

Valida la cessione del credito inesistente

Cassazione

Il conferimento da parte di un socio in conto capitale non crea diritto al rimborso

Angelo Busani

Non è affetta da nullità la cessione di un credito non esistente, quale quello preteso dal socio della società che si ritenga creditore della stessa per aver effettuato un versamento di denaro qualificabile come “conferimento” (ritenuto invece dal socio un finanziamento dal quale derivi un diritto alla restituzione della somma finanziata).

Così decide la Cassazione con l'ordinanza n. 33957, nella quale viene affermato che il contratto avente a oggetto la cessione, a titolo oneroso, di un credito inesistente non è nullo

per mancanza dell'oggetto, bensì determina l'attribuzione al cessionario della garanzia prevista dall'articolo 1266, comma 1, del Codice civile (vale a dire che, nel contratto di cessione del credito a titolo oneroso, il cedente è tenuto a garantire l'esistenza del credito al tempo della cessione). Di conseguenza la cessione del credito è valida, il cessionario è tenuto al pagamento del prezzo (il quale non diviene indebitato) e, al contempo, al cessionario compete la garanzia.

Per giungere alla qualificazione di inesistenza del debito della società verso il socio apportatore di un conferimento, la Cassazione ribadisce che il versamento di danaro fatto dal socio alla società “in conto capitale” va qualificato come apporto di capitale di rischio. Occorre, infatti, distinguere tra “finanziamenti soci” in senso stretto, versamenti di danaro a fondo perduto (denominati anche “in conto capitale”) e i versamenti in conto futuro aumento di capitale.

I finanziamenti in senso stretto

sono contratti di mutuo fra società e socio e il danaro ricevuto dalla società viene iscritto fra i debiti verso i soci e deve essere restituito dalla società al socio, il quale, se cede a terzi la propria quota, conserva il diritto al rimborso del prestito.

I versamenti “in conto capitale” non comportano il diritto del socio al rimborso, vengono iscritti nel passivo dello stato patrimoniale tra le riserve, che l'assemblea può discrezionalmente utilizzare per eliminare le perdite o per aumentare gratuitamente il capitale; in questo caso, la restituzione al conferente del capitale versato è meramente eventuale, in quanto subordinata al fatto che la società venga liquidata e il patrimonio sociale sia capiente, una volta pagati i creditori. I versamenti in conto futuro aumento di capitale conferiscono al socio il diritto al loro rimborso se il programmato aumento del capitale non venga deliberato entro il termine fissato.