 c.c.;

2) si tratti di una scissione a favore di beneficiaria preesistente, il cui patrimonio netto presenti un saldo positivo idoneo ad assorbire il netto negativo assegnatole, senza dar luogo nella beneficiaria stessa alla fattispecie di cui all'art. 2447 c.c. o dell'art. 2482-ter c.c.;

3) si tratti di una scissione a scopo meramente liquidativo, siccome effettuata a favore di società preesistente in stato di liquidazione e prevedendosi che la società beneficiaria continui ad essere una società in stato di liquidazione.

In una seconda massima vengono poi, evidenziate le situazioni in cui la scissione risulta ammissibile anche nei casi in cui, il netto patrimoniale assume valore negativo sia dal punto di vista contabile sia a valori correnti.

Rinvio dell'assemblea. Nel mondo delle spa, l'art. 2374 c.c. consente ai soci che intervenuti in riunione rappresentino almeno un terzo del capitale, di chiedere il rinvio dell'assemblea (al massimo di 5 giorni) qualora si dichiarino non sufficientemente informati circa le materie all'ordine del giorno. Il notariato romano, ritiene tale norma di tutela delle minoranze applicabile analogicamente anche nel modo delle srl. In giurisprudenza, a favore di tale applicazione analogica: Trib. Milano 25/8/2006, contra Trib. Nola 21/2/2008 e Not. Firenze Pistoia e Prato mass. 13/7/2009.

© Riproduzione riservata

Le 7 massime in pillole

Scissione negativa	È ammissibile, al verificarsi di specifiche situazioni, la scissione con assegnazione alla o alle beneficiarie di un netto patrimoniale negativo a livello contabile ma positivo a valori correnti
Durata della società eccedente la vita del socio e recesso	La previsione di una durata di società di capitali eccedente l'aspettativa di vita media del socio non legittima il recesso: lo stesso è ammesso ad nutum solo nelle società a durata indeterminata
Rinvio dell'assemblea a richiesta della minoranza di srl	Pur in assenza di espressa previsione statutaria è da ritenersi ammissibile anche nelle srl il rinvio dell'assemblea su richiesta di un terzo del capitale, quando detti soci si dichiarino non sufficientemente informati
Derogabilità del termine di convocazione dell'assemblea di srl	È ammissibile che l'atto costitutivo di una srl preveda che la spedizione della convocazione dell'assemblea dei soci avvenga in un termine inferiore agli otto giorni dall'adunanza.
Azioni redimibili	È possibile emettere azioni speciali (cc.dd. puttable redeemable shares «prs») aventi ad oggetto il diritto potestativo di ottenere da parte di altri soci l'acquisto delle azioni medesime a un prezzo garantito, da esercitarsi entro un certo termine.
Recesso convenzionale, acquisto delle proprie partecipazioni e riduzione non proporzionale del capitale	Nelle società di capitali non esistono ipotesi di recesso, se non in presenza di condizioni predeterminate dalla legge o dall'atto costitutivo. Non esistono, dunque ipotesi di recesso «una tantum»
Attuazione della fusione/scissione in pendenza di opposizione dei creditori	Non è consentito stipulare l'atto di fusione (di scissione), anche se risulti il deposito presso una banca delle somme necessarie a soddisfare il creditore (o ciascun creditore) opponente, a meno che il Tribunale si sia pronunciato ex art. 2445 u.c. c.c. disponendo che la fusione (scissione) abbia luogo nonostante l'opposizione.