

CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO

Studio n. 38-2006/I

Società cancellata dal registro delle imprese e sopravvenienze attive

Approvato dalla Commissione Studi d'Impresa il 15 giugno 2006

Premessa

Nella prassi operativa si verifica con una certa frequenza che cancellata la società di capitali dal registro delle imprese, si riscontri successivamente la sussistenza di un bene non assegnato a seguito della liquidazione o, cosa ancor più frequente, che sia necessario procedere a rettifica di atti dei quali la società era stata parte.

Il problema investe, pertanto, le c.d. sopravvenienze della società estinta, e sembra dover trovare una diversa soluzione rispetto a quanto avveniva prima della riforma del diritto societario.

1. La disciplina ante riforma e il contrasto tra giurisprudenza e dottrina

Anteriormente alla riforma, infatti, la materia era regolata dall'art. 2456, comma 2, in base al quale "dopo la cancellazione della società i creditori sociali non soddisfatti possono far valere i loro crediti nei confronti dei soci, fino alla concorrenza delle somme da questi riscosse in base al bilancio finale di liquidazione, e nei confronti dei liquidatori, se il mancato pagamento è dipeso da colpa di questi".

Sulla portata di tale disposizione si registrava, peraltro, una diversità di posizioni fra la prevalente dottrina e la giurisprudenza.

Secondo la dottrina, infatti, la cancellazione della società dal registro delle imprese aveva efficacia costitutiva, nel senso, cioè, che a seguito di essa si determinava l'estinzione della società ⁽¹⁾. In altre parole, la cancellazione della società era ritenuta presupposto, oltre che necessario, anche sufficiente a determinare l'estinzione della società.

Secondo tale dottrina, la finalità del legislatore del 1942 era quella di creare

una simmetria tra l'efficacia costitutiva dell'iscrizione della società nel Registro delle imprese, ai sensi dell'art. 2331 c.c. e quella prevista dall'art. 2456 c.c., norma di chiusura del sistema ⁽²⁾. Si rinveniva, inoltre, nell'orientamento dominante della giurisprudenza, una vera e propria *intrepretatio abrogans* della disposizione in esame: se presupposto per esperire l'azione ex art. 2456, comma 2, c.c. prev. è l'effettiva estinzione della società, attuata nel momento in cui siano portati a definizione i rapporti pendenti anche di tipo processuale, è evidente che non si potrà mai ipotizzare una domanda nei confronti dei soci o dei liquidatori ⁽³⁾.

In forza di tale ricostruzione, le conseguenze erano le seguenti:

a) sul piano delle *sopravvenienze o sopravvivenze* ⁽⁴⁾ *passive*, si riteneva, in generale, che, una volta cancellata la società, i creditori rimasti dovessero rivolgersi ai soci ovvero ai liquidatori qualora il mancato pagamento fosse dipeso da loro colpa ⁽⁵⁾: e ciò in quanto a seguito della cancellazione non esisteva più un capitale sociale distinto da quello personale dei singoli soci, nei cui confronti i creditori sociali insoddisfatti potevano, pertanto, agire, nei limiti della quota di liquidazione ed in concorso con i loro creditori particolari ⁽⁶⁾. Sebbene poi, all'interno di tale ricostruzione, vi era chi riteneva che l'estinzione operasse anche laddove vi fossero sopravvenienze passive conosciute prima del riparto, e che per colpa o per dolo del liquidatore non fossero state soddisfatte ⁽⁷⁾. E chi, invece, limitava l'estinzione della società all'ipotesi di passività emerse solo dopo la cancellazione, perché presupposto dell'estinzione era la regolarità del procedimento di liquidazione che poteva esser riaperto nell'ipotesi di mancato pagamento di un debito noto o conoscibile con l'ordinaria diligenza ⁽⁸⁾.

b) sul piano delle *sopravvenienze attive* scoperte dopo la cancellazione della società, invece, si riteneva che il singolo socio potesse, sulla base del proprio diritto *pro quota* alla devoluzione del patrimonio sociale, agire, sempre *pro quota*, nei confronti del debitore della società o del bene della stessa ⁽⁹⁾.

Diversamente, la costante giurisprudenza ⁽¹⁰⁾ riteneva possibile la sopravvivenza della società anche dopo l'avvenuta cancellazione, giacché questa non implicava di per sé l'estinzione, se non quando si fossero esauriti tutti i rapporti patrimoniali che ad essa fanno capo.

Secondo la Cassazione, la cancellazione della società dal registro delle imprese deve coincidere con la realtà sostanziale, cioè con la definizione di tutti i rapporti giuridici facenti capo alla società ed essa dà luogo alla presunzione di cessazione di tutti i rapporti sociali, presunzione capace di venire meno a fronte dell'emergere di rapporti giuridici non definiti nel corso delle operazioni di liquidazione. Essa ha

quindi un'efficacia non costitutiva, bensì dichiarativa ⁽¹¹⁾.

Gli esiti di siffatta ricostruzione, erano:

- a) per le *sopravvenienze passive*, che i creditori sociali, anche a seguito della cancellazione, potevano agire nei confronti della società, in persona dei liquidatori, che avrebbero dovuto recuperare dai soci le quote di liquidazione al fine di provvedere all'estinzione dei debiti sociali.
- b) per le *sopravvenienze attive*, che sarebbe stata la società, in persona del liquidatore, ad agire nei confronti del debitore per la tutela dei propri crediti.

2. La cancellazione della società nella riforma

L'art. 2456 c.c. prev. è oggi ripreso, dopo la riforma del diritto societario, dall'art. 2495, con alcune novità nella formulazione del secondo comma ⁽¹²⁾.

L'introduzione dell'inciso "ferma restando l'estinzione della società" sembra risolvere la diatriba fra dottrina e giurisprudenza di cui si è poc'anzi sommariamente dato conto ⁽¹³⁾.

La nuova formulazione della norma è stata di poco preceduta dalla sentenza di accoglimento additiva del 21 luglio 2000, n. 319 della Corte costituzionale ⁽¹⁴⁾, in tema di fallibilità della società, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale rispetto all'art. 3 Cost. dell'art. 10 l. fall. "nella parte in cui non prevede, che il termine di un anno dalla cessazione dell'esercizio dell'impresa collettiva per la dichiarazione di fallimento della società decorra dalla cancellazione della società stessa dal Registro delle imprese. Tale sentenza non ha espressamente inciso sulla questione della sopravvivenza dell'ente societario in seguito all'iscrizione della cancellazione nel Registro delle Imprese, ma senza dubbio si è posta come logicamente inconciliabile rispetto al granitico orientamento espresso dalla giurisprudenza in precedenza considerata. Il *dies a quo* rilevante ai fini del computo del periodo in cui una società può essere dichiarata fallita è infatti quello della formale cancellazione e non quello in cui siano stati effettivamente definiti tutti i rapporti pendenti ⁽¹⁵⁾.

Senza l'intervento del legislatore della riforma, si sarebbe avuta l'assurda conseguenza che, da una parte si doveva ritenere la società esistente sino a che sussistessero rapporti giuridici in capo alla stesse; ma, dall'altro lato, che, ai fini del suo fallimento, la società era da considerarsi estinta al momento della sua cancellazione ⁽¹⁶⁾.

La norma dovrebbe, pertanto, esser risolutiva – nel senso favorevole all'opinione della dottrina dominante *ante riforma* – circa la portata estintiva della cancellazione della società, in piena simmetria con la efficacia costitutiva

dell'iscrizione della stessa *ex art.* 2331, assurgendo l'art. 2495, comma 2, a norma di chiusura del sistema, atteso che i creditori rimasti insoddisfatti potranno rivolgersi unicamente nei confronti dei soci (nei limiti della quota di liquidazione percepita) e dei liquidatori (in caso di comportamento colposo) ⁽¹⁷⁾.

Al riguardo, la legge delega prevede, all'art. 8, che "la riforma della disciplina dello scioglimento e della liquidazione delle società di capitali e cooperative è ispirata ai seguenti principi e criteri direttivi: a) accelerare e semplificare le procedure, con particolare riguardo a quelle relative all'accertamento delle cause di scioglimento e al procedimento di nomina giudiziale dei liquidatori; disciplinare gli effetti della cancellazione della società dal registro delle imprese, il regime della responsabilità per debiti non soddisfatti, e delle sopravvenienze attive e passive ...".

Senonché, è proprio sul tema delle sopravvenienze o sopravvivenze attive che si è da più parti rilevata la lacunosità dell'intervento del legislatore delegato, posto che, contrariamente a quanto imposto dalla legge delega, non ne è seguita poi alcuna regolamentazione ⁽¹⁸⁾.

E tuttavia, in mancanza di una diversa disposizione, la valenza estintiva che deve oggi riconoscersi alla cancellazione della società incide sulla soluzione del problema non rendendo più percorribili quei diversi rimedi che, prima della riforma, consentivano di considerare ancora esistente la società ⁽¹⁹⁾, o comunque di revocare la cancellazione, e quindi di coinvolgere il liquidatore, ad esempio, negli atti di disposizione del c.d. bene dimenticato ⁽²⁰⁾.

Tale, infatti, sembra ad oggi essere la soluzione pressoché obbligata: non essendovi più l'ente (la società) neppure appare possibile ritenere sussistente l'organo (il liquidatore) che in nome dell'ente possa compiere il relativo atto.

Ecco quindi che, venuta meno la società, altri non sembra possano disporre del bene dimenticato se non i soci fra i quali si verrebbe ad instaurare una comunione ordinaria (in proporzione alla partecipazione di ciascuno di essi al capitale) relativamente ai beni sopravvissuti alla liquidazione o sopravvenuti alla cancellazione ⁽²¹⁾.

3. Riflessi operativi

Rispetto a tale evenienza, peraltro, non ci si può nascondere che sul piano operativo il ricorso all'espedito della rappresentanza volontaria (procura conferita ad uno o più comunisti o ad un terzo) non vale certo a risolvere le difficoltà connaturate, ad esempio, alla larga base azionaria della società.

Vero è che, per alcune fattispecie, sembrerebbero percorribili diverse strade, come quella, ad esempio, suggerita per l'assenso alla cancellazione di un'ipoteca i-

scritta a favore della società cancellata, e cioè di considerare tale dovere come incombente anche sull'ultimo liquidatore, e non solo sulla società, e quindi ritenere che questi possa (e debba) prestare l'assenso alla cancellazione (anche se, in tal caso, si finirebbe forse per dover far comparire in atto solo il liquidatore, vista la difficoltà di identificare in atto la società, cui ormai non spetta un numero di registro delle imprese in quanto cancellata) ⁽²²⁾.

Negli stessi termini sembra potersi ragionare con riguardo alle eventuali rettifiche di precedenti atti nei quali era intervenuta la società.

Ma si tratta, comunque, di soluzioni che non possono purtroppo esser generalizzate alle diverse ipotesi che possono concretare un caso di sopravvenienza o sopravvivenza attiva di società cancellata.

La cancellazione della società comporta certamente la cessazione della struttura organizzativa dell'ente e con essa si verifica anche l'imputazione patrimoniale a soggetti giuridici diversi (gli *ex* soci) dall'originario titolare (la società).

Di regola, quindi, estinta la società, deve riconoscersi la legittimazione degli *ex* soci ad intervenire in tali atti.

Come si è detto, peraltro, il ricorso allo strumento della rappresentanza volontaria non sempre appare risolutivo sul piano operativo, laddove, ad esempio, si tratti di società che aveva una compagine sociale diffusa.

E, in tal prospettiva, un profilo che non pare assolutamente secondario attiene ai riflessi della nuova formulazione dell'art. 2495 c.c. sul piano della pubblicità immobiliare: ove, infatti, il bene residuo sia un immobile (ma il discorso dovrebbe valere, negli stessi termini, per i beni mobili registrati): si pone, in tal caso, l'esigenza di verificare la compatibilità con i principi della trascrizione e della continuità delle trascrizioni.

Questo si sostanzia nel disposto del primo comma dell'art. 2650 c.c., per il quale nei casi in cui, per le disposizioni precedenti, un atto di acquisto è soggetto a trascrizione, le successive trascrizioni o iscrizioni a carico dell'acquirente non producono effetto, se non è stato trascritto l'atto anteriore di acquisto.

Se, sul piano effettuale, non si può non convenire sul fatto che titolari del bene residuo siano gli (*ex*) soci, ci si può porre il problema della qualificazione di detto acquisto.

Invero, tale affermazione necessita di una precisazione.

Nella disciplina dello scioglimento delle società di capitali emerge chiaramente il principio secondo il quale l'attivo residuo della società debba essere distribuito ai soci: lo si evince dall'art. 2492, (ove nel bilancio finale si devono individuare la parte spettante a ciascun socio o azione nella divisione dell'attivo), dall'art. 2493, dall'art. 2496 c.c., che appunto fa riferimento all'avvenuta distribuzione dell'attivo.

Ed è chiaro che, in mancanza di una diversa disposizione statutaria, l'attivo andrebbe distribuito fra i soci in proporzione alla loro partecipazione al capitale.

Il problema attiene evidentemente all'attuazione di tale principio, e cioè alle modalità attraverso le quali è possibile imputare direttamente in capo agli *ex* soci la quota di comproprietà sul bene che è invece stato "dimenticato" nel bilancio di liquidazione o che comunque non è stato assegnato.

Innanzitutto si può porre in dubbio che i soci "acquistino" il bene in dipendenza della cancellazione: se cioè vi sia un effetto acquisitivo - traslativo nella vicenda, o se, invece, la stessa non possa riguardarsi sotto diversa ottica: e cioè riconsiderare tale effetto (la titolarità in comunione da parte degli *ex* soci) come conseguente ad un fenomeno di riorganizzazione dell'ente, che perde quindi la sua sovrastruttura organizzativa, e si "trasforma" in una comunione ordinaria.

Qui, il termine "trasforma" è volutamente utilizzato, anche se in modo atecnico, al fine di evidenziare la vicinanza del fenomeno, in tale possibile ricostruzione, a quello della trasformazione eterogenea, ed in particolare alla trasformazione di società in comunione d'azienda.

La trasformazione societaria presuppone, peraltro, per espressa volontà del legislatore (art. 2498 c.c.) - riferibile a tutte le ipotesi tipiche contemplate nella sez. I del capo X del libro V del codice, ma applicabile, secondo un'opinione che si va sempre più consolidando in ambito dottrinario, anche alle trasformazioni atipiche - la continuità nei diritti e negli obblighi dell'ente trasformato.

A dire il vero, la stessa terminologia utilizzata dal legislatore nell'art. 2498 ("ente trasformato") non sembrerebbe appropriata almeno per una parte delle stesse trasformazioni tipiche (è il caso della comunione d'azienda, che certamente non può considerarsi "ente").

Ma il concetto che esprime la norma va certamente oltre tale rilievo, ed appare riferibile anche laddove l'esito (o il soggetto di partenza) della trasformazione non sia un "ente".

Il principio di continuità, peraltro, è strettamente connesso al concetto di riorganizzazione dell'ente, volendosi con ciò alludere alla vicenda evolutiva-modificativa dello stesso soggetto, che conserva la propria identità, pur in un nuovo assetto organizzativo, caratteristica della trasformazione (e, secondo il recente orientamento della Suprema Corte, a Sezioni Unite, oltre che di una cospicua dottrina, anche alla fusione e alla scissione).

Continuità che si realizza anche laddove la riorganizzazione consista in una sostanziale forte destrutturazione dell'ente, come avviene, ad esempio, nella ipotesi di trasformazione in impresa individuale.

Tuttavia, assimilare la vicenda estintiva della società ad una trasformazione, e quindi ammettervi una continuità in capo ai soci nei rapporti giuridici della società

appare estremamente arduo.

Ciò per due fondamentali ragioni.

Si è detto che la trasformazione può implicare una forte destrutturazione dell'ente (come avviene appunto nella trasformazione in impresa individuale o in comunione d'azienda): ma tale destrutturazione non implica mai la totale cessazione della sua struttura organizzativa, quanto meno sul piano della perdurante destinazione del bene ad attività di impresa (o, quanto meno, ad una attività, fosse anche non di impresa, come avviene per la trasformazione in enti del libro primo del codice civile), come invece avviene nell'ipotesi della società cancellata (laddove il bene residuo potrebbe non esser più destinato ad attività imprenditoriale).

In secondo luogo, la trasformazione eterogenea, anche nelle ipotesi "più estreme", si pone come espressa deroga alla liquidazione della società, proprio in forza del principio di continuità di cui all'art. 2498 c.c. che è invece presupposto per la cancellazione.

Infine, e ciò vale per i beni immobili e i beni mobili registrati, la trasformazione non implica un'esigenza di pubblicità come avviene invece nel fenomeno estintivo, trattandosi di fenomeno che non comporta trasferimento e che costringe soltanto ad un accertamento "incrociato" delle risultanze dei registri immobiliari (o mobiliari) con quelle camerali.

Appare pertanto evidente come non si possa non individuare comunque una vicenda acquisitiva "nuova" in capo ai soci, che non può considerarsi "neutrale" rispetto al precedente assetto proprietario.

Si tratta ora di valutare la qualificazione giuridica dell'acquisto della titolarità del bene in capo agli *ex* soci.

Deve escludersi la ricostruzione della vicenda in termini di acquisto a titolo originario, dipendente dal mero fatto della cancellazione della società in quanto i modi di acquisto a titolo originario sono tutti tipici.

Non resta che considerare tale acquisto come a titolo derivativo.

Trattandosi di acquisto conseguente ad una vicenda estintiva, potrebbe evocarsi il dubbio che si tratti di fenomeno propriamente successorio.

A siffatta qualificazione – una sorta di successione *mortis causa* dei soci alla società estinta - dovrebbe poi corrispondere un conseguente regime di pubblicità.

Si ipotizzi che gli *ex* soci intervengano tutti all'atto di trasferimento ad un terzo del bene residuo; per assicurare la continuità delle trascrizioni sembrerebbe tuttavia necessario saldare la trascrizione di tale atto di disposizione con una precedente trascrizione contro la società – estinta – ed a favore dei soci (che è ciò che si sarebbe verificato qualora il bene non fosse stato "dimenticato" nella liquidazione).

Tale trascrizione troverebbe il suo titolo nella estinzione della società, attra-

verso un atto con cui gli stessi *ex soci*, premessa l'estinzione della società, dichiarino di esser gli attuali titolari del bene in forza di "successione".

La fattispecie descritta presenta alcuni aspetti analoghi a quelli contemplati dall'art. 2648 c.c..

Ma si tratta di una ricostruzione che,

- da un lato, si scontra con il principio di tassatività (invero degli effetti, e non degli atti, il che forse non esclude a priori la percorribilità di tale via) della trascrizione, che non ammette appunto, l'estensione per analogia a fattispecie non contemplate;
- e, dall'altro lato e soprattutto, appare difficilmente compatibile con la stessa struttura della norma richiamata (non essendo pienamente assimilabile il bene residuo ad un bene ereditario, né potendosi propriamente parlare di accettazione dell'eredità).

Non appare quindi, quello delineato, un percorso dagli esiti certi e non ci si nasconde che – ove si ritenesse insoddisfacente la tesi della assimilazione alla trascrizione degli acquisti *mortis causa* – l'esito potrebbe in definitiva esser quello della mancanza della continuità nelle formalità pubblicitarie.

Invero, il termine successione viene sovente utilizzato anche con riguardo a vicende concernenti enti (si pensi al caso di confluenza di un ente in un altro), ma in senso figurato, per rappresentare appunto il subentro di un soggetto nei rapporti attivi e passivi di altro soggetto che si estingue.

Altro è il fenomeno della successione *mortis causa* che il legislatore disciplina, sul piano della pubblicità immobiliare, nelle citate disposizioni.

Pare in definitiva prospettabile, quale possibile soluzione, quella di considerare la mancata ricomprensione della sopravvenienza nel bilancio di liquidazione o comunque la sua mancata assegnazione come non ostativa all'effetto traslativo: la liquidazione consiste, nella sua fase finale, nella generica "assegnazione" dell'attivo residuo ai soci, come tale idonea a ricomprendere l'intero attivo ancorché non espressamente enunciato.

In altre parole, si deve ritenere che, nel momento in cui viene definito nel bilancio finale il residuo attivo della società, esso includa non solo quanto espressamente enunciatovi, ma anche le eventuali sopravvenienze taciute: e questo costituisce il titolo per l'instaurazione di un regime di contitolarità-comunione pro quota in capo al singolo socio dei beni residui e del conseguente diritto alla divisione.

La materiale divisione di detti beni fra gli *ex soci* costituisce poi una mera attività di esecuzione in cui si concretizza detto trasferimento.

Il venir meno del soggetto cui era imputato il bene implica l'eliminazione della sovrastruttura (società) che impedisce altrimenti di qualificare l'assetto proprietario

su quel bene in termini di comunione o contitolarità ordinaria da parte dei soci.

Non si tratta, beninteso, di una comunione che ha il suo titolo nella legge (*ex art. 1100 c.c.*), ma semmai di un fenomeno inverso: posto che si estingue la sovrastruttura cui era imputato il bene residuo la sua eliminazione implica la necessaria attribuzione di quel bene residuo ai soci, non essendovi altri possibili destinatari, nonché l'instaurarsi del regime di comunione sul bene.

Invero, potrebbe dubitarsi, in questa fase, della natura traslativa del fenomeno, trattandosi, appunto del venir meno della sovrastruttura cui è imputato il bene: le norme sulla liquidazione consentono l'individuazione dei soggetti cui spetta quel bene, non la diretta imputazione, posto che altrimenti, anche ove il bene fosse stato regolarmente compreso nel bilancio finale, dalla sua assegnazione potrebbe prescindersi ogniqualvolta i soci volessero mantenerne la con titolarità.

È quindi verosimile ritenere che, a seguito dell'approvazione del bilancio finale, sorga la legittimazione dei soci alla assegnazione del bene, che potrà poi avvenire o con un atto propriamente divisorio, o con l'assegnazione in comunione.

E, si badi che, in forza del venir meno della sovrastruttura societaria non si rinvengono altri soggetti legittimati che non gli stessi soci il cui accordo, a questo punto, non potrà più seguire le regole societarie (che ammettono l'approvazione tacita del bilancio finale) ma le regole civilistiche della comunione ordinaria (e quindi, per gli atti divisorii e di disposizione, il consenso unanime).

Si viene così a realizzare una situazione di comunione (potenziale) fra i soci, che vedrà attuazione solo con la integrazione della liquidazione che non sarà più posta in essere dall'organo liquidatore, ma direttamente dai soci quali unici soggetti legittimati a disporre del bene.

Se, quindi, a monte, è la stessa approvazione del bilancio finale di liquidazione a consentire l'imputazione dei beni ai soci (atto certamente traslativo), una volta che si è in presenza del titolo per l'atto meramente esecutivo, la circostanza della avvenuta cancellazione (ed estinzione) della società non appare più un ostacolo insormontabile.

Nel senso che vi sono certamente minori difficoltà ad ammettere che siano gli stessi *ex soci* a procedere all'integrazione della liquidazione, ricomprendendo il bene omissso, e alla successiva assegnazione dello stesso.

L'approvazione tacita (*ex art. 2493*) del bilancio finale di liquidazione, nell'individuare la presenza di un attivo residuo e nell'indicare la parte spettante a ciascun socio o azione ha, in definitiva, una funzione certamente divisoria, nel senso di stabilire quanto deve essere assegnato al singolo socio o alla singola azione: ad essa deve però seguire una fase attuativa rappresentata dalla materiale assegnazione del bene.

Se è l'approvazione del bilancio a costituire il titolo presupposto per

l'assegnazione dell'intero compendio, in astratto idonea a ricomprendervi anche i beni omessi, non sembrano esservi ostacoli a che gli stessi soci dividendi, di comune accordo, integrino il titolo con un atto di carattere sostanzialmente ricognitivo dell'omessa indicazione del cespite; e quindi, contestualmente o successivamente, procedano alla assegnazione, completando quindi, quanto all'oggetto, la divisione dei beni residui che potrà consistere nella assegnazione ad uno di essi ovvero a tutti i soci – per individuare i quali occorre far riferimento alle risultanze del libro soci - in comunione ordinaria.

L'atto vedrebbe quindi, come parti, solo i soci (tutti i soci): esso, da un lato sarebbe ricognitivo della comunione proporzionale alle quote di partecipazione risultanti dal libro soci relativamente al bene omesso nel bilancio finale di liquidazione; e dall'altro lato sarebbe contemporaneamente un atto di assegnazione del bene residuo ai soci con funzione *lato sensu* divisoria.

Non si devono, tuttavia, sottovalutare alcuni profili problematici di immediata evidenza, e tuttavia non insormontabili.

Occorre al riguardo distinguere l'ipotesi della sopravvenienza attiva della società *in bonis* per la quale si è provveduto all'integrale soddisfacimento dei creditori sociali, che certamente non crea problemi; dall'ipotesi in cui si sia potuto provvedere al pagamento dei creditori solo parzialmente.

In tal caso, infatti, opera il disposto del comma 2 dello stesso art. 2495, in forza del quale i creditori non soddisfatti, una volta cancellata la società, possono far valere i loro crediti nei confronti dei soci sino alla concorrenza delle somme da questi riscosse in base al bilancio finale di liquidazione; inoltre, l'atto di accertamento e il successivo atto di esecuzione sarebbero soggetti alla revocatoria da parte dei creditori insoddisfatti.

Ora, se si ammette tale ricostruzione, resta poi da verificare in che modo si possa attuare la conseguente pubblicità immobiliare (o mobiliare).

Non v'è alcun dubbio sulla qualificazione dell'assegnazione del bene al o ai soci a seguito della liquidazione come "atto di acquisto" "soggetto a trascrizione", ai sensi dell'art. 2643 n. 1), c.c., in quanto implicante l'effetto del trasferimento della proprietà: e risulta incongruo negare che lo stesso effetto (e la conseguente esigenza di pubblicità) si verifichi laddove il bene residuo, non compreso nella liquidazione, sia da considerare in comunione fra i soci a seguito della cancellazione della società.

Ed anche ammesso – come qui si sostiene – che titolari dell'immobile dimenticato e legittimati a disporne divengano tutti gli *ex soci*, andrebbe comunque verificato contro quale soggetto verrebbe poi effettuata la prima trascrizione: questi non può che essere la società stessa, ancorché estinta, al pari di quanto avviene nell'ipotesi di successione *mortis causa* fra persone fisiche.

Riconosciuta la applicabilità dell'art. 2643, n. 1), alla fattispecie in esame, si deve altresì ritenere che gli effetti della trascrizione siano quelli propri, previsti dall'art. 2644 c.c., e non solo quelli della continuità *ex art.* 2650 c.c.

Altro profilo dal quale non si può prescindere è quello relativo alla applicazione delle prescrizioni della legge 28 febbraio 1985, n. 47 e del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380: tanto che si qualifichi l'operazione al vaglio in termini di divisione (integrante quindi lo scioglimento della comunione di diritti reali), quanto che se ne accentui l'aspetto traslativo, non v'è dubbio che le stesse troveranno applicazione.

4. Possibili accorgimenti preventivi

Altra potrebbe essere però la strada per garantire (anche) la continuità delle trascrizioni, attraverso, cioè, la prevenzione del fenomeno e l'adozione di opportuni accorgimenti in sede di costituzione della società o in prossimità dell'evento estintivo.

Si può al riguardo ipotizzare che i soci stessi prima o durante la liquidazione conferiscano un mandato che termini l'opera lasciata incompleta dai liquidatori, in previsione dell'eventualità di sopravvenienze attive, provvedendo all'assegnazione dell'eventuale bene residuo.

In tal modo la trascrizione avverrebbe contro la società ed in favore dei soci con pieno rispetto del principio di continuità *ex art.* 2650 c.c. e senza dover ricercare il consenso unanime successivamente alla cancellazione, cosa che, a distanza di tempo, può essere estremamente difficoltosa.

Antonio Ruotolo

1) FERRI, *Le società*, in *Tratt. Vassalli*, X, Torino, 1987, 977; ID., *Società per azioni*, in *Enc. giur.*, Roma, 1993, 44; CAMPOBASSO, *Diritto Commerciale*, 2, *Diritto delle società*, Torino, 2002, 134; ASCARELLI, *Liquidazione e personalità delle società per azioni*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1952, 245; COSTI, *La cancellazione delle società per azioni e il problema delle sopravvenienze passive*, in *Giur. it.*, 1964, I, 1, 1355; ID. *Le sopravvenienze passive dopo la liquidazione delle società per azioni*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1964, I, 280 ss.; D'ALESSANDRO, *Le società: scioglimento e liquidazione*, in *Giur. Mer.*, 1988, 437; MILLOZZA, *La liquidazione del patrimonio sociale*, in *Società*, 1983, 459; VOLPE PUTZOLU, *Scioglimento, liquidazione ed estinzione delle società di capitali*, in *Giur. Comm.*, 1981, I, 227; PORZIO, *L'estinzione delle società per azioni*, Napoli, 1959, 204; MIRONE, *Cancellazione della società dal registro delle imprese, sopravvenienze attive e passive. estinzione*, in *Riv. Soc.*, 1968, 551; SCHERMI, *Momento ed effetti dell'estinzione delle società*, in *Giust. Civ.*, 1965, I, 937; BIAMONTI, *Questioni in tema di estinzione della personalità giuridica delle società*, in *Foro it.*, 1951, I, 323; FERRARA-CORSI, *Gli imprenditori le società*, Milano, 2001, 659; FRÈ, *Società per*

azioni, in *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1982, 839; RAGUSA MAGGIORE, *Istituzioni di diritto fallimentare*, Padova, 1988, 84 s.; DI SABATO, *Manuale delle società*, Torino, 1984, 539 s.; COTTINO, *Le società*, I, 2, Padova, 1999, 186; CAVALLO BORGIA, *Lo scioglimento e la liquidazione nelle spa*, in *Tratt. rescigno*, Torino, 1985, 174; SPERANZIN, *Recenti sentenza in tema di estinzione di società: osservazioni critiche*, in *Giur. comm.*, 2000, II, 285. La tesi era seguita anche da alcune pronunce di merito: App. Milano 29 novembre 2002, in *Società*, 2003, 837; Trib. Verona 23 luglio 2001, in *Nuovo dir.*, 2001, 919.

- 2) Così LAURETI, *Cancellazione dal registro delle imprese e responsabilità del liquidatore*, in *Società*, 2005, 489 ss..
- 3) NICCOLINI, in *Scioglimento, liquidazione ed estinzione delle società per azioni*, in *Tratt. Colombo-Portale*, VII, Torino, 1997, 710.
- 4) Si è autorevolmente rilevata l'improprietà dell'equivalenza fra sopravvivenze e sopravvenienze, corrente in dottrina e giurisprudenza, poiché non distingue fra i debiti che preesistevano alla cancellazione e non furono soddisfatti (sopravvivenze) e quelli sorti dopo la cancellazione (sopravvenienze) (COSTI, *La cancellazione delle società per azioni e il problema delle sopravvenienze passive*, cit., 1355 s.).
- 5) CAMPOBASSO, *Diritto Commerciale*, 2, cit., 132 s.
- 6) GALGANO, *Le società per azioni*, in *Tratt. Galgano*, VII, Padova, 1988, 418.
- 7) FRÈ, *Società per azioni*, cit., 908.
- 8) MINERVINI, *La fattispecie estintiva delle società per azioni e il problema delle cc.dd. sopravvenienze*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1952, 1017.
- 9) CAVALLO BORGIA, *Lo scioglimento e la liquidazione nelle spa*, cit., 177.
- 10) Cass. 11 agosto 1952, n. 1658, in *Giur. it.*, 1952, I, 777; Cass. 12 dicembre 1961, n. 2799, in *Giust. civ.*, 1962, I, 251; Cass. 16 febbraio 1965, n. 230, in *Giust. civ.*, 1965, I 928; Cass. 16 gennaio 1968, n. 100, in *Foro it.*, 1968, I, 2249; Cass. 17 giugno 1968, n. 1951, in *Dir. fall.*, 1969, II, 91; Cass. 30 aprile 1969, n. 1396, in *Dir. fall.*, 1969, II, 913; Cass. 18 ottobre 1971, n. 2928, in *Dir. fall.*, 1974, II, 844; Cass. 8 marzo 1972, n. 665, in *Dir. fall.*, 1972, II, 1008; Cass. 11 febbraio 1972, n. 388, in *Dir. fall.*, 1972, II, 630; Cass. 23 novembre 1978, n. 5489 e Cass. 3 aprile 1979, n. 1880, in *Foro it.*, 1979, I, 1786; Cass. 6 gennaio 1981, n. 52, in *Riv. not.*, 1981, 154; Cass. 29 agosto 1987, n. 7139, in *Dir. fall.*, 1988, II, 34; Cass. 28 dicembre 1989, n. 5803, in *Società*, 1990, 471; Cass. 5 settembre 1996, n. 8099, in *Giur. comm.*, 1997, II, 625; Cass. 7 luglio 1998, n. 6597, in *Gius*, 1998, 19, 2728; Cass. 20 ottobre 1998, n. 10380, in *Giur. it.*, 1999, 912; Cass. 14 maggio 1999, n. 4774, in *Società*, 1999, 1326; Cass. 3 novembre 1999, n. 12274, in *Mass. Foro it.*, 1999, 92; Cass. 12 giugno 2000, n. 7972, in *Dir. prat. soc.*, 2000, 23, 97; Cass. 26 aprile 2001, n. 6078, in *Mass. Foro it.*, 2001, 917; Cass. 18 agosto 2003, n. 12078, per cui "Posto che l'atto formale di cancellazione di una società commerciale (nella specie, società a responsabilità limitata) dal registro delle imprese non ne determina l'estinzione ove non siano ancora esauriti i rapporti giuridici facenti capo alla società stessa e da questa intrattenuti con i terzi, ne consegue, che qualora, nel corso delle operazioni di liquidazione, sia stata omessa la definizione di un determinato rapporto, il creditore, oltre che agire in via sussidiaria nei confronti dei soci "pro quota" ex art. 2456 cod. civ., può anche esperire azione autonoma e diretta contro la società, in persona del liquidatore, allo scopo di far valere nei confronti della medesima il proprio credito rimasto insoddisfatto. Cass. 20 ottobre 2003, n. 15691; Cass. 28 maggio 2004, n. 10314, secondo la quale "a cancellazione di una società di capitali dal registro delle imprese non ne determina, "ipso facto", l'estinzione, tale effetto verificandosi solo in conseguenza della definizione di tutti i rapporti ancora pendenti. La società conserva, pertanto, in pendenza di una siffatta situazione, la sua piena capacità processuale, tanto attiva quanto passiva, e va evocata in giudizio in persona del suo liquidatore o, in mancanza, di un curatore speciale nominato ai sensi del disposto di cui all'art. 78 cod. proc. civ.". Non mancano, in dottrina, sostenitori di tale impostazione: DE MARTINI, *Sull'estinzione della personalità giuridica delle società commerciali*, in *Giur. compl. cass. civ.*, 1944, 102; RACUGNO, *Brevi osservazioni in tema di estinzione della società per azioni*, in *Giur. it.*, 1969, I, 715; per alcuni profili anche NICCOLINI, *Scioglimento, liquidazione ed estinzione delle società per azioni*, cit., 705.

- 11) Per tale sintesi, ZAGRA, *Poteri di rappresentanza processuale del liquidatore dopo la cancellazione della società dal registro imprese*, in *Società*, 2003, 842 ss.
- 12) Questo il testo della norma: "Approvato il bilancio finale di liquidazione, i liquidatori devono chiedere la cancellazione della società dal registro delle imprese.
Ferma restando l'estinzione della società, dopo la cancellazione i creditori sociali non soddisfatti possono far valere i loro crediti nei confronti dei soci, fino alla concorrenza delle somme da questi riscosse in base al bilancio finale di liquidazione, e nei confronti dei liquidatori, se il mancato pagamento è dipeso da colpa di questi. La domanda, se proposta entro un anno dalla cancellazione, può essere notificata presso l'ultima sede della società".
- 13) VAIRA, *sub artt. 2492-2496*, in COTTINO, BONFANTE, CAGNASSO, MONTALENTI, *Il nuovo diritto societario. Commentario*, Bologna, 2004, 2144.
- 14) In *Giur. cost.*, 2000, 2384.
- 15) LAURETI, *Cancellazione dal registro delle imprese e responsabilità del liquidatore*, cit., 489 ss.
- 16) PASQUARIELLO, *sub art. 2495*, in MAFFEI ALBERTI, *Il nuovo diritto delle società. Commentario*, III, Padova, 2005, 2285.
- 17) In tal senso, VAIRA, *sub artt. 2492-2496*, cit., 2144; DIMUNDO, *sub art. 2495*, in *La riforma del diritto societario*, 9, cur. Lo Cascio, Milano, 2003, 217 ss.; ASSOCIAZIONE PREITE, *Il nuovo diritto delle società. Società di capitali e cooperative*, Bologna, 2003, 364 s.; CAMPOBASSO, *Manuale di diritto commerciale*, 2, Torino, 2003, 320; PARRELLA, *sub art. 2495*, in *La riforma delle società*, 3, cur. Sandulli – Santoro, Torino, 2003, 305 ss.; BUONOCORE, in AA. VV., *Istituzioni di diritto commerciale*, Torino, 2003, 272 ss.; CORSI, *Le nuove società di capitali*, Milano, 2003, 279; FIMMANÒ-TRAVERSA, *Scioglimento, liquidazione ed estinzione delle società di capitali alla luce della riforma*, in *Riv. Not.*, 2004, 6; NICCOLINI, *La disciplina dello scioglimento, della liquidazione e dell'estinzione delle società di capitali*, in *Riv. Dir. Impr.*, 2003, 248 ss.; SANTUS – DE MARCHI, *Scioglimento e liquidazione delle società di capitali nella riforma del diritto societario*, in *Riv. Not.*, 2003, 631 s.; LUPETTI, *Cancellazione dal registro delle imprese e momento estintivo delle società di persone*, in *Società*, 2004, 475; ZAGRA, *Poteri di rappresentanza processuale del liquidatore dopo la cancellazione della società dal registro imprese*, cit., 842 ss.; SPERANZIN, *L'estinzione delle società di capitali in seguito alla iscrizione della cancellazione dal registro delle imprese*, in *Riv. Soc.*, 2004, ...; SALAFIA, *Scioglimento e liquidazione delle società di capitali*, in *Società*, 2003, 383.
- 18) VAIRA, *sub artt. 2492-2496*, cit., 2146; PASQUARIELLO, *sub art. 2495*, cit., 2295; NICCOLINI, *Sub art. 2495*, cit. 1840 s.
- 19) In tal senso Comm. Trib. Centr. 18 ottobre 2002, n. 7440, in *Foro it.*, Rep., 2002, v. *Società*, 901).
- 20) Trib. Milano, 5 maggio 1999; Trib. Torino 14 agosto 1997; Trib. Trapani, 27 giugno 2000, tutti in CAMERA DI COMMERCIO DI SASSARI, *Il registro delle imprese nella giurisprudenza*, III, Sassari, 2001, 140, 241 e 124.
- 21) VAIRA, *sub artt. 2492-2496*, cit., 2146; PASQUARIELLO, *sub art. 2495*, cit., 2294.
- 22) Così SANTUS – DE MARCHI, *Scioglimento e liquidazione delle società di capitali nella riforma del diritto societario*, 832.

(Riproduzione riservata)