

Studi di Diritto dell'Impresa

NICOLA ROCCO DI TORREPADULA

LA PRESCRIZIONE DEL DIRITTO AL CONFERIMENTO



G. GIAPPICHELLI EDITORE – TORINO

CAPITOLO 1

L'OBBLIGAZIONE RELATIVA
AL CONFERIMENTO IN SOCIETÀ

SOMMARIO: 1. Su di una premessa. – 2. Su alcuni aspetti del conferimento in società: il legame tra i soci. – 3. Sui caratteri particolari dell'obbligazione relativa al conferimento; sul significato di richiedibilità del credito della società; sulla condizione di quiescenza dell'obbligazione. – 4. Sul tempo dell'adempimento; sull'esistenza del termine (legale o convenzionale) per adempiere; sulla natura del termine (previsto nell'interesse esclusivo della società); sulla decorrenza della prescrizione dalla scadenza del termine legale o convenzionale.

1. *Su di una premessa*

Una questione che ha attratto da sempre gli studiosi è se, e quando, il diritto della società ad ottenere il conferimento si prescriva¹. Il tema, oltre

¹ È bene avvertire subito che nel corso del lavoro, per esigenze di armonia e di sintesi, si usa, talvolta, la locuzione “prescrizione del conferimento”, anche se è evidente che è più corretto dire che si prescrive il “diritto” al conferimento.

In passato sull'argomento cfr. W. D'AVANZO, *Prescrizione (la) in materia commerciale*, in *Enc. giur. it.*, XIII, p. II, Milano, 1900, p. 836; G. MAJORANA, *La prescrizione in materia di commercio*, Torino, 1912, p. 120; G. PUGLIESE, *La prescrizione estintiva*, Torino, 1924, p. 641; L. LORDI, *Imprescrittibilità del debito di conferimento del socio*, in *Riv. dir. comm.*, 1938, II, p. 310 ss.; T. ASCARELLI, *Appunti di diritto commerciale, II, Società e associazioni commerciali*, Roma, 1936, p. 113 ss.; V. SACERDOTI, *La prescrizione in materia di società commerciali*, in *Riv. dir. comm.*, 1911, I, p. 949 ss.; A. SACERDOTI, *Sulla prescrizione in materia di società*, in *Riv. dir. comm.*, 1912, I, p. 205 ss.; C.F. BRUSA, *Sub art. 919, in Delle azioni commerciali e della prescrizione*, IX, *Commentario al codice di commercio*, Milano, 1924, p. 334 ss.; L. MORTARA-G. AZZARITI, *Dell'esercizio delle azioni commerciali e della loro durata*, Torino, 1909, p. 278; G. AZZARITI-G. SCARPELLO, *Della prescrizione e della decadenza. Artt. 2900-2969, VI, Della tutela dei diritti*, in A. SCIALOJA-G. BRANCA (a cura di), *Commentario del codice civile*, Bologna-Roma, 1953, p. 640, nota 1; C. VIVANTE, *Le obbligazioni (contratti e prescrizione)*, in *Trattato di diritto commerciale*, IV, Milano, 1926, p. 679; App. Milano, 19 novembre 1937, in *Riv. dir. comm.*, 1938, II, p. 310; in *Dir. fall.*, 1938, II, p. 761; in *Mon. trib.*, 1938, p. 300; App. Torino, 7 luglio 1943, in *Giur. tor.*, 1943, p. 202.

che di non facile soluzione, interseca varie aree problematiche. Si pensi, ad esempio, all'integrità del capitale sociale, ai compiti ed alla responsabilità degli amministratori, alla circolazione della partecipazione non liberata, alla tutela dei creditori, ecc.

Di recente, la questione è tornata alla ribalta per alcuni interventi, giurisprudenziali e dottrinali², che, abbracciando una delle tante opzioni possibili, hanno ritenuto che il conferimento fosse oggetto di prescrizione (breve), e che il termine decorresse dalla nascita della società, o, comunque, dal sorgere dell'obbligazione. Con la conseguenza, quindi, che per un alto numero di società, probabilmente, vi potrebbe essere il serio rischio di ritrovarsi con crediti per conferimenti prescritti.

L'occasione è buona per tentare di mettere un po' d'ordine, offrendo un contributo al riguardo.

Il percorso d'indagine si articola in tre fasi. Nella prima vengono messi in luce alcuni aspetti del contratto di società che concernono il legame che nasce, e permane per tutto il corso della stessa, tra i soci³.

E, più di recente, v. G. FRÈ-G. SBISA, *Società per azioni. Artt. 2325-2409*, V, *Del lavoro*, in F. GALGANO (a cura di), *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1997, p. 153 ss.; G. FERRI, *Delle società. Artt. 2247-2324*, V, *Del lavoro*, in A. SCIALOJA-G. BRANCA (a cura di), *Commentario del codice civile*, Bologna-Roma, 1981, p. 128; N. FACCHIN, *Sub art. 2253*, in G. GRIPPO (a cura di), *Commentario delle società*, t. I, Torino, 2009, p. 57; M. MARULLI, *I conferimenti*, in G. COTTINO (a cura di), *La società in generale. Le società di persone. Le società tra professionisti*, in *Nuova giurisprudenza di diritto civile e commerciale*, collana fondata da W. Bigiavi, Torino, 2014, p. 321; M. GHIDINI, *Società personali*, Padova, 1972, p. 167; M.S. SPOLIDORO, *I conferimenti in danaro*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da G.E. Colombo e G.B. Portale, 1, **, Torino, 2004, p. 390 ss.; A.M. GAMBINO, *Sub art. 2949*, in P. VITUCCI (a cura di), *La prescrizione*, t. II, in *Il codice civile. Commentario*, diretto da P. Schlesinger, Milano, 1999, p. 201 ss. e, in particolare, p. 212; C. RUPERTO, *Prescrizione e decadenza*, in *Giurisprudenza sistematica civile e commerciale*, diretta da W. Bigiavi, Torino, 1985, p. 495; B. TROISI, *Sub art. 2949*, in P. PERLINGIERI (a cura di), *Codice civile annotato con la dottrina e la giurisprudenza*, Napoli-Bologna, 1992, p. 623; G. LO CUOCO, *Sub art. 2949*, in *Commentario al codice civile*, diretto da P. Cendon, Torino, 1991, p. 683 ss.; M. MACCHIA, nota a Trib. Genova, 4 aprile 1989, in *Fallimento*, 1989, p. 1232; F. TASSINARI, *Sub art. 2344*, in A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve al diritto delle società*, Milano, 2017, p. 352; V. RENZULLI, *Sub art. 2253*, in A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve al diritto delle società*, Padova, 2017, p. 50; M. GERARDO-A. MUTARELLI, *Prescrizione e decadenza nel diritto civile. Aspetti sostanziali e strategie processuali*, Torino, 2015, p. 313; G. ZANARONE, *Della società a responsabilità limitata*, in *Il codice civile. Commentario*, fondato da P. Schlesinger, diretto da F.D. Busnelli, Milano, 2010, p. 395, nota 49; R. RIVARO, *La prescrizione nel diritto societario*, Milano, 2017, p. 115 ss.; G. VISENTINI, *La costituzione della società per azioni. Il capitale e le sue vicende*, Roma, 2019, p. 24 ss.; Cass., 5 maggio 1988, n. 3324, in *Fallimento*, 1988, p. 965; in *Giust. civ.*, 1988, I, p. 1986; in *Dir. fall.*, 1988, II, p. 850.

²Trib. Napoli, g.u. S. De Matteis, 5 marzo 2017, inedita; R. RIVARO, *La prescrizione nel diritto societario*, cit., p. 115 ss.; *contra* G. VISENTINI, *La costituzione della società per azioni*, cit., p. 24 s.

³Capitolo 1.

Al contempo si ha cura di focalizzare l'attenzione su taluni profili del conferimento che i soci sono tenuti ad effettuare al momento della nascita della società, o durante la sua vita. In particolare, appare subito evidente come il conferimento sia contenuto in un'obbligazione dalle caratteristiche particolari, che la portano a distinguersi da una normale obbligazione.

Nella seconda fase, poi, ci si concentra sull'analisi delle tre problematiche di fondo in cui si articola la questione⁴. E cioè: la prescrittibilità o meno del diritto ad ottenere il conferimento, la durata del termine di prescrizione ed il momento da cui essa inizia a decorrere.

Da quest'esame nasce l'insoddisfazione rispetto alle teorie che hanno animato il dibattito nel corso degli anni. E da qui si apre la strada cui dà vita la terza fase, che è quella della ricostruzione della fattispecie⁵.

Dopo aver condiviso l'idea che il diritto si prescrive, e ciò avviene nel termine di cinque anni, si passa al punto maggiormente controverso, che è quello dell'individuazione del momento da cui scatta la prescrizione. Al riguardo viene posto in luce come tutto si concretizzi nel dar peso al termine fissato in origine, o a quello concesso dagli amministratori ai soci per consentir loro il versamento di quanto ancora dovuto.

La conclusione raggiunta viene sottoposta, quindi, a verifica con riguardo a tre situazioni particolari: la liquidazione della società, il suo fallimento, e la cessione della partecipazione non liberata.

Nell'ultima parte, infine, si analizzano gli effetti della prescrizione rispetto al socio, alla società ed agli amministratori.

2. Su alcuni aspetti del conferimento in società: il legame tra i soci

Il punto da cui partire è costituito dal fondamento contrattuale della società. Si tratta di un dato che, per la verità, ancor oggi viene messo in discussione da un autorevole orientamento, rispetto al quale è necessaria una precisazione. Quand'anche si professi il distacco dell'atto costitutivo di società dalle ordinarie forme contrattuali, è innegabile che nelle relazioni tra soci restano intatti i caratteri contrattuali, nel senso tradizionale del termine⁶. Con ciò s'intende dire che, a prescindere dalle diverse impostazioni, è

⁴Capitolo 2.

⁵Capitolo 3.

⁶Sul classico tema della natura contrattuale cfr. P. ABBADESSA, *Le disposizioni generali sulle società*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, vol. 16, Torino, 1985, p. 5 ss.; G.G. AULETTA, *Il contratto di società commerciale*, Milano, 1937, p. 21 ss., ove riferimenti alla teoria

incontrovertibile l'esistenza di un legame tra i soci che sorge al momento della costituzione, e che va ben oltre il momento iniziale, proseguendo, con

dell'atto sociale costitutivo elaborata dal GIERKE (*Die Genossenschaftstheorie und die Deutsche Rechtsprechung*, Berlin, Weidmannsche Buchhandlung, 1887, p. 124 ss.), alla teoria dell'atto collettivo corporativo elaborata dal RUTH (*Eintritt und Austritt von Mitgliedern*, in Z.H.R., 1926, p. 477 ss.) e a quella dell'atto complesso elaborata dal KUNTZE (*Der Gesamttakt: ein neuer Rechtsbegriff*, in *Festgabe der Leipziger Juristenfakultät für O. Muller*, Leipzig, 1892, p. 26 ss.); quest'ultimo seguito in Italia da F. MESSINEO, *La struttura della società e il cosiddetto contratto plurilaterale*, in *Riv. dir. civ.*, 1942, p. 74 ss., la cui posizione, com'è noto, si è andata avvicinando, sempre più nel corso del tempo, all'orientamento prevalente: cfr. ID., *Contratto plurilaterale e contratto associativo*, in *Enc. dir.*, vol. X, Milano, 1962, p. 161 ss. Per una ricostruzione recente del dibattito v. G.C.M. RIVOLTA, *Diritto delle società. Profili generali*, in *Trattato di diritto commerciale*, fondato da V. Buonocore e diretto da R. Costi, Torino, 2015, p. 53 ss. Sulla natura contrattuale dell'atto costitutivo di società v., fra i tanti, G. FIERLI, *Della società chiamata accomandita*, Firenze, 1803, ma ora (rist.) Bologna, 1991, con prefazione di G. GRIPPO, e saggi di F. DENOZZA-P. MONTALENTI-M. MONTANARI, p. 9 ss.; G. FRÈ-G. SBISA, *Società per azioni*, cit., p. 9 ss.; R. BOLAFFI, *La società semplice*, Milano, 1975, p. 112; A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, Napoli, 1963, p. 23 ss.; ID., *Questioni sulle società commerciali*, in *Riv. dir. comm.*, 1925, II, p. 509 ss.; G. MINERVINI, *Alcune riflessioni sulla teoria degli organi delle persone giuridiche private*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1953, p. 953 ss.; e poi, in *Società, associazioni, gruppi organizzati*, Napoli, 1973, p. 127; G. COTTINO, *Le società di persone*, Bologna, 2019, p. 21 ss.; A. CARLO, *Il contratto plurilaterale associativo*, Napoli, 1967, p. 14 ss.; A. PAVONE LA ROSA, *Il registro delle imprese*, Milano, 1954, p. 484 ss.; A. DALMARTELLO, *I contratti delle imprese commerciali*, Padova, 1962, p. 291; T. ASCARELLI, *Il contratto plurilaterale. Comunione di interessi. Società di due soci. Morte di un socio in una società personale di due soci*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1971, p. 259 ss.; P. GRECO, *Le società nel sistema legislativo italiano*, Torino, s.d., p. 73 ss.; E. SIMONETTO, *Società, contratti a prestazioni corrispettive e dividendo come frutto civile*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 1962, I, p. 487 ss. e p. 512 ss.; ID., *Il contratto di società come contratto a prestazioni corrispettive*, in *Dir. fall.*, 1977, II, p. 196 ss.; U. FERRANTE, *Il problema della qualificazione della società*, Milano, 1974, p. 19 ss.; M. DE ACUTIS, *L'associazione in partecipazione*, Padova, 1999, p. 49 ss.; G. SANTINI, *Della società a responsabilità limitata*, in A. SCIALOJA-G. BRANCA (a cura di), *Commentario del codice civile*, Bologna-Roma, 1992, p. 32; P.G. JAEGER, *L'interesse sociale*, Milano, 1964, p. 128 ss.; F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1989, p. 213; F. DI SABATO, *Manuale delle società*, Torino, 1995, p. 51 ss.; ID., *Diritto delle società*, Milano, 2011, p. 3 ss.; G. MARASÀ, *Le società. Società in generale*, in G. IUDICA-P. ZATTI (a cura di), *Trattato di diritto privato*, Milano, 2000, p. 10 ss.; F. GALGANO, *Le società in genere. Le società di persone*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da A. Cicu-F. Messineo, Milano, 1982, p. 12 ss.; ID., *Contrattualismo e no per le società di capitali*, in *Contr. e imp.*, 1998, p. 1 ss.; F. D'ALESSANDRO, *I contratti associativi in un libro recente* (recensione a P. FERRO-LUZZI, *I contratti associativi*, Milano, 1971), in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1973, p. 235 ss.; ed ora in *Scritti di Floriano d'Alessandro*, t. I, Milano, 1997, p. 85 ss.; P. SPADA, *La tipicità delle società*, Padova, 1974, p. 88 ss. Per un rilievo critico della visione contrattuale in relazione alla riforma del 2003 v. P. FERRO-LUZZI, *La «diversa assegnazione delle azioni» (art. 2346, comma 4°, c.c.)*, in *Il nuovo diritto delle società. Liber amicorum Gian Franco Campobasso*, diretto da P. Abbadessa e G.B. Portale, vol. 1, Torino, 2006, p. 585, che afferma che la teoria della valenza contrattuale del c.d. contratto di società è risalente, e su di essa oggi incide, in maniera significativa, l'ipotesi di società sin dall'origine costituita con un unico socio, ma il problema è più alto. Nella riforma del 2003, per l'Autore, sarebbe stato accolto l'orientamento che ravvisa il valore centrale e assorbente dell'atto originario nella funzione costitutiva dell'organizzazione, dell'esercizio, del finan-

diversa intensità, per tutta la durata della società⁷. Anche chi è contrario a qualsiasi visione contrattuale del fenomeno societario, d'altro canto, non

ziamento e della responsabilità di impresa, cioè della società, tralasciandosi, invece, l'aspetto, questo sì tipicamente contrattuale nel senso tradizionale, del rapporto tra i soci. Per una riapertura del dibattito, in senso negativo però, v. C. ANGELICI, *La società per azioni. I. Principi e problemi*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da A. Cicu-F. Messineo-L. Mengoni, e continuato da P. Schlesinger, Milano, 2012, p. 197, che si chiede, in modo retorico, "se l'ampiezza delle alterazioni rispetto alla disciplina «generale» non privi in definitiva di un concreto guadagno conoscitivo il riferimento alla figura del contratto e non suggerisca allora di abbandonarlo". Per l'A. la questione è che "il confronto tra lo schema del «contratto» e la società per azioni riguarda in definitiva il modo in cui, con riferimento alle seconda, si svolge la «cooperazione» dell'autonomia privata e dell'ordinamento: una «cooperazione» in ogni caso *necessaria* e che, anche perciò, è in grado di evidenziare non soltanto lo specifico ruolo del secondo, ma pure il peculiare significato della prima nel nostro contesto". Cfr. per una critica a quest'Autore e per la riaffermazione degli aspetti contrattuali G.C.M. RIVOLTA, *Diritto delle società*, cit., p. 68 ss.; nonché, più di recente, G. VISENTINI, *La costituzione della società per azioni*, cit., p. 5; e per l'accentuazione del valore del contratto, nonostante la crisi di questo modello, v. G. COTTINO, *Le società di persone*, cit., p. 23 ss.

⁷ A favore della perdurante valenza di elementi contrattuali dopo la nascita (e durante la vita) della società v. il dibattito tra P.G. JAEGER-C. ANGELICI-A. GAMBINO-R. COSTI-F. CORSI, *Cassazione e contrattualismo societario: un incontro?*, in nota a Cass., 26 ottobre 1995, n. 11151, in *Giur. comm.*, 1996, II, p. 329; P. G. JAEGER, *L'interesse sociale*, cit., p. 145 ss.; F. GALGANO, *Contrattualismo e no*, cit., p. 1 ss.; ID., *Delle associazioni non riconosciute e dei comitati. Artt. 36-42, I, Delle persone e della famiglia*, in A. SCIALOJA-G. BRANCA (a cura di), *Commentario del codice civile*, Bologna-Roma, 1976, p. 27 ss.; G. OPPO, *Eguaglianza e contratto nelle società per azioni*, in *Riv. dir. civ.*, 1974, I, p. 495 ss.; in *Diritto delle società*, vol. II, Padova, 1992, p. 347 ss. ed in particolare p. 380 (da dove le citazioni); ID., *Le grandi opzioni della riforma e la società per azioni*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, I, p. 471 ss. (tra le opere più recenti); G. SCOGNAMIGLIO, *Tutela del socio e ragioni dell'impresa nel pensiero di Giorgio Oppo*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2012, I, p. 6, che riprende e rilancia l'opera dell'Autore citato in precedenza; G. TANTINI, *Le modificazioni dell'atto costitutivo nella società per azioni*, Padova, 1973, p. 64 ss. e p. 84 ss.; F. DI SABATO, *Manuale delle società*, cit., p. 51 ss. e p. 270; F. FERRARA-F. CORSI, *Gli imprenditori e le società*, Milano, 2011, p. 149 ss.; G.F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale. 2. Diritto delle società*, Torino, 2020, p. 2 ss.; R. BOLAFFI, *La società semplice*, cit., p. 220 ss.; D. PREITE, *L'«abuso» della regola di maggioranza nelle deliberazioni assembleari delle società per azioni*, Milano, 1992, p. 82 ss.; F. D'ALESSANDRO, *I titoli di partecipazione*, Milano, 1968, p. 87; U. FERRANTE, *Il problema della qualificazione della società*, cit., p. 148 ss.; V. BUONOCORE, *Le società. Disposizioni generali*, in *Il codice civile. Commentario*, diretto da P. Schlesinger, Milano, 2000, p. 19 ss.; G. MARASÀ, *Le società*, cit., p. 9 ss.; P. ABBADESSA, *Le disposizioni generali*, cit., p. 9 ss.; G.B. PORTALE, *Manca attuazione del conferimento in natura e limiti del principio di effettività del capitale nella società per azioni*, in *Riv. soc.*, 1998, p. 26 ss.; A. DALMARTELLO, *I rapporti giuridici interni nelle società commerciali*, Milano, 1937, p. 40 ss. e 70 ss.; ID., *L'esclusione dei soci dalle società commerciali*, Milano, 1939, p. 93 e p. 160; ID., *Società e snallagma*, in *Riv. dir. civ.*, 1937, p. 494 ss. e p. 504 ss.; G.G. AULETTA, *Il contratto di società*, cit., p. 56 ss.; P. SPADA, *La tipicità delle società*, cit., p. 88 ss., che, com'è noto, individua un binomio tra regolamento dell'operazione e rilievo reale che, però, non coinciderebbe col binomio contratto-organizzazione; D. CORAPI, *Gli statuti delle società per azioni*, Milano, 1971, p. 244 ss.; G.C.M. RIVOLTA, *Diritto delle società*, cit., p. 65 ss.; P. ZANELLI, *Gli atti e i verbali societari. Controlli e massime notarili*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. Galgano, Padova, 2006, p. 42 ss.;

può fare a meno di ammettere che all'inizio, ed in altri passaggi della vita della società, sia inevitabile riconoscerne il fondamento contrattuale⁸.

C. IBBA, *L'interpretazione degli statuti societari tra criteri oggettivi e criteri soggettivi*, in *Riv. dir. civ.*, 1995, I, p. 526 ss., ID., *La società a responsabilità limitata con un solo socio (commento al d. lg. 3 marzo 1993, n. 88)*, Torino, 1995, p. 14 ss. E di recente, con efficacia, v. F. DENOZZA, *Quattro variazioni sul tema "contratto, impresa e società, nel pensiero di Carlo Angelici"*, in *Giur. comm.*, 2013, I, 480 ss., dove, in polemica con C. Angelici, si assiste ad una rivalutazione sistematica, sia pure in funzione degli interessi in gioco, della contrattualità della società per azioni; A. CHIANTIA, *Natura contrattuale della società semplice*, in F. PREITE-C.A. BUSI (a cura di), *Trattato società di persone*, t. I, Torino, 2015, p. 203 ss.; per la dottrina francese, cfr. Y. GUYON, *Les sociétés*, Parigi, 1999, p. 15; p. 67 (dove si sottolinea come l'obbligazione di conferimento viene assunta nei confronti degli altri soci) e p. 388; L. GODON, *Les obligations des associés*, Parigi, 1999, p. 136; in giurisprudenza, Cass., 26 ottobre 1995, n. 11151, cit., p. 329.

In senso contrario al rilievo degli aspetti contrattuali v., soprattutto, A. GAMBINO, *Cassazione e contrattualismo*, cit., p. 328; ID., *Il principio di correttezza nell'ordinamento delle società per azioni: abuso di potere nel procedimento assembleare*, Milano, 1987, p. 87 ss.; ma anche S. PESCATORE, *Attività e comunione nelle strutture societarie*, Milano, 1974, p. 57 ss.; P. FERROLUZZI, *I contratti associativi*, Milano, 1971, p. 319 ss.; ID., *La «diversa assegnazione delle azioni»*, cit., p. 585 ss.; A. DE MARTINI, *Attuali prospettive della società per azioni sul piano nazionale e su quello europeo, in Temi rom.*, 1970, p. 449; C. ANGELICI, *La società nulla*, Milano, 1975, p. 88 ss.; ID., *Società per azioni*, in *Enc. dir.*, vol. XLII, Milano, 1990, p. 1030; ID., *Appunti sull'interpretazione degli statuti di società per azioni*, in *Riv. dir. comm.*, 1993, I, p. 810; ID., *La società per azioni*, cit., p. 193 ss.; ID., *Note minime su "La libertà contrattuale e i rapporti societari"*, in *Giur. comm.*, 2009, I, p. 403 ss.; L. CALVOSA, *La clausola di riscatto nella società per azioni*, Milano, 1995, p. 176 ss.; D. GALETTI, *Il recesso nelle società di capitali*, Milano, 2000, p. XVII e p. 7 ss.; per questo Autore le analogie fra certi aspetti societari e gli archetipi civilistici riguardanti il contratto "si fermano all'assonanza, necessitando i primi una ricostruzione dogmatica totalmente autonoma, e fondata sui principi dell'organizzazione", ciò che appunto l'Autore tenta di fare con riguardo al recesso; F. GUERRERA, *Illecito e responsabilità nelle organizzazioni collettive*, Milano, 1991, soprattutto p. 32 ss.; S. PACCHI PESUCCI, *Autotutela dell'azionista e interesse dell'organizzazione*, Milano, 1993, p. 16 ss.; P. REVIGLIONE, *Il trasferimento della quota di società a responsabilità limitata*, Milano, 1998, p. 26; D.U. SANTOSUOSSO, *Il principio di libera trasferibilità delle azioni*, Milano, 1993, p. 102 ss.; M. PERRINO, *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, Milano, 1997, p. 112 ss.; P. PISCITELLO, *Società di persone a struttura aperta e circolazione delle quote*, Torino, 1995, p. 28 ss.; G. FERRI JR., *Investimento e conferimento*, Milano, 1999, p. 25 ss.; G. GRIPPO, *Fondamenti di diritto delle società*, Padova, 2000, p. 5 ss.; M. LAMANDINI, *Società (nozione di)*, in N. ABRIANI (a cura di), *Diritto commerciale*, in *Dizionari del diritto privato*, promossi da N. Irti, Milano, 2011, p. 776; S. PATRIARCA-P. BENAZZO, *Diritto delle società*, Bologna, 2018, p. 3 s.; M. CIAN, *La società come struttura organizzativa per l'esercizio dell'attività produttiva*, in M. CIAN (a cura di), *Diritto commerciale*, vol. II, Torino, 2014, p. 11 ss. E più di recente, per l'affermazione con forza di un "istituzionalismo debole" v. M. LIBERTINI, *Ancora in tema di contratto, impresa e società. Un commento a Francesco Denozza, in difesa dello "istituzionalismo debole"*, in *Giur. comm.*, 2014, I, p. 669 ss., dove si afferma che il dibattito tra contrattualismo e istituzionalismo non si identifica con quello sugli interessi tutelati dalla disciplina societaria.

⁸C. ANGELICI, *La società per azioni*, cit., p. 202; per una valenza perpetua del dato contrattuale, v. G.C.M. RIVOLTA, *Diritto delle società*, cit., p. 65 ss.; e F. DENOZZA, *Quattro variazioni sul tema*, cit., p. 500, che sottolinea come l'impostazione contrattualistica dice una cosa più che ragionevole. Le regole devono essere concepite in modo da comprendere gli interessi di tutti i

Attraverso il negozio di sottoscrizione il socio entra a far parte della compagine sociale. Il che, per quanto qui interessa, assume rilievo sotto due profili. Egli, da un lato, è tenuto ad effettuare il conferimento, e, dall'altro, manifesta la volontà di unirsi agli altri soci.

Quanto al primo profilo, è noto che il conferimento rappresenta la prestazione del socio che si concretizza in un'attribuzione patrimoniale, la quale può assumere una duplice accezione⁹. Può trattarsi, stante la natura consensuale del contratto di società¹⁰, di un adempimento immediato (ef-

sogetti coinvolti e che, quindi, dovrebbero avere possibilmente gli stessi contenuti che questi stessi soggetti avrebbero dato loro, se avessero potuto formularle una per una, dopo averle tutte insieme contrattate.

⁹G. FERRI, *Delle società*, cit., p. 44, osserva come il significato giuridico della parola conferimento “non corrisponde al suo significato filologico: conferimento non significa consegna del bene o prestazione del servizio, ma semplicemente assunzione dell'obbligo di dare o di fare”; v. anche M. GHIDINI, *Società personali*, cit., p. 116; F. GALGANO, *Le società in genere. Le società di persone*, cit., p. 144. Per L. SALAMONE, *Il capitale e i conferimenti*, in C. IBBA e G. MARASÀ (a cura di), *Le società a responsabilità limitata*, vol. I, Milano, 2020, p. 35, nel codice civile risiederebbe una sinonimia tra “liberazione” e “attuazione”, mentre sarebbe stata più idonea la sinonimia tra “liberazione” ed “esecuzione”. In ogni caso, come accennato, appare più corretto parlare di prescrizione del diritto al conferimento, anziché di prescrizione del conferimento.

¹⁰Il contratto di società si perfeziona in base al principio contenuto nell'art. 1376 c.c. con il solo consenso delle parti, senza che i conferimenti debbano essere indefettibilmente eseguiti al momento della stipulazione del contratto stesso, onde non ne condizionano il perfezionamento. Sottolineano la natura consensuale del contratto di società, A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, cit., p. 36 ss.; P. GRECO, *Le società nel sistema legislativo italiano*, cit., p. 37; M. GHIDINI, *Società personali*, cit., p. 85. Cfr., in argomento, F. DI SABATO, *Manuale delle società*, cit., p. 56 ss., che segnala con efficacia i dubbi in cui si imbattono dottrina e giurisprudenza, ma conclude a favore del carattere consensuale. In tal senso v., anche, ID., *Quando va effettuato il versamento dei tre decimi?*, in *Riv. dir. imp.*, 1993, p. 97 ss.; e Cass., 26 gennaio 1996, n. 611, in *Giur. comm.*, 1996, II, p. 651 ss., con nota di M. MALTONI, *Consensualità del contratto di sottoscrizione e qualificazione giuridica dell'obbligo di versamento contestuale dei tre decimi: spunti di riflessione*; in *Società*, 1996, p. 892 ss., con nota di F. ZUCCONI, *Consensualità del contratto di sottoscrizione di azioni di nuova emissione*; G.B. PORTALE, *Principio consensualistico e conferimento di beni in proprietà*, in *Riv. soc.*, 1970, p. 913 ss.; oltre alla già citata opera *Mancata attuazione*, cit., p. 62; F. GALGANO, *Società (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, vol. XLII, Milano, 1990, p. 870; P. FERRO-LUZZI, *I contratti associativi*, cit., p. 315 ss.; O. CAGNASSO, *La società semplice*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da R. Sacco, Torino, 1998, p. 98. A favore della natura reale del contratto cfr. A. PACIELLO, *Considerazioni sulla struttura del contratto di sottoscrizione*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 1983, I, p. 91 ss., ove altri riferimenti. Nel senso dell'esistenza di un contratto atipico v. U. BELVISO, *Realità e consensualità del contratto di sottoscrizione*, in *Giur. comm.*, 1981, II, p. 328 ss.; ID., *Le modificazioni dell'atto costitutivo nella società per azioni*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, vol. 17, Torino, 1985, p. 93.

Il principio consensualistico, naturalmente, va applicato anche all'ipotesi di sottoscrizione delle partecipazioni in sede di aumento del capitale. Sulla scorta dell'opinione prevalente (cfr., fra i tanti, G.G. AULETTA, *Il contratto di società*, cit., p. 38; M. GHIDINI, *Società personali*, cit., p. 88 ss.; E. BOCCHINI, *I vizi della costituzione e la «nullità della società per azioni»*, Napoli, 1977, p. 140 nota 74), è da ritenere che nella deliberazione di aumento del capitale sia contenuta la

fetto reale), come accade quando viene trasferito subito il denaro o un bene, oppure di un adempimento differito nel tempo (effetto obbligatorio)¹¹. In quest'ultimo caso, il socio assume su di sé l'obbligazione di effettuare il conferimento¹².

Quanto al secondo profilo, va osservato che con il negozio di sottoscrizione si crea, come accennato, un legame che unisce ciascun socio agli altri e che, ovviamente, coinvolge tutti i soci esistenti in quel momento¹³. Co-

proposta ai nuovi contraenti di entrare a far parte dell'originario contratto. Per cui, allorché questi ultimi sottoscrivono le nuove partecipazioni, diventano automaticamente parti dell'originario contratto.

¹¹ Così F. DI SABATO, *Capitale e responsabilità interna nelle società di persone*, Napoli, 1969, p. 50, che sottolinea che la prestazione "conferimento" costituisce un effetto del contratto di società, che può realizzarsi immediatamente (effetto reale), o può essere differita nel tempo (effetto obbligatorio); e in quest'ultimo caso la prestazione promessa può essere eseguita istantaneamente (conferimento di credito) o continuativamente (conferimento del godimento di un bene o di servizi). Onde può dirsi, sotto questo profilo, che "conferimento" è l'effetto reale od obbligatorio del contratto di società a carico del socio. E la circostanza che il bene promesso, o l'utilità oggetto del conferimento sia in alcuni casi solo futura, e non consegua immediatamente alla stipulazione del contratto, non esclude l'esistenza attuale del conferimento, che è sempre effetto immediato del contratto, anche se la sua realizzazione può essere differita. In argomento v. A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, cit., p. 37; G. COTTINO, *Le società di persone*, cit., p. 86; F. D'ALESSANDRO, *La società per azioni*, in AA.VV., *Diritto commerciale*, Bologna, 1993, p. 243. G.A. RESCIO, *I conferimenti*, in G. MEO-P. PETTITI-G.A. RESCIO-R. VIGGIANI, *Costituzione, modificazione dell'atto costitutivo e operazioni sul capitale sociale*, in *Società di capitali*, diretta da R. Rordorf, Milano, 2018, p. 177 ss.; P. SIMONETTI-A DE TORRES, *I conferimenti ed il capitale sociale*, in F. PREITE-C.A. BUSI (a cura di), *Trattato società di persone*, t. 1, Torino, 2015, p. 412 s.; G. FESTA FERRANTE, *I conferimenti*, in F. PREITE-C.A. BUSI (a cura di), *Trattato società di persone*, vol. 1, Torino, 2015, p. 576 s.

¹² G. COTTINO, *Le società di persone*, cit., p. 86, sottolinea che "il conferimento non è altro adempimento che la prestazione cui il socio è tenuto con e per il suo ingresso in società: non è perciò necessariamente contenuto nella stipulazione del contratto e nemmeno necessariamente *ab origine* determinato"; F. D'ALESSANDRO, *La società per azioni*, cit., p. 243, osserva che il carattere consensuale del contratto di società va conciliato col fatto che, come si vedrà nel testo, l'oggetto del conferimento non si trasferisce sempre subito e che, quindi, è più corretto affermare che il socio si impegna ad effettuare il conferimento.

¹³ Cfr., soprattutto, A. DALMARTELLO, *I rapporti giuridici*, cit., p. 40 ss. e p. 70 ss.; ID., *L'esclusione dei soci*, cit., p. 93 e p. 160; ID., *Società e sinallagma*, cit., p. 494 ss. e p. 504 ss. V., inoltre, R. BOLAFFI, *La società semplice*, cit., p. 108 ss. e p. 220 ss.; G.C.M. RIVOLTA, *La partecipazione sociale*, Milano, 1964, p. 239; e, più di recente, ID., *Diritto delle società*, cit., p. 66, dove si pone in luce, in modo chiaro, che questo rapporto tra soci non scompare nel corso della vita della società, né si trasfonde nel rapporto tra socio ed organizzazione. L'autore afferma che "la «collettività» non annulla i singoli, né cancella il rapporto intercorrente tra loro; ma, entificata, si pone come strumento voluto da quelli, per l'attuazione degli obblighi e la realizzazione degli scopi fondati sul rapporto stesso"; nonché F. DENOZZA, *Quattro variazioni sul tema*, cit., p. 481, che sottolinea che le società per azioni "non nascono e non sopravvivono per decreto, ma solo per volontà di alcuni soggetti che decidono di costituirle e alimentarle (nell'attuale contesto economico è ben difficile immaginare una società per azioni che possa non dico svilupparsi, ma

m'è stato affermato con efficacia, "ogni socio si obbliga, infatti, al conferimento e alla collaborazione a condizione che gli altri soci si obblighino alle

anche solo sopravvivere in una situazione in cui nessuno voglia partecipare ad essa come socio"); v. anche V. BUONOCORE, *Le società*, cit., p. 19 ss. Orientati in tal senso sembrano anche G. FIERLI, *Della società chiamata accomandita*, cit., p. 46 (che, sia pur con riguardo alla società in accomandita, precisa che la "Società porta seco, che i soci abbiano fra loro fiducia e che uno abbia il tacito mandato di obbligar l'altro"); F. GALGANO, *Sub art. 1420*, in F. GALGANO-F. PECCENINI-M. FRANZONI-D. MEMMO-R. CAVALLO BORGIA, *Della simulazione, Della Nullità del contratto, Della Annullabilità del contratto. Artt. 1414-1446, IV, Delle obbligazioni*, in F. GALGANO (a cura di), *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1998, p. 157 ss.; F. CHIOMENTI, *La revoca delle deliberazioni assembleari*, Milano, 1975, p. 2 ss., secondo cui (p. 9) dalla peculiarità del rapporto corporativo, dato dal fatto che "uno dei soggetti è considerato «parte dell'altro», discende una *posizione interna*, sia del rapporto, sia dei soggetti, che è ragione di un complesso di principi relativi alla creazione di ulteriori rapporti fra di essi" (cfr. anche p. 88 ss.); P.G. JAEGER *L'interesse sociale*, cit., p. 178 ss. e p. 197 ss. Per qualche cenno in tal senso v., pure, C. ANGELICI, *Rapporti sociali e regole di correttezza*, in *Giur. comm.*, 1992, I, p. 1013 ss.; ed in G.B. FERRI-C. ANGELICI, *Studi sull'autonomia dei privati*, Torino, 1997, p. 394 ss., che parla di rapporti sociali giuridicamente rilevanti, pur manifestando la propria preferenza a favore di un approccio strettamente tipologico del discorso; L. STANGHELLINI, *I limiti statutari alla circolazione delle azioni*, Milano, 1997, p. 295 ss., che sottolinea come l'esperienza dimostri "quanto fra i soci di una società non vi sia reciproca indifferenza". L'Autore, inoltre (p. 298), ritiene che la relazione economica fra soci, pur essendo meramente eventuale, "assume, quando in concreto vi sia, una rilevanza assolutamente decisiva."; ammette l'esistenza di rapporti tra soci, pur ponendoli al di fuori del contratto, anche D. GALLETTI, *Il recesso nelle società*, cit., p. 29; v., inoltre, P. REVIGLIONE, *Il trasferimento della quota*, cit., p. 28 ss., anche se come elemento eventuale; D. PREITE, *L'abuso della regola*, cit., p. 8 ss. e p. 146 ss. Per la dottrina statunitense v. F.H. EASTERBROOK-D.R. FISHEL, *L'economia delle società per azioni*, Milano, 1996, p. 18. Per altri riferimenti v. N. ROCCO DI TORREPADULA, *Partecipazione in società e revocatoria*, Milano, 2001, p. 269 ss. Sono schierati contro l'esistenza e rilevanza di rapporti tra soci S. SOTGIA, *Apparenza giuridica e dichiarazioni alla generalità*, Roma, 1930, p. 168 ss.; U. FERRANTE, *Il problema della qualificazione*, cit., p. 146 ss.; A. CARLO, *Il contratto plurilaterale*, cit., p. 25 ss. e p. 105 ss.; A. GAMBINO, *Il principio di correttezza*, cit., p. 43; S. PESCATORE, *Attività e comunione*, cit., p. 58 ss.; A. DE MARTINI, *Attuali prospettive della società*, cit., p. 449; C. ANGELICI, *La società nulla*, cit., p. 251 ss.; ID., *Società per azioni*, cit., p. 1030; G. GRIPPO, *Fondamenti di diritto*, cit., p. 5 ss.; L. CALVOSA, *La clausola di riscatto*, cit., p. 176. Per la critica a tale negazione, cfr. A. DALMARTELLO, *Società e sinallagma*, cit., p. 516, secondo il quale non è detto che "la presenza della società, persona giuridica, sleghi i singoli soci dal reciproco vincolo che tra essi si è costituito, e ne stacchi, in certo qual modo, le singole vicendevoli obbligazioni". Anzi, la società (p. 517) "non spoglia i soci dei loro diritti contrattuali, ma ne cura l'attuazione, e quindi li afferma". V. in argomento anche P.G. JAEGER, *L'interesse sociale*, cit., p. 179, il quale osserva che "qualifica contrattuale della società indica [...] che solo gli interessi dei soci assumono rilevanza nella disciplina, e che la disciplina stessa è dettata a tutela di tali interessi; e dunque con riguardo alla protezione di tutti i contraenti, che la libertà di tutti incontra dei limiti. Ma questi limiti sono inerenti alla norma di ogni contratto, dove l'elemento libertà e l'elemento vincolo giuridico trovano composizione"; nonché F. DENOZZA, *Quattro variazioni sul tema*, cit., p. 500, che, partendo dall'idea che non esisterebbero nella società per azioni interessi diversi da quelli delle varie parti coinvolte, arriva alla conclusione che l'impostazione capitalistica è quella che meglio riflette la realtà di una società per azioni al servizio dello sviluppo di una società capitalistica.

medesime prestazioni”¹⁴. E, si badi bene, tale obbligo viene assunto nei confronti degli altri soci¹⁵.

Sul piano pratico, ciò si traduce nel fatto che “i soci non si appropriano delle prestazioni del consocio (al contrario di quel che accade nei contratti di scambio), ma hanno unicamente il diritto di pretendere che il conferimento promesso sia devoluto da ogni socio alla società”¹⁶.

Si è aggiunto, poi, che “gli impegni vengono pattuiti reciprocamente fra i soci ma, siccome, nel nostro ordinamento ... dal contratto di società nasce un’organizzazione a cui è attribuita una distinta soggettività, l’obbligazione di conferire si considera assunta direttamente verso la società, alla quale spetta la titolarità del corrispondente credito”¹⁷.

Ecco perché la destinataria materiale del conferimento è la società¹⁸,

¹⁴ Così A. DALMARTELLO, *Società e sinallagma*, cit., p. 506, che, però, tiene a precisare che l’idea di uno scambio di obbligazioni deve essere presa in considerazione in senso atecnico, mentre sarebbe più corretto riferirsi alla reciproca connessione tra le obbligazioni dei soci.

¹⁵ Così G. FERRI, *Delle società*, cit., p. 133; G. COTTINO-R. WEIGMANN, *Le società di persone*, in G. COTTINO-M. SARALE-R. WEIGMANN, *Società di persone e consorzi*, in *Trattato di diritto commerciale*, diretto da G. Cottino, vol. III, Padova, 2004, p. 96. In senso contrario v., però, Cass., 5 maggio 1988, n. 3324, in *Fallimento*, cit., p. 965.

¹⁶ A. DALMARTELLO, *Società e sinallagma*, cit., p. 514. Il diritto di ciascun socio di ottenere che gli altri soci effettuino il conferimento viene esercitato per il tramite della società cui è delegato questo compito. Tuttavia, si vedrà che, a certe condizioni, ciascun singolo socio adempiente può assumere un’iniziativa nei confronti del socio inadempiente rispetto al conferimento: cfr., in generale, A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, cit., p. 205 ss.; L. VALERI, *Sentenza in luogo di atto pubblico nella costituzione di società per azioni*, in *Riv. dir. comm.*, 1943, I, p. 254; G. FERRI, *Delle società*, cit., p. 134, che ritiene che il singolo socio, pur se la pretesa è di spettanza della collettività, abbia dei mezzi di tutela di fronte alla mancata esecuzione dei conferimenti da parte degli altri soci; Y. GUYON, *Les sociétés*, cit., p. 165; *contra* A. CARLO, *Il contratto plurilaterale*, cit., p. 28, nota 8, ma v., poi, favorevolmente a p. 243, nota 13; A. GAMBINO, *Il principio di correttezza*, cit., p. 118, nota 27. La posizione attiva del singolo socio trova fondamento nel fatto che ciascun socio si obbliga nei confronti degli altri (singolarmente) ad effettuare il conferimento ed a mantenerlo fermo per tutto il periodo di durata della società. Sicché, in virtù di questo vincolo di natura contrattuale, ogni socio ha interesse a che gli altri eseguano la loro prestazione, posto che dal complesso delle prestazioni viene facilitato il raggiungimento dello scopo comune. È proprio per questo motivo che l’apporto è messo in comune.

¹⁷ Così G. COTTINO-R. WEIGMANN, *Le società di persone*, cit., p. 96 s.; nonché M. MARULLI, *I conferimenti*, in G. COTTINO (a cura di), *La società in generale. Le società di persone. Le società tra professionisti*, in *Nuova giurisprudenza di diritto civile e commerciale*, collana fondata da W. Bigiavi, Torino, 2014, p. 320.

¹⁸ M. MARULLI, *I conferimenti*, cit., p. 323, sottolinea come vada valorizzato il fatto che, a fronte dell’obbligo che i soci assumono l’uno verso l’altro per mezzo della conclusione del contratto e con l’impegnarsi per l’esercizio in comune di un’attività economica, il conferimento è preordinato a dotare la società dei mezzi patrimoniali necessari per lo svolgimento di quell’attività e che sia appunto la società il soggetto destinatario della relativa prestazione.

mentre il corrispettivo effettivo va attribuito al socio e consiste (non nell'altrui conferimento ma) nella partecipazione sociale¹⁹. Quest'ultima rappresenta il grado di presenza del socio all'interno dell'organizzazione e l'elemento necessario alla realizzazione della causa giuridica finale (esercizio in comune di un'attività economica allo scopo di dividerne gli utili). In questa direzione causa giuridica e causa economica coincidono²⁰: nel senso che in entrambe le situazioni la causa del negozio di sottoscrizione è costituita, in definitiva, dall'acquisto della partecipazione sociale.

In ultima analisi, per ovvio che possa apparire, un soggetto partecipa ad un contratto sociale, non per stare insieme ad altri soci, ma per divenire socio di una società²¹. Il socio effettua la sua prestazione (conferimento) per consentire l'esercizio in comune di un'attività economica allo scopo di dividerne gli utili (art. 2247 c.c.) (causa finale). E lo fa perché è convinto che questo scopo sia raggiungibile attraverso la prestazione degli altri associati (causa intermedia)²².

In altri termini, l'esecuzione del conferimento da parte di tutti i soci è lo strumento per l'esercizio in comune dell'attività. Ciò sta a significare che lo scopo comune indica la direzione verso cui sono dirette le prestazioni, ma rappresenta anche il punto d'unione delle stesse²³. Ne discende che è in-

¹⁹ V. BUONOCORE, *Le situazioni soggettive dell'azionista*, Napoli, 1960, p. 85 ss.; E. SIMONNETTO, *Società, contratti a prestazione corrispettive e dividendo*, cit., p. 512 ss.; ID., *Il contratto di società come contratto a prestazioni corrispettive*, in *Dir. fall.*, 1977, I, p. 196 ss.; A. DALMARTELLO, *Società e sinallagma*, cit., p. 515 ss.; P. ABBADESSA, *Le disposizioni generali*, cit., p. 6 ss.; F. DI SABATO, *Manuale delle società*, cit., p. 53 ss.; G. FERRI JR., *Investimento e conferimento*, cit., p. 36, che, sia pure in una impostazione "unilaterale" della fattispecie, individua nella *partecipazione sociale* il "referente societario" di tale vicenda; in giurisprudenza v. Cass., 5 novembre 1999, n. 12317, in *Rep. foro it.*, 1999, v. Revocatoria, n. 533, che esclude la "sinallagmaticità in senso stretto", e parla di "commutatività"; cfr. AA.VV., *Società di persone*, *, in *Casi e materiali di diritto commerciale*, collana diretta da F. Bonelli, V. Buonocore, G. Castellano, R. Costi, F. d'Alessandro, P. Ferro-Luzzi, A. Gambino, P.G. Jaeger, Milano, 1980, p. 5, nota 5, ove altri riferimenti.

²⁰ *Contra*, però, A. DALMARTELLO, *Società e sinallagma*, cit., p. 506.

²¹ N. ROCCO DI TORREPADULA, *Partecipazione in società*, cit., p. 293.

²² V. A. GRAZIANI, *Questioni sulle società*, cit., p. 515; ID., *Diritto delle società*, cit., p. 35 ss., che sottolinea come l'influenza di un'obbligazione sull'intero contratto si realizza attraverso il diaframma dello scopo comune e del rapporto di collaborazione da esso ingenerato tra i soci. Non vi è corrispettività tra le obbligazioni dei soci; l'obbligo di ognuno di essi non è, infatti, che il mezzo per il raggiungimento di tale scopo comune. Affermazioni riprese e rilanciate di recente da G. COTTINO, *Le società di persone*, cit., p. 231; v., anche, G. SCADUTO, *L'exceptio non adimpleti contractus nel diritto civile italiano*, in *Annali del Seminario giuridico della R. Università di Palermo*, vol. VIII, Palermo, 1921, p. 84. Per alcuni spunti nella direzione di quanto sostenuto nel testo v. R. BOLAFFI, *La società semplice*, cit., p. 216 ss.

²³ M. GHIDINI, *Società personali*, cit., p. 83, osserva che il sacrificio di ogni parte (espresso dalla esecuzione della prestazione promessa) troverà il suo corrispettivo non già nella esecuzione

dubitabile che l'interesse del socio non è soddisfatto, di per sé, dalla presenza di altri soci o dal conferimento effettuato dagli altri soci, bensì dallo svolgimento in comune dell'attività economica. È indubitabile, altresì, che questo scopo lo si raggiunge attraverso i conferimenti di più soggetti. Sicché l'interesse finale del socio è soddisfatto attraverso la realizzazione dell'interesse mediato che è costituito dall'esecuzione dei conferimenti da parte degli altri soci. Ecco perché il singolo socio, che non è corresponsabile per l'inadempimento di un consocio²⁴, ha interesse che tutti, come lui, effettuino il conferimento²⁵.

Diviene abbastanza evidente, in sostanza, che la questione concernente il rapporto tra i soci, da un lato, non rappresenta un fenomeno puramente descrittivo e, dall'altro lato, si concretizza nell'attribuire valore al rapporto tra causa intermedia e causa finale. Qualora questo rapporto, come sembra preferibile ritenere, sia particolarmente intenso, per cui la causa mediata si pone all'interno della causa finale come elemento strutturale, il legame tra i soci assume una valenza esterna sul piano giuridico sia tra i soci stessi, sia tra questi e la società.

La conseguenza pratica più evidente di quest'impostazione è che esistono in capo ai soci diritti e doveri reciproci²⁶. Per cui, ad esempio, il socio può pretendere per il tramite dell'organizzazione, ed in certe situazioni finanche direttamente, come si vedrà, che un altro socio esegua il conferi-

ne delle prestazioni promesse dalle altre parti, ma soltanto nel conseguimento dello scopo. Così quest'ultimo individua la funzione dinamica della società, e spezza il nesso di corrispettività tra le prestazioni dei soci, nei loro reciproci confronti, sostenendo che il nesso medesimo intercorre tra le prestazioni di ogni singolo socio e la (possibilità della) realizzazione dello scopo.

²⁴ V. la Relazione al codice civile par. 1009, che illustra le ragioni dell'esclusione di questa corresponsabilità.

²⁵ Questo discorso non contraddice il fatto che le motivazioni dell'ingresso in società dei soci possano essere varie: cfr., sul tema, F. DI SABATO, *Manuale delle società*, cit., p. 229. Quello a cui ci si riferisce nel testo è l'interesse racchiuso nello strumento prescelto per raggiungere i propri obiettivi personali.

²⁶ È opportuno evidenziare che chi fa ricorso alla nozione di reciprocità per identificare il rapporto esistente tra i soci finisce, in sostanza, per riconoscere l'esistenza di questo legame. È evidente, poi, che il tutto si traduce nel chiarire i termini esatti di questa nozione. Per il riferimento alla reciprocità cfr. P. ABBADESSA, *Le disposizioni generali*, cit., p. 7; E. RIMINI, *La mancata attuazione dei conferimenti in natura nelle società per azioni*, Milano, 1993, p. 17; A. GRAZIANI, *Questioni sulle società*, cit., p. 515; G. SCADUTO, *L'exceptio non adimpleti contractus*, cit., p. 84; e, a quanto sembra, anche C.M. BIANCA, *Diritto civile. 3. Il contratto*, Milano, 2000, p. 489; C. REGANUT-MOUTIER, *La notion d'apport en jouissance*, Parigi, 1994, p. 181. *Contra*, nel senso che l'obbligo di conferimento sussista nei confronti della società e non degli altri soci, M. MIOLA, *Conferimento*, in N. ABRIANI (a cura di), *Diritto commerciale, in Dizionario del diritto privato*, promossi da N. Irti, Milano, 2011, p. 234; Cass., 5 maggio 1998, n. 3324, cit., p. 965.

mento dovuto²⁷. E l'esecuzione del conferimento è un diritto-dovere che non è disponibile da nessuno, né dal socio singolarmente, né dalla società. Il che è dimostrato dal fatto che non è possibile la liberazione dei soci dall'obbligo di effettuazione del conferimento, persino con il consenso unanime di tutti, stante l'essenzialità di quest'ultimo per tutto l'arco di durata della società²⁸. Né, d'altro canto, la società può rifiutare il conferimento da parte del socio.

Nonostante quest'essenzialità, tuttavia, il conferimento, come accennato, può essere eseguito non necessariamente tutto e subito. Nel senso che, ad esempio, allorché il conferimento è in denaro, il socio, all'atto del negozio di sottoscrizione, può effettuarlo solo in parte (venticinque per cento), rimanendo obbligato per il resto (cfr. artt. 2342, co. 2, 2439, co. 1, 2464, co. 4 e 2481 *bis*, co. 4, c.c.).

Quando il conferimento all'inizio non è integrale si genera un credito della società nei confronti del socio. E da qui nasce principalmente il problema, dato che, se il conferimento può essere fatto in un momento successivo²⁹, il relativo diritto è soggetto agli effetti della prescrizione³⁰.

²⁷ Oltre agli autori in precedenza citati (nota 16), v. G. FERRI, *Della società*, cit., p. 134, che osserva come il socio abbia dei mezzi di tutela di fronte alla mancata esecuzione dei conferimenti da parte degli altri soci; G. COTTINO-R. WEIGMANN, *Le società di persone*, cit., p. 96, dove si sottolinea, come già visto, che l'impegno di conferimento è pattuito reciprocamente fra i soci, ma l'obbligazione di conferire si considera assunta direttamente verso la società alla quale spetta la titolarità del corrispondente credito. In senso contrario v. M. MARULLI, *I conferimenti*, cit., p. 321, che afferma che il conferimento è atto che si perfeziona non nei confronti dei soci, ma nei confronti della società, che ne è la definitiva beneficiaria e che ha perciò titolo per pretendere l'adempimento.

²⁸ Si è soliti dire che i conferimenti sono essenziali sia per la costituzione della società, sia nel corso dello svolgimento del rapporto, sia per la conservazione della partecipazione del singolo socio alla società: così F. DI SABATO, *Manuale delle società*, cit., p. 7; F. GALGANO, *Società (dir. priv.)*, cit., p. 870, il quale precisa che solo al termine della vita della società ciascun socio potrà riavere "il bene conferito o il suo controvalore in danaro (lo riavrà, s'intende, se l'esercizio dell'attività economica non si sarà concluso in perdita); ma, per tutta la durata della società, i beni conferiti formano – secondo l'espressione che il codice civile ripete per ogni tipo di società – il «patrimonio sociale» o «il patrimonio della società»". Cfr., inoltre, G. MARASÀ, *Le società*, cit., p. 107 s., e p. 158 ss. V., anche, nel senso del testo L. PARRELLA, *Versamenti in denaro dei soci e conferimenti nelle società di capitali*, Milano, 2000, p. 1 ss. Per un rilancio di questi argomenti v., di recente, G.C.M. RIVOLTA, *Diritto delle società*, cit., p. 13 ss.

L'inammissibilità della liberazione dei soci dall'obbligo di effettuazione dei conferimenti è dimostrata, oltre che sul piano strutturale, anche dalla sanzione penale che colpisce gli amministratori che restituiscono i conferimenti ai soci o li liberano dall'obbligo di eseguirli (art. 2626 c.c.). Si tratta di un tema su cui si ritornerà al termine del lavoro (Capitolo 3, par. 7).

²⁹ Cfr. F. DI SABATO, *Capitale e responsabilità*, cit., p. 50.

³⁰ La questione non riguarda, ovviamente, i versamenti in conto futuro aumento del capitale sociale, posto che in questo caso la sequenza logica è invertita. Qui il versamento è effettuato

Ora è bene avvertire da subito che la questione tocca in egual misura ogni tipo di società. E quindi, riguarda sia le società di persone, sia le so-

prima della sua imputazione a capitale e, quindi, non sorge alcun credito della società, ma si pone, se mai, l'opposto tema del credito di restituzione da parte del socio. Sugli apporti in conto capitale v. F. DI SABATO, *Diritto delle società*, cit., p. 445, che, con specifico riguardo ai versamenti in conto capitale, osserva come i soci assoggettano spontaneamente queste somme ad un vincolo di indisponibilità analogo a quello del capitale, rinunciando alla restituzione di esse. La fattispecie, per F. DI SABATO, è configurabile, quindi, come un'offerta unilaterale irrevocabile di sottoscrizione che verrà accettata – e si perfezionerà, quindi, il contratto di sottoscrizione – quando il capitale sarà stato aumentato. In argomento v., anche, P. ABBADESSA, *Il problema dei prestiti dei soci nelle società di capitali: una proposta di soluzione*, in *Giur. comm.*, 1988, I, p. 497 ss.; F. CHIOMENTI, *Ancora sugli apporti di capitale di rischio effettuati dai soci in forma diversa dai conferimenti*, in *Riv. dir. comm.*, 1981, II, p. 239 ss.; G.B. PORTALE, *Appunti in tema di versamenti in conto futuri aumenti di capitale eseguiti da un solo socio*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 1995, I, p. 95 ss.; P. SPADA, *Reintegrazione del capitale reale senza operare sul nominale*, in *Giur. comm.*, 1978, I, p. 36. Il pericolo della prescrizione, viceversa, dovrebbe essere solo teorico per quanto riguarda il sovrapprezzo, il quale va versato, come si vedrà a breve, integralmente al momento della sottoscrizione: cfr. F. D'ALESSANDRO, *La società per azioni*, cit., p. 244; L. SALAMONE, *Il capitale e i conferimenti*, cit., p. 356.

Dubbi, viceversa, sorgono per l'ipotesi di impegni assunti dai soci di versamenti a fondo perduto (cc.dd. apporti di quasi capitale). Com'è noto, i soci non possono essere costretti a versamenti ulteriori rispetto ai conferimenti. Per questo motivo, F. DI SABATO, *Diritto delle società*, cit., p. 446, ritiene nulla per impossibilità giuridica dell'oggetto la delibera che impone al socio di fare dei versamenti contro la sua volontà. I versamenti a fondo perduto vengono effettuati, di solito, da tutti i soci in proporzione del capitale da ciascuno posseduto, spontaneamente e senza il vincolo di destinazione delle relative somme, né obbligo della società di restituzione.

A diversa conclusione deve giungersi qualora si ritenga legittima la delibera di una società, adottata all'unanimità, che preveda l'obbligo dei soci di effettuare il versamento di somme di denaro a fondo perduto: in questo senso, Trib. Roma, 9 maggio 2017, in *Società*, 2018, p. 603, con nota critica di A. POSTIGLIONE, *Sull'obbligo di apporto del "quasi capitale"*; cfr., anche, Cass., 2 febbraio 2018, n. 2623, in *Foro it.*, 2018, I, c. 1237, secondo cui sarebbe legittima la clausola di uno statuto di una società consortile per azioni che, con deliberazione unanime, ponga a carico dei consorziati l'obbligo di eseguire nuovi conferimenti in caso di perdita; *contra* Cass., 4 novembre 1982, n. 5787, in *Foro it.*, 1983, I, c. 1657. In questi casi, sul presupposto che quella gravante sul socio sia una vera e propria obbligazione non ancora adempiuta e da eseguire in qualsiasi momento, si potrebbe porre un problema di prescrizione al pari di quanto avviene per il conferimento; e, v., infatti, Cass., 26 marzo 2003, n. 4455, in *Rep. foro it. online*, che parla di prescrizione con riguardo alle obbligazioni previste dall'atto costitutivo a carico del socio inadempiente all'obbligo di conferire prodotti in cooperativa. Sta di fatto che restano i dubbi sull'invalidità per illiceità di una delibera in tal senso, su cui v. le osservazioni di A. POSTIGLIONE, *Sull'obbligo di apporto del "quasi capitale"*, cit., p. 614. Sui versamenti dei soci a vario titolo v. di recente Cass., 20 aprile 2020, n. 7919, in *Riv. dott. comm.*, 2020, p. 440.

Un problema di prescrizione potrebbe sussistere, poi, per le prestazioni accessorie non consistenti in denaro (*ex art. 2345, comma 1°*, c.c.). Secondo l'opinione preferibile (cfr., fra i tanti, F. DI SABATO, *Diritto delle società*, cit., p. 222) l'assunzione di prestazioni accessorie non darebbe luogo ad un conferimento distinto, ma costituirebbe l'esplicazione dello stesso rapporto sociale. Sicché la qualità di socio attrarrebbe alla disciplina societaria queste prestazioni, alle quali si dovrebbe applicare, se non incompatibile, la disciplina dei corrispondenti tipi contrattuali. Cfr. in argomento anche G.F. CAMPOBASSO, *Manuale di diritto commerciale*, Torino, 2017, p. 181.

cietà di capitali. Ciononostante un punto di differenziazione è immediatamente percepibile. Il riferimento non è al conferimento in quanto tale, e neppure all'incidenza della prescrizione, ma agli effetti che derivano dalla maturazione di quest'ultima sul versante societario. Il che dipende, ovviamente, dalla particolare attenzione che nelle società di capitali viene dedicata alla copertura del capitale. Ne discende che il discorso può proseguire in via generale per tutte le società, salvo ad andare a fondo, talvolta, in alcune problematiche che riguardano solo le società di capitali.

3. *Sui caratteri particolari dell'obbligazione relativa al conferimento; sul significato di richiedibilità del credito della società; sulla condizione di quiescenza dell'obbligazione*

Le osservazioni che precedono toccano alcuni aspetti di vertice dell'assetto societario e permettono di introdurre il discorso. Per affrontare e risolvere il problema della prescrizione del conferimento, però, non è possibile procedere solo sul versante societario, ma è necessario ampliare l'orizzonte dell'indagine al diritto delle obbligazioni.

Quando si parla di obbligazione contenente la prestazione di conferire si dovrebbe aver cura di aggiungere subito che si tratta di un'obbligazione del tutto particolare.

Addirittura, per qualcuno³¹, si sarebbe al cospetto non di una vera e propria obbligazione, ma di un puro dovere di comportamento del socio. Si afferma, più precisamente, che durante la fase fisiologica della società il conferimento costituirebbe un mero dovere di condotta, una semplice promessa, che assumerebbe la veste di investimento e la cui violazione sarebbe sanzionata solo sul piano risarcitorio. Al contrario, nella fase di liquidazione l'insufficienza del patrimonio trasformerebbe il conferimento in una vera e propria obbligazione realizzabile coattivamente³².

³¹ G. FERRI JR., *Investimento e conferimento*, Milano, 1999, p. 7 ss., il quale, peraltro, respinge la tendenza ad inquadrare "il conferimento in società per azioni come una *vicenda* essenzialmente bilaterale, ed in particolare *traslativa*, la quale implica, cioè, un trasferimento di *beni* dal socio conferente alla società". Va segnalato che si tratta di una teoria sorta prima della riforma delle società di capitali del 2003.

³² Per G. FERRI JR., *Investimento e conferimento*, cit., p. 204 s., quest'impostazione troverebbe conferma nell'esame della disciplina positiva. Ed in particolare solo in fase fallimentare (art. 150 l.f.) vi sarebbe la possibilità di ingiungere ai soci di effettuare i versamenti ancora dovuti, cioè di ottenere coattivamente l'importo corrispondente al versamento promesso. Secondo l'Autore, l'esplicito riferimento al decreto ingiuntivo toglierebbe ogni dubbio "in ordine alla circo-

In sostanza, il debito da apporto non rappresenterebbe un'obbligazione pecuniaria e la società non sarebbe titolare di un credito, così spiegandosi perché lo stesso non sia produttivo di interessi³³.

Quest'impostazione, però, non convince ed è stata efficacemente confutata sulla base di varie argomentazioni.

Basta ricordare che l'apporto del socio è espressamente rappresentato come obbligo di eseguire i conferimenti (art. 2253, co. 1, c.c.). E che nessuno mai ha dubitato del fatto che l'inadempimento del socio potesse essere sanzionato sul piano dell'esecuzione coattiva (art. 2910, co. 1, c.c.)³⁴, a dimostrazione che si è in presenza di una vera e propria obbligazione a carico di quest'ultimo. Eventualità che (dopo la riforma del 2003) è testualmente prevista (artt. 2344 e 2466 c.c.). A fronte del mancato conferimento, infatti, è sempre possibile l'azione esecutiva da parte della società a danno del socio, oltre, ovviamente, all'utilizzo dei rimedi societari specifici ed al risarcimento del danno. Il che testimonia che, quando si parla di conferimento, si è al cospetto di un'obbligazione³⁵.

stanza che la prestazione di conferimento, almeno in tali casi, risulta coattivamente realizzabile: in realtà ad analoga conclusione può pervenirsi anche al di là della materia fallimentare, in ogni ipotesi di liquidazione, anche non fallimentare, non invece in relazione alla fase attiva"; cfr., da ultimo, anche per richiami G.C.M. RIVOLTA, *Diritto delle società*, cit., p. 57 ss.

³³ G. FERRI JR., *Investimento e conferimento*, cit., p. 283 ss., sottolinea che la posizione soggettiva attiva che la società vanta nei confronti dei soci in relazione ai versamenti ancora dovuti non potrebbe essere parificata ad un credito pecuniario in senso stretto.

³⁴ M.S. SPOLIDORO, *I conferimenti in danaro*, cit., p. 385 ss., osserva che la citata teoria di G. FERRI JR. non può attualmente essere seguita alla luce del nuovo art. 2344 c.c. che prevede espressamente che, in caso d'inadempimento del socio dell'obbligo di versare i conferimenti in danaro ancora dovuti, gli amministratori possano assumere l'iniziativa di "promuovere azione per l'esecuzione del conferimento". Sulla stessa linea critica v. G. ZANARONE, *Della società a responsabilità limitata*, cit., p. 400, nota 66. Si tratta, comunque, di tesi che non avrebbe potuto essere seguita, neppure nel vigore del testo originario dell'art. 2344 c.c., per la difficoltà di coordinarla con i dati legislativi. Questi ultimi, infatti, confermavano, come si trattasse di una vera e propria obbligazione coercibile come le altre (ex art. 2910, co. 1, c.c.). Per cui, per M.S. SPOLIDORO (p. 389), anche se si individuano differenze tra le diverse obbligazioni di dare, la regola è quella enunciata dall'art. 2910 c.c., mentre l'eccezione è quella in cui il diritto a ricevere danaro è tutelato solo sul piano risarcitorio. In conclusione, per M.S. SPOLIDORO (p. 389) va confermata "l'idea assolutamente dominante in Italia e pacifica all'estero che quella di conferire danaro sia una comune obbligazione pecuniaria". Per analoga impostazione critica v. G.B. PORTALE, *Mancata attuazione*, cit., p. 642, nota 159.

³⁵ M.S. SPOLIDORO, *I conferimenti in danaro*, cit., p. 389. E v. tutta l'unanime dottrina, tra cui A. PISANI MASSAMORMILE, *I conferimenti nelle società per azioni. Acquisti «pericolosi». Prestazioni accessorie*, in *Il codice civile. Commentario*, diretto da P. Schlesinger, Milano, 1994, p. 306 ss.; V. BUONOCORE, *Le situazioni soggettive dell'azionista*, cit., p. 195; G. SANTINI, *Società a responsabilità limitata*, cit., p. 94; F. FERRARA-G. CORSI, *Gli imprenditori e le società*, cit., p. 161 s. e p. 353 ss.; G.F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, cit., p. 5; F. DI SABATO, *Capitale e responsabilità interna*, cit., p. 14 ss.; ID., *Manuale delle società*, cit., p. 5 ss.; ID., *Diritto delle socie-*

È stato osservato, in aggiunta, che, proprio per questo motivo, l'atto costitutivo, redatto nella forma di atto pubblico (artt. 2328, co. 2, e 2463, co. 2, c.c.)³⁶, oppure in forma di scrittura privata con firme autenticate (art. 2296, co. 1, c.c.), costituisce un valido titolo esecutivo nei confronti del socio (*ex art.* 474, co. 2, nn. 2 e 3, c.p.c.).

Questa diversa impostazione, comunque, non pare decisiva nella presente indagine. Va sottolineato, infatti, che, anche a voler sostenere in astratto la natura "sfumata" del dovere del socio, le conclusioni in tema di prescrizione non dovrebbero variare. Ciò perché oggetto di prescrizione non sono solo i diritti soggettivi perfetti, ma anche le situazioni attive e, persino, le mere pretese³⁷. Sicché la questione, in sostanza, finisce per essere irrilevante per la ricerca.

Una volta chiarito, in ogni caso, che la prestazione del socio si cala all'interno di una vera e propria obbligazione, non si può fare a meno di ri-

tà, cit., p. 16 ss.; C. ANGELICI, *La costituzione della società per azioni*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, vol. 16, Torino, 1985, p. 254; F. GALGANO, *Le società per azioni. Principi generali*, in *Il codice civile. Commentario*, diretto da P. Schlesinger, Milano, 1996, p. 377 ss.; G. FERRI, *Le società*, in *Trattato di diritto civile*, fondato da F. Vassalli, vol. X, t. III, Torino, 1971, p. 155; A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, cit., p. 36 ss.; M. BIANCA, *Mancata esecuzione del conferimento e doveri degli amministratori della società a responsabilità limitata nella vendita della quota del socio moroso*, in *Giur. comm.*, 2001, I, p. 710 ss., ed in particolare p. 713; M. MIOLA, *I conferimenti in natura*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da G.E. Colombo e G.B. Portale, 1.^{***}, Torino, 2004, p. 4 ss., e p. 77 ss.; G. ZANARONE, *Della società a responsabilità limitata*, cit., p. 380 ss.; G.C.M. RIVOLTA, *La società a responsabilità limitata*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da A. Cicu-F. Messineo, XXX, t. 1, Milano, 1982, p. 93 ss.; G. PRESTI-M. RESCIGNO, *Corso di diritto commerciale*, vol. I e vol. II, Torino, 2017, p. 334; P. SPADA, *Diritto commerciale*, II, *Elementi*, Padova, 2009, p. 11 ss.; D. REGOLI, *L'organizzazione delle società di persone*, in AA.VV., *Diritto delle società. Manuale breve*, Milano, 2012, p. 41 ss.; M. NOTARI, *Le società azionarie – Disposizioni generali. Conferimenti. Azioni*, *ivi*, p. 126 ss.; ASSOCIAZIONE DISIANO PREITE, *Il diritto delle società*, Bologna, 2009, p. 71; S. PATRIARCA-P. BENAZZO, *Diritto delle società*, cit., p. 29. In giurisprudenza si veda di recente Trib. Roma, 3 settembre 2020, in *Foro it.*, 2021, I, c. 731, con nota di R. CROCE.

³⁶ G.B. PORTALE, *Mancata attuazione*, cit., p. 643, nota 159; M.S. SPOLIDORO, *I conferimenti in danaro*, cit., p. 386, nota 32; G. BERTOLOTTI, *Sub art. 2344*, in D.U. SANTOSUOSSO (a cura di), *Delle società – Dell'azienda – Della concorrenza (artt. 2247-2378)*, *, in *Commentario del codice civile*, diretto da E. Gabrielli, Torino, 2015, p. 849.

³⁷ Cfr. A. LENER, *Prescrizione estintiva e rapporto fondamentale*, in *Riv. dir. civ.*, 1970, I, p. 237 ss.; F. ROSELLI-P. VITUCCI, *La prescrizione e la decadenza*, in A. RAVAZZONI-S. PATTI-S. D'ERCOLE-R. PERCHIUNNO-S. MAZZAMUTO-F. ROSELLI-P. VITUCCI (a cura di), *Tutela dei diritti*, t. II, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, vol. 20, Torino, 1998, p. 468 ss. Si ritiene, invece, che non siano prescrivibili le facoltà (o diritti facoltativi) che formano il contenuto di un diritto soggettivo: esse si estinguono se e in quanto si estingue il diritto soggettivo o il potere di cui costituiscono le manifestazioni. Cfr. A. ANASTASI, *Facoltà e diritti facoltativi*, in *Enc. dir.*, vol. XVI, Milano, 1967, p. 219; A. SRAFFA, *I diritti facoltativi e l'imprescrivibilità di alcune azioni sociali*, in *Foro it.*, 1901, I, c. 28; v., anche, Cass., 8 aprile 2002, n. 5009, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, p. 603.

badire come quest'ultima abbia caratteri del tutto peculiari. È semplice rendersene conto, analizzando la sua struttura.

Procedendo con ordine, occorre partire dagli elementi soggettivi.

Dal lato attivo vi è la società, che è, appunto, il creditore, in quanto destinataria del conferimento³⁸. Come accennato³⁹, è ipotizzabile che anche i soci possano avere un proprio ruolo al riguardo. Nel senso che ciascuno di essi, pur non essendo il beneficiario diretto delle altrui prestazioni, ha interesse a pretendere, in base al rapporto contrattuale, l'adempimento degli obblighi degli altri soci, in funzione del fatto che i vari conferimenti consentono il raggiungimento dello scopo comune⁴⁰. Il che non significa, come si vedrà⁴¹, che il socio possa autonomamente decidere quando debbano essere effettuati i conferimenti, essendo questa una prerogativa dell'organo di gestione. Può accadere, tuttavia, che una volta che gli amministratori abbiano deliberato di imporre ai soci il versamento di quanto ancora dovuto, e, cioè, richiesto l'integrale liberazione, gli altri soci possano pretendere, per il tramite dell'organizzazione, o in alcuni casi anche direttamente, che ciascuno esegua il conferimento⁴², e possano evitare che questo si prescriva, interrompendo la prescrizione⁴³. Su que-

³⁸ G. COTTINO-R. WEIGMANN, *Le società di persone*, cit., p. 96; e, soprattutto, M. MARULLI, *I conferimenti*, cit., p. 320; Cass., 5 maggio 1988, n. 3324, in *Fallimento*, cit., p. 965; v. anche Cass., 22 ottobre 2013, n. 23891, in *Rep. foro it. online*.

³⁹ E si dirà nel Capitolo 3, par. 1.

⁴⁰ G.G. AULETTA, *Il contratto di società*, cit., p. 53 ss.; A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, cit., p. 30 ss., che sottolinea che “la prestazione di ogni contraente è compiuta non solo per la soddisfazione dell'interesse degli altri contraenti, ma anche per la soddisfazione dell'interesse proprio”; M. GHIDINI, *Società personali*, cit., p. 81 s. Per G. FERRI, *Delle società*, cit., p. 134, “l'affermazione che la pretesa è di spettanza della collettività non significa che i rappresentanti di questa sono liberi di farla valere o meno. Indubbiamente gli amministratori della società sono obbligati a esercitare il diritto al conferimento e nel caso in cui tale diritto non esercitino non soltanto assumono responsabilità nei confronti dei soci, ma possono essere da questi eccitati all'esercizio del diritto”.

⁴¹ V. Capitolo 3, par. 1.

⁴² G. FERRI, *Delle società*, cit., p. 134. Anche chi nega l'esistenza di una corrispettività tra i conferimenti dei soci, come P. ABBADESSA, *Le disposizioni generali*, cit., p. 7, tiene a precisare che ciò “non significa difetto di reciprocità, per cui resta intatto il diritto di ogni socio di pretendere l'adempimento delle obbligazioni degli altri. Non perché egli in tal modo realizzi direttamente il proprio interesse contrattuale, ma in quanto gli apporti dei «partners» agevolano il conseguimento di quel risultato che costituisce in definitiva, la reale contropartita del suo esborso.”.

⁴³ Come si vedrà meglio dopo (Capitolo 3, par. 1), non v'è dubbio che la prescrizione deve essere interrotta dal titolare del diritto (cfr. la rubrica e l'art. 2943 c.c.). Tuttavia, si ammette che anche un terzo, estraneo al rapporto, possa ottenere lo stesso risultato di interrompere validamente la prescrizione, purché agisca quale rappresentante o mandatario del titolare del diritto, in forza di un potere specificamente o generalmente abilitante ancorché conferito senza formalità: cfr., ad esempio, Cass., 29 novembre 2012, n. 21248, in *Rep. foro it. online*; Cass., 22 feb-

sti profili, comunque, si ritornerà più avanti⁴⁴.

Dal lato passivo dell'obbligazione, invece, si posizionano i singoli soci, i quali sono tenuti ad eseguire la prestazione. L'affermazione, che può apparire ovvia, merita, però, alcune precisazioni.

Innanzitutto, si pone oggi la questione se sia configurabile la presenza di soci liberi dall'effettuazione del conferimento, purché questo sia fatto al loro posto da altri soci, e sempre che il valore globale degli apporti non sia inferiore all'ammontare del capitale sociale⁴⁵. Com'è noto, infatti, nelle società per azioni ed a responsabilità limitata è caduto il vincolo della proporzionalità tra conferimenti ed assegnazione delle azioni o quote (artt. 2346, co. 4, e 2468, co. 2, c.c.). Cosicché è possibile, ove statutariamente previsto, che, ad esempio, un socio ottenga azioni o quote in quantità maggiore rispetto al conferimento da lui compiuto⁴⁶. Il che, da un lato, giusti-

braio 2006, n. 3873, in *Rep. foro it. online*; Cass., 16 dicembre 2002, n. 17997, in *Rep. foro it. online*. Esistono situazioni, poi, in cui è stata ritenuta legittima l'interruzione anche da parte di un terzo sfornito di potere: cfr., ad esempio, Cass., 18 settembre 2015, n. 18317, *Rep. foro it. online*; Cass., 26 febbraio 2014, n. 4548, *Rep. foro it. online*. Va osservato, peraltro, che nella specie l'attribuzione di questo espresso potere a favore del socio può considerarsi non necessaria. Ed infatti, per quanto detto in precedenza, il socio non può propriamente qualificarsi terzo rispetto al rapporto tra socio inadempiente e società con riguardo all'esecuzione del conferimento. Circa, poi, l'eventuale iniziativa surrogatoria da parte del socio adempiente nei confronti del socio inadempiente si rinvia al Capitolo 3, par. 1.

⁴⁴ Capitolo 3, par. 1.

⁴⁵ G.F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, cit., p. 180; G.A. RESCIO, *I conferimenti*, cit., p. 177, e p. 194, che pone in luce le questioni che si possono verificare in caso di mora; ID., *Distribuzione di azioni non proporzionale ai conferimenti effettuati dai soci di s.p.a.*, in P. BENAZZO-S. PATRIARCA-G. PRESTI (a cura di), *Il nuovo diritto societario fra società aperte e società private*, Milano, 2003, p. 111.

⁴⁶ Sul tema in generale, cfr. V. SANTORO, *Sub art. 2346*, in M. SANDULLI-V. SANTORO (a cura di), *La riforma delle società. Società per azioni – Società in accomandita per azioni*, vol. II, t. 1, Torino, 2003, p. 129; R. BOCCA, *Sub art. 2346, 1° – 5° comma*, in *Il nuovo diritto societario. Commentario*, diretto da G. Cottino e G. Bonfante, O. Cagnasso, P. Montalenti, **, Bologna, 2004, p. 228; A. STAGNO D'ALCONTRES, *Sub art. 2346*, in G. NICCOLINI-A. STAGNO D'ALCONTRES (a cura di), *Società di capitali. Commentario*, Napoli, 2004, I, p. 256 ss.; C. FORMICA, *Sub art. 2346*, in A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve al diritto delle società*, Padova, 2017, p. 365 s.; M. MALTONI, *Sub art. 2468*, in A. MAFFEI ALBERTI (a cura di), *Il nuovo diritto delle società. Commento sistematico al D. lgs 17 gennaio 2003, n. 6 aggiornato al D. lgs 28 dicembre 2004, n. 310*, vol. III, Padova, 2005, p. 1820 ss.; P. REVIGLIONE, *Sub art. 2468*, in *Il nuovo diritto societario, commentario diretto da G. Cottino e G. Bonfante, O. Cagnasso, P. Montalenti, ***, Bologna, 2004, p. 1802 ss.; F. ANCHINI, *Sub art. 2468*, in A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve al diritto delle società*, Padova, 2017, p. 1382 s.; G.A. RESCIO, *Distribuzione di azioni non proporzionale*, cit., p. 107 ss.; E. GINEVRA, *Conferimenti e formazione del capitale sociale nella costituzione della s.r.l.*, in *Riv. soc.*, 2007, p. 148 ss.; L. POMPONIO, *Contributo alla ricostruzione teorico-pratica delle assegnazioni di azioni e quote non proporzionali*, in *Società*, 2007, p. 1070 ss.; M. NOTARI, *Sub art. 2346, commi 1-5*, in M. NOTARI (a cura di), *Azioni*, in *Commentario alla*