

# **COMMISSIONE CONSULTIVA DI DIRITTO SOCIETARIO E COMMERCIALE**

ORDINE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI ESPERTI CONTABILI DI BRESCIA

CESSAZIONE DELLA SOCIETA' A BASE PERSONALE E CANCELLAZIONE DAL  
REGISTRO DELLE IMPRESE

*Sentenza Corte di Cassazione Seconda Sezione Civile n. 25192 del 12.11.2008 –Presidente e  
Relatore M. Oddo.*

## **COMMENTO**

In tema d'interpretazione del nuovo diritto societario, la Corte di Cassazione ha stabilito che la modifica dell'art. 2495 del Cod.Civ. ex art. 4 d. lgs. n. 6 del 2003, per cui la cancellazione dal registro delle imprese determina, contrariamente al passato, l'estinzione della società, si applica anche alle società a base personale, nonostante la previsione normativa si incastoni nell'alveo delle società di capitali e quelle cooperative.

La S.C., poi, è andata oltre traendo, dall'attribuzione del carattere "ricognitivo" dell'inciso normativo, la conseguenza dell'effetto retroattivo (cioè ante 01.01.2004), con la sola esclusione dei rapporti esauriti e degli effetti già irrevocabilmente consolidati.

L'estinzione della società personale è, quindi, automatica.

Il nuovo e rivoluzionario principio introdotto dalla sentenza rassegnata merita un breve commento sia in ordine alla *ratio* seguita dalla Corte sia in ordine agli effetti che ne conseguono.

### 1. Ermeneutica interpretativa

La disciplina contenuta nell'art. 2312 c.c., espressamente riferito alla società in nome collettivo ma applicabile anche alla società in accomandita semplice, per effetto del richiamo contenuto nell'art. 2315 c.c., ha efficacia costitutiva: non vi è, cioè, estinzione della società se non si è provveduto alla sua cancellazione dal registro delle imprese. Ciò è confermato dal fatto che, una volta cancellata la società, i creditori insoddisfatti non possono più (ai sensi del comma 2) rivalersi nei confronti della società (che non esiste più) bensì solo nei confronti dei soci ed eventualmente dei liquidatori.

La cancellazione produce, quindi, l'estinzione della società.

Tuttavia costituiva *ius receptum*, sulla base della giurisprudenza di legittimità, che l'atto formale di cancellazione di una società dal registro delle imprese non ne determinasse l'estinzione ove non fossero esauriti tutti i rapporti giuridici facenti capo alla società stessa.

Sul piano processuale, inoltre, la legittimazione permaneva in capo alla società dovendosi escludere, anche con riferimento alle eventuali fasi di impugnazione, che, intervenuta la cancellazione, il processo già iniziato dovesse proseguire nei confronti o su iniziativa delle persone fisiche che la rappresentavano in giudizio o dei soci.

Sul punto val la pena di ricordare alcune sentenze di legittimità che hanno sempre confermato l'indirizzo giurisprudenziale sopra esposto.

Cassazione Civile, Sez. II. Sent. n. 3221 del 02 aprile 1999, in tema di società in accomandita semplice, ebbe a precisare che il verificarsi di una causa di scioglimento non determina l'estinzione della società, che continua ad esistere con la stessa individualità, struttura ed organizzazione di

prima, ma comporta un restringimento della sua capacità, derivante dalla modificazione dello scopo, che non è più quello dell'esercizio dell'impresa, bensì quello della sua liquidazione.<sup>1</sup>

Corollari evidenti di quelle affermazioni sono che il divieto, imposto dall'art. 2279 c.c. ai liquidatori, di compiere nuove operazioni, non rappresenta altro se non la proiezione d'una preclusione propria della persona giuridica conseguente alla mutata condizione; e che la limitazione dei poteri degli amministratori della società sciolta al compimento degli affari urgenti, sancita dall'art. 2274 c.c. in attesa della nomina dei liquidatori, non esclude che essi possano compiere atti finalizzati alla conservazione del patrimonio sociale e provvedere al recupero dei crediti.<sup>2</sup>

Ancora, Cassaz. Civile sez. tributaria, sentenza n. 6078 del 26 aprile 2001, in tema di società a responsabilità limitata, affermava che la messa in liquidazione della società (a differenza della procedura fallimentare o della liquidazione coatta amministrativa) non determina il venir meno della società e della sua rappresentanza<sup>3</sup> e, dunque, l'intervento del liquidatore e l'eventuale indicazione di un nuovo difensore domiciliatario dovevano avvenire con atto di costituzione in giudizio, senza che assumesse rilievo alcuno la notizia deducibile da un diverso atto processuale non proveniente dalla società. Né la società in liquidazione poteva venir meno prima della conclusione del processo che la riguardava.

Più recentemente Cassaz. Civile sez. III, sentenza n. 646 del 15 gennaio 2007, sempre in tema di società in accomandita semplice, ebbe a precisare ulteriormente che l'atto formale di cancellazione della società dal registro delle imprese ha solo funzione di pubblicità, ma non ne determina l'estinzione, ove non siano ancora esauriti tutti i rapporti giuridici facenti capo alla società stessa, a seguito della procedura di liquidazione.

La medesima sentenza ribadiva il concetto – tanto presente in dottrina quanto in giurisprudenza – che lo scioglimento della società non ne comporta l'estinzione.<sup>4</sup>

## 2. Il ragionamento seguito nella sentenza in commento.

Secondo i giudici della Seconda Sezione Civile, la riforma del diritto societario ed in particolare l'art. 4 del d. lgs. 1° gennaio 2003 n. 6, ha novellato il contenuto dell'art. 2495 del codice civile.

Nel testo così rinnovato tal ultimo articolo, che seppur allocato nel Capo VIII del Titolo V del Libro V (liquidazione delle società di capitali e cooperative e, quindi, non in riferimento alle società di persone) dopo aver imposto, al suo secondo comma, la richiesta di cancellazione della società dal registro delle imprese dopo l'approvazione del bilancio finale di liquidazione, ravvisa, secondo la S.C., la vigenza nell'Ordinamento del diverso generale principio che la cancellazione dal registro delle imprese comporta l'estinzione della società.

Tale convincimento assume il giudice, ravvisando l'inciso normativo sopra indicato siccome avente "natura meramente ricognitiva", con la conseguenza, immediata ed efficace, che da un lato nessun ostacolo a tale qualificazione possa ravvisarsi nel contesto stesso della Riforma Societaria del 2003 (con effetto dal 1° gennaio 2004), dall'altro che la funzione esecutiva all'introdotta modifica attribuisce ad essa effetto retroattivo, con salvezza, ex art. 2312 c.c., dei rapporti passati in giudicato.

Quindi la cancellazione della società a base personale dal registro delle imprese comporta, per la sentenza in commento, la totale estinzione della società cancellata; con ciò invertendo la costante del diritto vivente.

---

<sup>1</sup> Conformi della stessa sezione, sentenze 18 maggio 1971 n. 1489; 3 dicembre 1968 n. 3871; 11 giugno 1968 n. 1849.

<sup>2</sup> Cassaz. Sez. civile II, 7 agosto 1963 n. 2233.

<sup>3</sup> Cassaz. Sez.tributaria n. 2148 del 26 marzo 1983.

<sup>4</sup> Cassaz. Civ. sez. III, 8 luglio 2004 n. 12553; sessa sezione 2 marzo 2006, n. 4652.

### 3. La retroattività della norma

Sull'argomento si deve osservare, in via preliminare, che il principio di irretroattività delle leggi appare oggi una nozione confusa ed apre la legittima inclinazione a conoscere i motivi della cennata tendenza non solo da parte del legislatore (in particolare tributario) ma anche della dottrina e della giurisprudenza.

La volontà del legislatore non pare certo oggi l'unica, o la più importante, norma di riconoscimento degli effetti retroattivi di una legge: per sfuggire alla impopolarità di leggi espressamente retroattive, il legislatore abdica alla sua antica funzione rifugiandosi nell'ambiguità del linguaggio e facendo ricorso alla formula delle leggi interpretative.

La giurisprudenza, anche recente, esita ad attaccare direttamente il divieto dell'art. 11 d.p. e, ove possibile, ribadisce il principio tradizionale della irretroattività.

Sintomatica, e qui si indica per completezza di cognizione del lettore, è la sentenza di Cassazione 08 marzo 1956 n. 686, in Foro It., 1956, I, c. 895, in cui si afferma che l'applicazione dell'art. 11 d.p. dipende dai principi generali che, sebbene disputati, sono stati individuati dalla giurisprudenza della S.C. e dalla dottrina senza che occorra una disposizione espressa.

Nel caso relativo al commento che ci occupa, si ritiene essere alla presenza di una retroattività c.d. "in senso debole", facendo ricorso ora alla teoria del "fatto compiuto" ora alla distinzione fra "situazioni volontarie" e "situazioni legali".

Preponderante essendo il ricorso alla teoria del "fatto compiuto", l'idea che l'applicazione immediata della nuova legge fosse anche espressione di retroattività apparente ha progressivamente incoraggiato l'interpretazione retroattiva della legge da parte del giudice, il quale vi ha trovato i presupposti per pervenire a soluzioni equitative.

Non è questo il luogo per ampie dissertazioni sulle teorie e le tecniche di interpretazione della norma, ma la combinazione fra la definizione di "norma meramente ricognitiva" e l'esigenza di tutela dei fatti compiuti (indipendenti da disposizioni cronologicamente successive) porta con sé:

- a) l'effetto retroattivo della disposizione per tutto il comparto societario
- b) l'applicazione, per "*analogia iuris*", della medesima disciplina anche alle società di persone.

### 4. Sul piano processuale

Avvenuta, quindi, la cancellazione della società dal registro delle imprese, tanto i liquidatori quanto i soci stessi, pur ad illimitata responsabilità, perdono la rappresentanza della società la quale, peraltro, cessa da ogni soggettività giuridica, sia attiva che passiva.

Quindi dopo l'avvenuta cancellazione:

- a) ogni eventuale azione deve esser promossa dai soci e non dalla società
- b) ogni chiamata in giudizio a carico e peso della società deve essere rivolta ai soci secondo le regole generali della responsabilità (v. anche art. 2267 c.c.)
- c) la società estinta non è più legittimata a stare in giudizio avendo i suoi esponenti gestori perso la capacità di rappresentanza.

La commentata sentenza della S.C. non è a sezioni unite: pur tuttavia rappresenta una autorevolissima fonte interpretativa volta a dare nuovi orizzonti, sia sul piano sostanziale che processuale, al diritto societario ed ai rapporti che in esso continuamente si esplicano.