

Anno 9 – Numero 9

4 maggio 2011

NORMATIVA, GIURISPRUDENZA, DOTTRINA E PRASSI

IL NUOVO DIRITTO DELLE SOCIETÀ

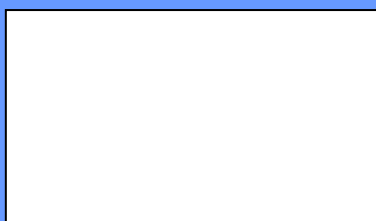
DIRETTA DA ORESTE CAGNASSO E MAURIZIO IRRERA

COORDINATA DA GILBERTO GELOSA

In questo numero:

- Cessione del contratto di appalto nel diritto UE
- Nullità delle deliberazioni assembleari
- Responsabilità *ex socio* di snc

ItaliaOggi



DIREZIONE SCIENTIFICA
Oreste Cagnasso – Maurizio Irrera

COORDINAMENTO SCIENTIFICO
Gilberto Gelosa

La *Rivista* è pubblicata con il supporto
degli Ordini dei Dottori commercialisti e degli Esperti contabili
di:

Bergamo, Biella, Busto Arsizio, Casale Monferrato,
Crema, Cremona, Lecco, Mantova, Monza e Brianza,
Verbania



NDS collabora con la rivista:

SEZIONE DI DIRITTO FALLIMENTARE
a cura di Luciano Panzani

SEZIONE DI DIRITTO INDUSTRIALE
a cura di Massimo Travostino e Luca Pecoraro

SEZIONE DI DIRITTO TRIBUTARIO
a cura di Gilberto Gelosa

SEZIONE DI PUBBLICA AMMINISTRAZIONE E IMPRESA
a cura di Marco Casavecchia

SEZIONE DI TRUST E NEGOZI FIDUCIARI
a cura di Riccardo Rossotto e Anna Paola Tonelli

COMITATO DI INDIRIZZO

Carlo Luigi Brambilla, Alberto Carrara, Paola Castiglioni, Luigi Gualerzi, Stefano Noro, Carlo Pessina, Ernesto Quinto, Mario Rovetti, Michele Stefanoni, Mario Tagliaferri, Maria Rachele Vigani, Ermanno Werthhammer

REDAZIONE

Maria Di Sarli (coordinatore)
Paola Balzarini, Alessandra Bonfante, Maurizio Bottoni, Mario Carena, Marco Sergio Catalano, Alessandra Del Sole, Massimiliano Desalvi, Elena Fregonara, Sebastiano Garufi, Stefano Graidì, Alessandro Monteverde, Enrico Rossi, Cristina Saracino, Marina Spiotta, Maria Venturini

HANNO COLLABORATO A QUESTO NUMERO

Mario Combia, Mario Donadio, Ludovico Monforte, Giuseppe A. Policaro

INDICE

| | <i>Pag.</i> |
|---|-------------|
| RELAZIONI A CONVEGNI | |
| <i>La responsabilità di amministratori, sindaci e dipendenti della società e la responsabilità per danno all'ente titolare della partecipazione</i> di Oreste Cagnasso | 7 |
| <i>Sale of contracts after bankruptcy from an EU perspective</i> di Mario Comba | 15 |
| STUDI E OPINIONI | |
| <i>L'art. 2379 c.c.: "nullità speciale" o "annullabilità assoluta"?</i> di Mario Donadio | 29 |
| <i>Strumenti europei per la crescita dell PMI</i> di Ludovico Monforte | 46 |
| COMMENTI A SENTENZE | |
| <i>Salvo espressa garanzia l'ex socio di s.n.c. non è responsabile verso la società e verso gli altri soci per i debiti antecedenti la cessione della quota (Cass. civ., sez. III sent. n. 25123 del 13/12/2010)</i> di Giuseppe Antonio Policaro | 60 |
| SEGNALAZIONI DI DIRITTO COMMERCIALE | 64 |
| SEGNALAZIONI DI DIRITTO TRIBUTARIO | 67 |

SOMMARIO

RELAZIONI A CONVEGNI

La responsabilità di amministratori, sindaci e dipendenti della società e la responsabilità per danno all'ente titolare della partecipazione

La relazione individua l'ambito di applicabilità della responsabilità 'civilistica' e di quella 'amministrativa-contabile' degli amministratori di società in mano pubblica alla luce dell'orientamento della Suprema Corte.

di **Oreste Cagnasso**

Sale of contracts after bankruptcy from an EU perspective

L'Autore affronta il tema della possibilità di cessione del contratto pubblico di appalto dopo il fallimento dell'appaltatore, nell'ambito del diritto europeo.

di **Mario Comba**

STUDI E OPINIONI

L'art. 2379 c.c.: "nullità speciale" o "annullabilità assoluta"?

Le peculiarità della disciplina della nullità delle deliberazioni assembleari hanno dato vita ad un vivace dibattito dottrinale volto a stabilire se l'art. 2379 c.c., in concreto, disciplini ancora un caso di nullità o, piuttosto, un'ipotesi di annullabilità, dal termine per l'impugnazione prolungato. La soluzione della questione, piuttosto dibattuta, ha evidenti risvolti pratici, soprattutto in riferimento all'efficacia da riconoscersi alle deliberazioni viziate.

di **Mario Donadio**

Strumenti europei per la crescita del PMI

L'Autore prende in esame gli strumenti approntati dall'Unione Europea per la crescita delle piccole medie imprese.

di **Ludovico Monforte**

COMMENTI A SENTENZE

Salvo espressa garanzia l'ex socio di s.n.c. non è responsabile verso la società e verso gli altri soci per i debiti antecedenti la cessione della quota (Cass. civ., sez. III sent. n. 25123 del 13/12/2010)

La Suprema Corte ha stabilito che l'ex socio di una s.n.c. non è responsabile verso la società e verso gli altri soci per i debiti antecedenti alla cessione della sua quota, mentre lo è nei confronti dei creditori sociali.

di **Giuseppe Antonio Policaro**

INDEX-ABSTRACT

| | <i>Page</i> |
|---|-------------|
| REPORTS AT CONFERENCES | |
| The liability of directors, auditors and employees of a company and the liability for damages to the owner of a participation | 7 |
| <i>Are analyzed the areas, showed by the Supreme Court, of the application of the 'civil' liability and the 'administrative' one to the directors of a company in public hands.</i> | |
| by Oreste Cagnasso | |
| Sale of contracts after bankruptcy from an EU perspective | |
| <i>The author deals with the possibility of transfer of public procurement contract after the failure of the contractor, under European law.</i> | |
| di Mario Comba | |
| STUDIES AND OPINIONS | |
| The art. 2379 c.c.: “nullità speciale” or “annullabilità assoluta”? | 29 |
| <i>The peculiarities of the shareholder resolutions’ nullity discipline have led to a doctrinal debate about whether the art. 2379 c.c., in practice, disciplines still a case of nullity, or rather a case of annulment, with an extended deadline for the appeal. Answering the question, really debated, has obviously many practical implications, particularly in relation to the effectiveness of the faulty deliberations.</i> | |
| by Mario Donadio | |
| European instruments for the growth of SMEs | 46 |
| <i>The Author examines the instruments prepared by the European Union for the growth of small and medium enterprises.</i> | |
| by Ludovico Monforte | |
| COMMENTS ON JUDGEMENTS | |
| Unless an express guarantee the former partner of s.n.c. is not liable towards to the society and to other members for debts prior to the sale of the stake (Cass. civ., sec. III sent. n. 25123 of 13/12/2010) | 60 |
| <i>The Supreme Court ruled that the former partner of an s.n.c. is not responsible towards society and towards the other partners for debts prior to the sale of his stake, while it is liable towards creditors.</i> | |
| by Giuseppe Antonio Policaro | |

SALVO ESPRESSA GARANZIA L'EX SOCIO DI S.N.C. NON E' RESPONSABILE VERSO LA SOCIETA' E VERSO GLI ALTRI SOCI PER I DEBITI ANTECEDENTI LA CESSIONE DELLA QUOTA (CASS. CIV., SEZ. III, SENT. N. 25123 DEL 13/12/2010)

La Suprema Corte ha stabilito che l'ex socio di una s.n.c. non è responsabile verso la società e verso gli altri soci per i debiti antecedenti alla cessione della sua quota, mentre lo è nei confronti dei creditori sociali.

di GIUSEPPE ANTONIO POLICARO

1. - Con la sentenza in commento la Corte di Cassazione ha statuito che in caso di cessione di quota di società in nome collettivo, se il cedente non ha garantito gli acquirenti dell'inesistenza di debiti sociali pregressi, sussiste la sua responsabilità per tali obbligazioni unicamente verso i creditori della società, trovando applicazione quanto disposto dall'art. 2290 c.c.¹.

La responsabilità sussiste quindi solo verso i terzi estranei alla società con la conseguenza che, qualora nulla sia pattuito al momento della liquidazione della quota (che deve tener conto delle operazioni in corso, così come stabilito dall'art. 2289, comma 2, c.c.), spetterà all'ex socio o agli eredi del socio defunto che siano stati costretti a saldare debiti sociali, il diritto di regresso per quanto versato nei confronti sia della società (*in primis*), sia degli altri soci².

Non sarà invece a questi ascrivibile alcuna forma di responsabilità nei confronti della società e dei predetti acquirenti, i quali, una volta pagati tali debiti, non potranno essere rimborsati dall'ex socio cedente di quanto eventualmente corrisposto ai creditori.

¹ Secondo tale norma, “*nel caso in cui il rapporto sociale si scioglie limitatamente ad un socio, questi o i suoi eredi sono responsabili verso i terzi per le obbligazioni sociali sino al giorno in cui si verifica lo scioglimento*”.

² Vedi, per tutti, SANTAGATA, *Società di persone*, in Studi in ricordo di Alberto Auricchio, II, Napoli, 1984, p. 1029 e ss.

COMMENTI A SENTENZE

L'EX SOCIO DI S.N.C. NON RISPONDE DEI DEBITI ANTE CESSIONE QUOTA

Il socio uscente e quello subentrante possono nel negozio di cessione trovare accordi riguardo alla suddivisione delle responsabilità; ad esempio, ben possono convenire che il primo risponda solo per le obbligazioni anteriori al perfezionamento del contratto di trasferimento e il secondo per quelle successive. Questi patti hanno rilevanza però solo nei rapporti interni, in nulla valendo a scalfire la loro responsabilità nei confronti dei creditori sociali. Tali accordi sono quindi a questi inopponibili, nei confronti dei quali le parti sono pur sempre tenute in solido. Per questo motivo i creditori sociali avranno sempre un “vantaggio” in caso di trasferimento di quote: potranno infatti contare sulla garanzia offerta dai patrimoni di entrambi i contraenti per le medesime obbligazioni³.

2. - Il procedimento da cui scaturisce la sentenza in esame prende l'avvio da un decreto ingiuntivo emesso in data 13 novembre 1996 dal Presidente del Tribunale di Pistoia nei confronti di una società in nome collettivo e dei suoi soci con il quale si ingiungeva il pagamento in favore del cessionario di un credito vantato verso gli stessi ingiunti dalla Cassa di Risparmio di Livorno.

Avverso tale decreto proponevano opposizione sia la società, sia i soci, i quali chiamavano in giudizio gli altri due *ex* soci da cui avevano in precedenza acquisito le quote, chiedendo di essere tenuti indenni dalla pretesa vantata dal cessionario del credito.

Con sentenza del 9 aprile 2003 il Tribunale di Pistoia rigettava l'opposizione dei soci; a seguito del gravame interposto da parte dei soci, la Corte di Appello di Firenze con sentenza del 20 maggio 2005, in accoglimento delle pretese degli appellanti e quindi in parziale riforma della sentenza del primo giudice, condannava i due *ex* soci al pagamento di quanto già in parte versato o ancora da versare dai soci al creditore della società (la società era stata infatti escussa infruttuosamente).

Il ricorso dinanzi al giudice di legittimità, presentato da uno solo dei due *ex* soci condannati al pagamento, viene accolto dalla sentenza in commento.

Per la Suprema Corte non può infatti trovare applicazione, in caso di cessione di quota di s.n.c. e di eventuali vertenze, né l'articolo 2289 c.c. – che si occupa dei casi di scioglimento particolare del rapporto sociale per morte (art. 2284 c.c.), recesso (art. 2285 c.c.) od esclusione (art. 2286 c.c.) - né l'art. 2290 c.c., posto che se la società paga il debito ai creditori non può poi chiedere indietro ai soci quanto versato.

Nello specifico la Corte ha ritenuto, riguardo alla non riferibilità alla fattispecie delle regole di cui all'art. 2289 c.c., così come richiesto dal ricorrente, che “*non si è*

³ Cfr. SARALE (- COTTINO - WEIGMANN), *Società di persone e consorzi*, in *Tratt. di dir. comm.* diretto da Cottino, III, Padova, 2004, p. 243 e ss.; *adde*: Cass., 12 gennaio 2011, n. 525.

COMMENTI A SENTENZE

L'EX SOCIO DI S.N.C. NON RISPONDE DEI DEBITI ANTE CESSIONE QUOTA

realizzato alcuno scioglimento parziale del rapporto societario, essendosi realizzata unicamente una cessione della quota di partecipazione della s.n.c.”.

Con riferimento invece all'applicazione dell'art. 2290 c.c., il giudice nomofilattico, pur ritenendo la norma *“in tesi applicabile anche in caso di cessione di quota”*⁴, nella fattispecie ha ritenuto la stessa non invocabile dagli acquirenti *“poiché riferita alla responsabilità verso terzi (rispetto alla società), specie nell'eventualità, come è pacifico si sia verificato, il cedente non abbia garantito gli acquirenti la quota sulla inesistenza di debiti sociali”*.

La Suprema Corte di Cassazione in conclusione ha statuito che *“in caso di cessione di quota di società in nome collettivo – qualora il cedente non abbia garantito gli acquirenti la quota stessa della inesistenza di debiti sociali – lo stesso (o i suoi eredi) risponde delle obbligazioni sociali sorte anteriormente alla cessione esclusivamente nei confronti dei creditori sociali e non anche della società stessa e degli acquirenti la quota”*.

Ne consegue che *“sia la società, sia i cessionari della quota, una volta adempite tali obbligazioni, non hanno titolo ad essere tenuti indenni dall'ex socio cedente di quanto corrisposto ai creditori”*.

In ogni caso, nel rispetto del comma 2 dell'art. 2290 c.c., la cessione della quota di società semplice dovrà essere posta a conoscenza dei terzi con mezzi idonei (ossia con notifica a questi ultimi o con la loro accettazione ex art. 1407, comma 1, c.c.). In mancanza l'operazione non potrà essere opposta ai terzi che l'hanno senza colpa ignorata⁵.

⁴ Cfr. ad esempio Cass., 4 giugno 1999, n. 5479; conf. Cass. 6 settembre 2006, n. 19186; Cass., 12 aprile 2010, n. 8649; la prima sentenza, ripresa in seguito dalla stessa Suprema Corte di Cassazione, statuisce che la cessione volontaria della quota di s.n.c., quando trovi il consenso unanime dei soci necessario per la variazione della compagine sociale, equivale a tutti gli effetti al recesso del socio cedente.

⁵ In forza delle previsioni di cui agli artt. 2267, 2290 e 2300 c.c., viceversa, il socio di una s.n.c. che abbia ceduto la propria quota risponde nei confronti dei terzi delle obbligazioni sociali sorte fino al momento in cui la cessione sia stata iscritta nel registro delle imprese o fino al momento (anteriore) in cui il terzo sia venuto a conoscenza della cessione. La pubblicità indicata costituisce quindi fatto impeditivo di una responsabilità altrimenti normale, sicché essa deve essere provata e allegata dall'ex socio che opponga la cessione al fine di escludere la propria responsabilità per le operazioni sociali. Verso i terzi che abbiano fatto affidamento incolpevole sulla persistente qualità di socio l'ex socio risponderà perciò anche per le obbligazioni sorte dopo lo scioglimento del rapporto sociale; cfr. Cass. 1 febbraio 2006, n. 2215. Si osserva inoltre che in base ad un orientamento giurisprudenziale (cfr. Cass., 23 febbraio 2001, n. 2369) l'unica forma di pubblicità adeguata risulta essere l'iscrizione dello scioglimento del rapporto sociale nel registro delle imprese. Non sarà quindi sufficiente, ai fini della tutela dell'affidamento degli enti creditori, la cancellazione del socio dagli elenchi della Camera di Commercio e la sola

COMMENTI A SENTENZE

L'EX SOCIO DI S.N.C. NON RISPONDE DEI DEBITI ANTE CESSIONE QUOTA

3. - La sentenza in commento si discosta però nettamente da un principio consolidatosi in giurisprudenza negli ultimi anni secondo cui, in caso di cessione di partecipazioni di azioni di S.p.A., l'acquirente rimane tutelato in ordine alla consistenza del patrimonio sociale ed al suo valore.

Le azioni (o le quote di s.r.l.) costituiscono infatti beni di secondo grado in quanto non del tutto distinte dai beni della società e risultano perciò rappresentative delle posizioni giuridiche spettanti ai soci; i beni compresi nel patrimonio della società non possono quindi essere considerati estranei all'oggetto del contratto di cessione delle azioni o delle quote di società di capitali, a prescindere dalla presenza o meno di eventuali garanzie contrattuali.

Ne consegue che la differenza tra l'effettiva consistenza patrimoniale e quella indicata nel contratto di compravendita (per esempio per l'emersione successiva di debiti non riscontrati in sede contrattuale), può integrare la mancanza delle qualità essenziali della cosa, rendendo ammissibile la risoluzione dello stesso contratto ai sensi dell'art. 1497 c.c.⁶.

registrazione della scrittura privata di recesso dal contratto societario. La norma esaminata va infine coordinata e correlata all'art. 2289, comma 3, c.c., che disciplina la partecipazione del socio uscente agli utili e alle perdite in corso fino al momento dello scioglimento del rapporto sociale, e cioè a tutte quelle attività che, anche se non ancora compiute al momento dello scioglimento, sono da considerarsi come conseguenza necessaria e naturale dei rapporti giuridici preesistenti, a prescindere dal momento in cui sono stati definiti; cfr., AA. VV., *Codice delle società annotato con la giurisprudenza*, a cura di Marziale e Proto Milano, 2009, p. 337 e ss.; GALGANO, *Le società in genere. Le società di persone*, Milano, 2007, p. 344 e ss.; Cass., 9 dicembre 1982, n. 6709).

⁶ Cfr. Cass., 9 settembre 2004, n. 18181; *contra*, salvo ipotesi di dolo o di assunzione di garanzie, Trib. Milano, 17 ottobre 2002, n. 12326; Trib. Milano, 26 novembre 2001, in *Le Società*, 2002, 568.