

Procedimenti di cognizione e ADR

Riflessi processuali della cancellazione della società dal registro delle imprese

di Francesco Tedioli

Le vicende riguardanti il rapporto tra processo e cancellazione della società dal registro delle imprese rappresentano un tema che, negli ultimi anni, ha focalizzato l'attenzione di dottrina e giurisprudenza. Questa rassegna si pone l'obiettivo di analizzare, seppur brevemente, alcuni tra i provvedimenti giurisdizionali più significativi sulla questione.

1. L'efficacia estintiva della cancellazione

L'articolo 4 del D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, a decorrere dal 1 gennaio 2004, ha operato un profondo riordino della disciplina delle società di capitali. In tale contesto, si colloca la nuova formulazione della disposizione di cui all'articolo art. 2495 c.c.

L'iscrizione della cancellazione della società al registro delle imprese, eventualmente disposta d'ufficio ex art. 2490 c.c., ha efficacia costitutiva e comporta l'estinzione della società, restando irrilevante l'eventuale esistenza di rapporti giuridici ancora pendenti (Alleca, *Iscrizione della cancellazione, estinzione e fallimento*, in *Riv. Soc.*, 2010, 720 ss.; Basso, *sub art. 2495*, in Fauceglia, Schiano di Pepe (diretto da), *Codice commentato delle S.p.a.*, II, Milano, 2007, 1588; Salafia, *Sopravvenienza di attività dopo la cancellazione della società dal Registro imprese*, in *Soc.*, 2008, 929; Scipione, *La nuova disciplina delle operazioni straordinarie*, Milano, 2006, 531)

In tema di società di capitali, la cancellazione dal registro delle imprese, avvenuta dal 1 gennaio 2004 in poi, comporta *ex lege* l'immediato venir meno del soggetto giuridico, in quanto la nuova formulazione dell'articolo 2495 c.c. non ha portata interpretativa, ma innovativa (Cass. sez. un. 22 febbraio 2010, n. 4060, in *Giur. it.*, 2010, 1607 ss., con nota di Weigmann).

Quanto alle società di persone, l'iscrizione nel registro delle imprese e la cancellazione hanno, invece, natura meramente dichiarativa. Nondimeno, la pubblicità di quest'ultimo evento determina una presunzione (suscettibile di prova contraria), opponibile ai creditori sociali, del venir meno della capacità giuridica (Cass., sez. un., 12 marzo 2013, n. 6070, in *Giust. proc. civ.* 2013, 793, con nota di Tedioli;; Cass. 13 novembre 2009, n. 24037, in *Riv. not.*, 2010, 1395; Cass. 20 ottobre 2008, n. 25472, in *Corr. trib.*, 2008, 3679, nonché Trib. Torino 12 gennaio 2007, in *Foro it.*, 2007, II, 262. In dottrina, sono di quest'avviso: Ferri, in Angelici e Ferri, *Manuale di diritto commerciale*, Torino, 2006, 255; Galgano, *Le società in genere. Le società di persone*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da Cicu, Messineo e Mengoni,

continuato da Schlesinger, Milano, 2007, 394 ss.), della soggettività e della legittimazione della società, negli stessi limiti temporali sopra indicati, sebbene “perdurino rapporti o azioni di cui le stesse società sono parti” (Cass. 8 ottobre 2010, n. 20978 e Trib. Varese 8 marzo 2010, in *Società*, 2010, 77). La soluzione trova giustificazione nella necessità di trattare in maniera omogenea situazioni sostanzialmente identiche e nell’interpretazione costituzionalmente orientata delle norme che regolano le società di persone (Corte Cost. 21 luglio 2000, n. 319, in *Foro it.*, 2000, I, 2723), da leggere in parallelo ai nuovi effetti costitutivi della cancellazione di quelle di capitali. Da tali premesse consegue che, dopo la cancellazione della società, i creditori possono far valere le proprie pretese solo nei confronti dei soci: illimitatamente contro gli ex soci delle s.n.c., ex art. 1312 c.c., e contro gli accomandatari delle s.a.s.; sino alla concorrenza delle somme riscosse in base al bilancio finale di liquidazione (ed in proporzione alla rispettiva quota di riparto) nel caso di società di capitali.

2. La recente evoluzione giurisprudenziale in materia di effetti dell’estinzione delle società

Le modifiche introdotte all’art. 2495 c.c. sono intervenute in un contesto di acceso dibattito giurisprudenziale e dottrinario.

La giurisprudenza, durante la vigenza della precedente formulazione della norma, escludeva, infatti, che la cancellazione della società di capitali o di persone dal registro delle imprese avesse carattere costitutivo e che da essa conseguisse l’estinzione della società. Quest’ultima derivava soltanto dall’effettiva definizione dei rapporti giuridici pendenti facenti capo alla società e di tutte le controversie giudiziarie in corso con i terzi. Pertanto, a seguito della sopravvenuta cancellazione dal registro delle imprese, la società costituita in giudizio conservava piena capacità processuale (*ex multis*, Cass. 20 ottobre 2008, n. 25472, cit.; Cass. 2 marzo 2006 n. 4652; Cass. 8 luglio 2004 n. 12553, *Notariato*, 2004, 581; Minervini, *La fattispecie estintiva delle società per azioni e il problema delle cc. dd. sopravvenienze*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1952, 1040 s).

Nel senso opposto si era, altresì, orientata parte della giurisprudenza successiva all’intervento del legislatore del 2003 (Cass- 18 settembre 2007 n. 19347; Cass. 10 novembre 2006 n. 24039; Cass. 28 giugno 2006, n. 18618, in *Fallimento*, 2007, 100).

A dirimere il contrasto sono intervenute le Sezioni Unite, con due, ormai note, sentenze “gemelle”, Le pronunce hanno statuito che, qualora all’estinzione della società, di persone o di capitali, conseguente alla cancellazione dal registro delle imprese, non corrisponda il venir meno di ogni rapporto giuridico facente capo alla società estinta, si determina un fenomeno di tipo successorio, in virtù del quale:

a) i debiti contratti dalla società non si estinguono. Poiché si sacrificerebbe ingiustamente il diritto del creditore sociale, il debito si trasferisce ai soci, i quali ne rispondono, nei limiti di quanto riscosso a seguito del bilancio finale di liquidazione o illimitatamente, a seconda che, “*pendente societate*”, fossero limitatamente o illimitatamente responsabili per i debiti sociali;

b) i diritti e i beni non compresi nel bilancio di liquidazione della società estinta si trasferiscono ai soci, in regime di contitolarità o comunione indivisa, con esclusione delle mere pretese, ancorché azionate o azionabili in giudizio, e dei crediti ancora incerti o illiquidi, la cui inclusione in detto bilancio avrebbe richiesto un'attività ulteriore (giudiziale o extragiudiziale), il cui mancato espletamento da parte del liquidatore consente di ritenere che la società vi abbia rinunciato, a favore di una più rapida conclusione del procedimento estintivo (Cass. sez. un. 12 marzo 2013, n. 6070, e 6071, cit.; Trib. Milano 20 maggio 2013, in *Soc.*, 2013, 1029)

La ricostruzione proposta dalle Sezioni Unite ha, nella sostanza, fatto proprio la teoria dottrinale (Tassani, *La responsabilità di soci, amministratori e liquidatori per i debiti fiscali della società*, in *Rass. trib.*, 2012, 359.; Belli Contarini, *La responsabilità tributaria nei confronti del creditore erariale dei soci e associati nella liquidazione dei soggetti passivi dell'ires*, in *Riv. dir. trib.*, 2009, 931 e ss.) della successione a titolo universale dei soci nelle posizioni attive e passive della società estinta. Nondimeno tale giurisprudenza sembra soffrire degli stessi limiti invalicabili e delle stesse incongruenze di cui è viziata la dottrina cui si ispira (così, Bianchi, *Società di capitali cancellata: tra successione e responsabilità (tributaria) dei soci*, in *Dir. prat. Trib.* 2015, 4).

Si è inoltre affermato che la cancellazione della società dal registro delle imprese, a partire dal momento in cui si verifica l'estinzione della società cancellata, determina il difetto della sua capacità processuale e il difetto di legittimazione dell'ex liquidatore a rappresentarla (Cass. 23 marzo 2016, n. 5736).

La giurisprudenza ha, inoltre, esaminato il caso in cui, dopo la cancellazione della società di capitali, un creditore sociale non soddisfatto voglia far valere il proprio credito nei confronti dei soci. L'azione è possibile solo se e nella misura in cui il bilancio finale di liquidazione abbiano riconosciuto a questi ultimi qualche somma. L'accertamento di tali circostanze costituisce presupposto della assunzione, in capo ai soci, della qualità di successori e, correlativamente, della loro legittimazione *ad causam* ai fini della prosecuzione del processo (Cass 31 gennaio 2017, n. 2444; Cass., 22 giugno 2017, n. 15474). Se i soci nulla hanno percepito, la causa già promossa del creditore si estingue. Spetta al creditore fornire la prova dell'avvenuta riscossione delle somme, atteso che la percezione della quota dell'attivo sociale assurge a elemento della fattispecie costitutiva del diritto azionato dal creditore nei confronti del socio.

Un recente orientamento contrario (Cass., 7 aprile 2017 n. 9094) statuisce, invece, che i soci succedono nei rapporti debitori già facenti capo alla società cancellata, ma non definiti all'esito della liquidazione, indipendentemente dalla circostanza che essi abbiano goduto di un qualche riparto in base al bilancio finale di liquidazione. La possibilità di sopravvenienze attive o anche semplicemente la possibile esistenza di beni e diritti non contemplati nel bilancio supportano l'interesse del creditore a procurarsi un titolo nei confronti dei soci.

La Suprema Corte ha, inoltre, rimarcato che i soci subentrano nella legittimazione processuale già in capo all'ente estinto (Cass. 16 giugno 2017, n. 15035, *Foro It.*, 2017, 9, 1, 2677) in una

situazione di litisconsorzio necessario per ragioni processuali, a prescindere dalla scindibilità o meno del rapporto sostanziale (Cass. 5 novembre 2014, n. 23574; Cass. 6 novembre 2013, n. 24955; Cass. 16 maggio 2012, n. 7676).

Ed ulteriormente, la Corte ha specificato che l'omessa dichiarazione o notificazione, ad opera del procuratore, dell'evento interruttivo correlato all'estinzione della società intervenuta nella pendenza del giudizio nel quale la società stessa era costituita, comporta che - in applicazione della regola dell'ultrattività del mandato alle liti- il difensore continui a rappresentare la parte, risultando così stabilizzata la sua posizione giuridica (rispetto alle altre parti ed al giudice) nella fase attiva del rapporto processuale, nonché in quelle successive di sua quiescenza od eventuale riattivazione dovuta alla proposizione dell'impugnazione. Tale posizione è suscettibile di modificazione qualora, nella fase di impugnazione, si costituiscono i soci successori della società, ovvero se il procuratore costituito per la società, già munito di procura alle liti valida anche per gli ulteriori gradi del processo, dichiara in udienza l'evento o lo notifici alle altre parti, o ancora se, in caso di contumacia, questo evento sia documentato dall'altra parte o notificato o certificato dall'ufficiale giudiziario ex art. 300, co. 4, c.p.c. (Cass. 3 ottobre 2014, n. 23141; Cass. 29 luglio 2016, n. 15762; Cass. 17 dicembre 2014, n. 26495. Cass. 9 ottobre 2017, n. 23563).

3. Le implicazioni in ambito fallimentare

Con riferimento all'ambito fallimentare, va preliminarmente ricordato che l'art. 10 l.fall prevede la possibilità di dichiarare fallita la società entro un anno dalla sua cancellazione dal registro delle imprese, purché l'insolvenza si sia manifestata entro tale termine ed eventualmente anche prima della cancellazione.

Tale norma realizza una *fiction iuris* di sopravvivenza della società, limitata all'ambito delle finalità della disciplina fallimentare, in analogia con quanto stabilito per il fallimento dell'imprenditore persona fisica entro un anno dalla morte. Con la conseguenza che il procedimento prefallimentare e le eventuali successive fasi impugnatorie continuano a svolgersi, nei confronti della società estinta, non perdendo quest'ultima la propria capacità processuale (Cass. 1° marzo 2017, n. 5253, in *Il caso.it*, 2018; Cass. 6 novembre 2013, n. 24968, in *Fall.*, 2014, 702; Cataldo, *Pubblicità della cessazione dell'impresa e disciplina del fallimento successivo*, in *Fall.*, 2011, 14090).

Allo stesso modo, anche il ricorso per la dichiarazione di fallimento può essere validamente notificato presso la sede della società cancellata ai sensi dell'art. 145, co. 1, c.p.c. (Cass. 1 marzo 2017, n. 5253, cit.; Cass. 6 novembre 2013, n. 24968, cit.); la legittimazione al contraddittorio spetta al liquidatore della società di capitali cancellata, soggetto che, anche dopo la cancellazione, è altresì legittimato a proporre reclamo avverso la sentenza di fallimento, tenuto conto che, in generale, tale mezzo di impugnazione è esperibile, ex art. 18 l.fall., da parte di chiunque vi abbia interesse (Cfr. Cass. 16 novembre 2016, n. 23393; Cass. 26 luglio 2013, n. 18138, *Giur. It.*, 2013, 2265, con nota di Cottino; Cass. 5 novembre 2010, n. 22547); la perdurante capacità processuale, per *fiction iuris*, della società estinta si esplica pur

nell'ambito della procedura concorsuale scaturita dalla dichiarazione di fallimento (Cass. 13 settembre 2013, n. 21026.).



Seminari di specializzazione

COMMERCIALIZZAZIONE DEL VINO

Scopri le sedi in programmazione >