

## INDICE SOMMARIO

### CAPITOLO I

#### DOTTRINA E GIURISPRUDENZA, 1942-2013

1. Premessa . . . . .	1
2. La dottrina anteriore alla riforma. . . . .	3
2.1. Il codice del 1942 e le prime interpretazioni . . . . .	3
2.2. Tesi minoritarie . . . . .	8
2.3. I contrasti interpretativi su punti “secondari” nella dottrina dominante anteriore alla riforma del 2003. . . . .	9
3. Le ragioni della giurisprudenza anteriore alla riforma . . . . .	12
4. Il percorso della giurisprudenza, 1942-2003 . . . . .	15
4.1. I primi anni. La natura prevalentemente “processuale” dell’indirizzo giurisprudenziale . . . . .	15
4.2. La tesi dell’incompatibilità tra azione contro la società e azione diretta contro i soci e il suo superamento. . . . .	18
4.3. Il decrescente rilievo della tutela dei terzi e l’estensione concettualistica dell’indirizzo interpretativo. . . . .	22
4.4. La cancellazione officiosa ( <i>ex art. 2191 c.c.</i> ) della cancellazione. . . . .	26
5. La riforma del 2003. . . . .	28
6. La disciplina dell’estinzione nella riforma del 2003. . . . .	32
6.1. L’efficacia “estintiva” della cancellazione . . . . .	32
6.2. La “resistenza” della cancellazione . . . . .	34
7. Il regime transitorio . . . . .	38
8. La giurisprudenza successiva alla riforma e le sentenze del 2010. . . . .	39
9. Lo stato della questione circa le società di persone . . . . .	47
10. L’intervento delle sezioni unite e della corte costituzionale del 2013; lo stato della questione e i maggiori problemi aperti: le condizioni di legittimità della cancellazione e i suoi effetti sostanziali e processuali . . . . .	50
11. ... e la possibilità di rimuovere la cancellazione . . . . .	52
12. Questioni aperte e appunti per l’indagine . . . . .	55

### CAPITOLO II

#### DUE INTERPRETAZIONI A CONFRONTO NELLA TUTELA DEI CREDITORI NELL’ESTINZIONE DELLA SOCIETÀ

1. Le finalità della giurisprudenza anteriore alla riforma e l’incongruità del mezzo allo scopo. . . . .	58
--	----

2.	Premessa su “sopravvivenze” e “sopravvenienze”: irrilevanza per le passività, rilevanza per le attività . . . . .	59
3.	(a1) Sopravvenienze passive in assenza di attività, ove il residuo sia stato distribuito in danaro . . . . .	63
3.1.	Azione diretta dei creditori e azione del liquidatore. L’inutilità di un duplice passaggio . . . . .	63
3.2.	L’inesistenza di un vincolo di destinazione successivo alla distribuzione ai soci . . . . .	67
3.3.	L’impossibilità di rivendicare o “separare” il denaro . . . . .	68
3.4.	Azione diretta dei creditori e azione del liquidatore: i diversi effetti a seconda che i soci siano tenuti in via solidale o parziaria. . . . .	75
4.	(a2) Sopravvenienze passive in assenza di attività, ove il residuo sia stato depositato in banca <i>ex art.</i> 2494 c.c. . . . .	77
5.	(a3) Sopravvenienze passive in assenza di attività, ove il residuo sia stato distribuito in natura . . . . .	80
5.1.	La distribuzione del residuo attivo in natura. La lettera dell’art. 2495 c.c. Rinvio . . . . .	80
5.2.	La prima possibilità: l’azione <i>ex art.</i> 2495 c.c. come azione assimilabile alla revocatoria . . . . .	81
5.3.	La seconda possibilità: l’oggetto dell’azione è sempre e solo una somma di denaro. Il problema delle valutazioni espresse nel bilancio finale. . . . .	84
5.4.	L’azione sociale di “recupero” dei cespiti assegnati ai soci. . . . .	87
5.5.	Azione diretta <i>ex art.</i> 2495 c.c. con “adattamenti” imposti dall’assegnazione in natura <i>vs.</i> azione sociale di recupero dei beni assegnati. L’assenza di significativi vantaggi della seconda. . . . .	92
5.6.	L’azione revocatoria sui beni oggetto di assegnazione in natura. La neutralità della cancellazione ai fini della sua ammissibilità . . . . .	93
6.	(a4) Sopravvenienze passive ove le azioni o quote non fossero interamente liberate . . . . .	96
7.	(a5) Cancellazione della società in presenza di uno stato di insolvenza. . . . .	98
7.1.	Un <i>excursus</i> sommario sul fallimento della società cancellata . . . . .	98
7.2.	Il fallimento della società cancellata come mezzo di creazione e realizzazione di sopravvenienze attive . . . . .	102
8.	(b1) Sopravvenienze passive in presenza di sopravvenienze attive in senso lato (attività preesistenti, ma emerse dopo la cancellazione) . . . . .	103
8.1.	La posizione dei creditori dinanzi alla cancellazione con effetto estintivo nonostante la presenza di attività non liquidate. . . . .	103
8.2.	La posizione dei creditori ipotizzando la carenza di effetto estintivo della cancellazione per la presenza di attività non liquidate. . . . .	107
8.3.	La tesi dell’assenza di successori . . . . .	108
9.	(b2)... e di sopravvenienze attive in senso stretto (attività venute ad esistenza dopo la cancellazione). . . . .	109
10.	(c) Cancellazione della società parte di un contratto ineseguito o gravata di obbligazione suscettibile di esecuzione in forma specifica. . . . .	109
11.	(d1) Cancellazione della società dopo l’integrale soddisfazione dei creditori sociali, ma in presenza di sopravvenienze attive in senso lato. . . . .	112
12.	(d2) ... e in presenza di sopravvenienze attive in senso stretto . . . . .	113

13. Profili processuali . . . . .	113
13.1. La ricezione di notificazioni, diffide, atti di accertamento . . . . .	113
13.2. La legittimazione processuale attiva . . . . .	116
13.3. Azioni di accertamento e costitutive . . . . .	117
13.4. Azioni di condanna . . . . .	119
14. Conclusioni e prosecuzione dell'indagine . . . . .	120

### CAPITOLO III

## LA CANCELLAZIONE DELLA SOCIETÀ E LA TECNICA DI TUTELA DEI CREDITORI SOCIALI

### *Sezione I*

#### LA QUALIFICAZIONE DELL'ESTINZIONE

1. L'affievolirsi del soggetto come elemento ermeneuticamente rilevante: l'estinzione come modificazione delle regole di imputazione delle situazioni giuridiche. . . . .	123
1.1. Introduzione del problema e rinvio. . . . .	123
1.2. Patrimoni destinati e soggettività . . . . .	125
1.3. Estinzione e trasformazione eterogenea . . . . .	132
1.4. La scissione. . . . .	137
1.5. Crisi del soggetto e cancellazione della società: la "sdrammatizzazione" dell'estinzione. Introduzione al problema delle condizioni e degli effetti della cancellazione. . . . .	142

### *Sezione II*

#### TECNICHE DI TUTELA DEI CREDITORI SOCIALI

2. La "ristrutturazione" delle obbligazioni sociali e le condizioni di validità ed efficacia della cancellazione . . . . .	147
2.1. Tutela "reale" e tutela "per equivalente". . . . .	147
2.2. La preclusione alle azioni post-cancellazione negli ordinamenti germanici . . . . .	150
2.3. La tensione tra preclusione alle azioni post-cancellazione e tutela dei creditori in Inghilterra ... . . . .	151
2.4. ... e negli Stati Uniti. . . . .	156
3. La tecnica di tutela della legge italiana . . . . .	161
3.1. Condizioni per la cancellazione e principio di "stabilità". . . . .	161
3.2. L'opposizione quale tecnica di tutela per le ristrutturazioni in senso "dinamico" . . . . .	171

### *Sezione III*

#### LA PORTATA PRECETTIVA DELL'ART. 2495 C.C. E LE CONDIZIONI PER LA CANCELLAZIONE

4. La liquidazione come condizione per la perdita del vincolo di destinazione e la definizione dell'ambito di applicazione dell'art. 2495 c.c. . . . .	177
--	-----

4.1.	La cessazione della separazione patrimoniale <i>ex art. 2447-novies c.c.</i> . . . . .	177
4.2.	Le tesi volte a fornire ai creditori degli strumenti di reazione alla cancellazione . . . . .	184
5.	La conversione in danaro e distribuzione integrale dell'attivo quali presupposti di applicazione dell'art. 2495 c.c. La tecnica della "inefficacia" della cancellazione nei confronti dei creditori e la "ristrutturazione" delle obbligazioni sociali. . . . .	190
5.1.	L'art. 2495 c.c. come norma di disciplina. . . . .	190
5.2.	L'assenza di rimedi preventivi: il doppio binario, liquidazione e inefficacia . . . . .	191
5.3.	L'ambito di applicazione dell'art. 2495 c.c. . . . .	194
5.4.	Il quadro delle tutele. Prosecuzione dell'indagine . . . . .	196

## CAPITOLO IV

## BILANCIO FINALE E VALIDITÀ DELLA CANCELLAZIONE

1.	Premessa . . . . .	199
2.	I bilanci di liquidazione e il bilancio finale . . . . .	200
3.	L'approvazione del bilancio finale di liquidazione . . . . .	206
4.	Il reclamo contro il bilancio finale e il rapporto tra giudizio sul bilancio e sulla responsabilità dei liquidatori . . . . .	208
4.1.	La liberazione dei liquidatori « di fronte ai soci » . . . . .	208
4.2.	La ricerca di una delimitazione dell'effetto liberatorio dell'approvazione del bilancio: il reclamo come azione con oggetto diverso dall'azione di responsabilità e la nullità del bilancio finale. . . . .	215
4.3.	Ulteriori critiche alla tesi della sopravvivenza dell'azione sociale così come intesa dalla dottrina dominante. Azione sociale esercitata dall'assemblea, dalla minoranza e dal collegio sindacale . . . . .	218
5.	Conclusione provvisoria: la legge prende atto del fatto che occorre definire le posizioni creditorie della società per chiudere la liquidazione. . . . .	220
5.1.	L'art. 2493 c.c. come norma attualmente di carattere eccezionale. . . . .	220
5.2.	Prima delimitazione dell'effetto preclusivo: le circostanze rappresentate nel bilancio . . . . .	222
5.3.	Seconda e principale obiezione alla norma: la necessità di una lettura costituzionalmente conforme . . . . .	223
5.4.	Possibili argomenti contrari all'incostituzionalità della norma per come comunemente interpretata tratti dal diritto di informazione del socio di società in liquidazione, e loro confutazione . . . . .	227
5.5.	Conclusione provvisoria . . . . .	235
6.	L'essenzialità dell'informazione contabile data dal bilancio finale di liquidazione: la cancellazione officiosa (art. 2490 c.c.) come norma di ristretta applicabilità . . . . .	235
6.1.	La disciplina dell'art. 2490, ultimo comma, c.c. . . . .	235
6.2.	La disciplina processuale "teoricamente" applicabile all'azione <i>ex art. 2495 c.c.</i> contro i soci di una società cancellata <i>ex art. 2490 c.c.</i> . . . . .	241

6.3.	L'art. 2544 c.c. vecchio testo e la "perdita della personalità giuridica". L'art. 2545- <i>octiesdecies</i> c.c. come norma di tutela dei soci . . . . .	244
6.4.	Il rifiuto di soluzioni eversive rispetto al tipo capitalistico e la limitata portata dell'art. 2490, ult. comma, c.c. . . . .	248
7.	Il bilancio finale quale elemento essenziale della fattispecie estintiva. Il contenuto negoziale del bilancio finale e la sua impugnazione: tesi, critiche e revisione. . . . .	250
8.	"Resistenza" della cancellazione. Bilancio di liquidazione nullo, cancellazione nulla e regime di impugnazione . . . . .	255
8.1.	Bilancio finale quale elemento essenziale della fattispecie estintiva. La mancanza del bilancio finale. . . . .	255
8.2.	Nullità del bilancio finale e invalidità della cancellazione . . . .	258
8.3.	L'invalidità della cancellazione: un'ipotesi di disciplina. . . . .	260

## CAPITOLO V

CANCELLAZIONE DELLA SOCIETÀ E TUTELA DEI SOCI  
E DEI TERZI. PROFILI SOSTANZIALI E PROCESSUALI

1.	Cancellazione della società e tutela dei soci. . . . .	265
1.1.	Una forma di "sostituzione" della cancellazione invalida. L'applicazione dell'art. 2191 c.c. e la sua conciliabilità esclusivamente con l'inefficacia della cancellazione destinata alla cancellazione d'ufficio . . . . .	265
1.2.	"Sostituzione" della cancellazione invalida e cancellazione della cancellazione <i>ex art.</i> 2191 c.c. e suoi effetti. La tutela dei soci . . . . .	267
2.	Cancellazione e tutela dei terzi . . . . .	271
2.1.	Cancellazione nulla e cancellazione valida. Il quadro degli strumenti di tutela . . . . .	271
2.2.	L'azione <i>ex art.</i> 2495 c.c. contro i soci. Lo spirito della norma e la modernità della soluzione italiana . . . . .	272
2.3.	L'esclusione di ogni irripetibilità dei riparti di liquidazione . . . . .	277
2.4.	La possibilità di disporre accantonamenti in favore dei creditori che si presenteranno. . . . .	279
2.5.	La possibilità di disporre accantonamenti in caso di lite tra contendenti . . . . .	283
2.6.	L'azione <i>ex art.</i> 2495: disciplina. Le azioni non interamente liberate. . . . .	287
2.7.	<i>Segue.</i> I caratteri della responsabilità . . . . .	290
2.8.	<i>Segue.</i> La disciplina del credito azionato <i>ex art.</i> 2495 c.c. (prescrizione e altri profili del rapporto obbligatorio) . . . . .	291
2.9.	<i>Segue.</i> La distribuzione del residuo di liquidazione in natura e l'azione <i>ex art.</i> 2495 c.c. . . . .	297
2.10.	La conservazione del vincolo di destinazione tra regole della nullità societaria, salvezza dei diritti dei terzi e azione revocatoria . . . . .	304
2.11.	L'azione revocatoria ordinaria e fallimentare . . . . .	307

2.12. Azioni reali e diritti indivisibili. La delibazione incidentale della nullità della cancellazione e il problema della tutela in forma specifica . . . . .	310
3. Profili processuali della cancellazione della società . . . . .	311
3.1. Premessa. La cancellazione in corso di causa (sua illegittimità). . . . .	311
3.2. L'effetto della cancellazione in corso di causa: la tesi prevalente dell'effetto interruttivo; la tesi della successione a titolo particolare, e altre tesi (erratiche). . . . .	314
3.3. Erroneità della tesi secondo cui la cancellazione ha effetto interruttivo per motivi sostanziali . . . . .	321
3.4. . . . e, soprattutto, processuali. . . . .	323
3.5. Conseguenze . . . . .	327
3.6. L'applicazione degli artt. 299 ss. c.p.c. . . . .	329
3.7. L'instaurazione della lite <i>ex art.</i> 2495 c.c.. . . . .	332

## CAPITOLO VI

## CANCELLAZIONE E PROCEDURE CONCURSUALI

1. Cancellazione e fallimento tra regole societarie e regole dell'impresa. La giurisprudenza costituzionale dei primi anni 2000. . . . .	337
1.1. Premessa. Società e impresa . . . . .	337
1.2. Gli antecedenti all'intervento della Corte costituzionale . . . . .	341
1.3. La sentenza n. 319 del 2000 e le sue possibili letture, anche alla luce delle regole in materia di venir meno della fallibilità delle imprese non iscritte emerse nella giurisprudenza recente. . . . .	344
1.4. <i>Segue</i> . Portata potenzialmente espansiva dei principi evincibili dalla sentenza n. 319 del 2000: il contemperamento tra tutela dei terzi e principio di certezza delle situazioni giuridiche . . . . .	348
2. L'art. 10 l. fall . . . . .	354
2.1. La possibilità di provare che la cessazione dell'impresa è avvenuta in un momento diverso dalla cancellazione. . . . .	354
2.2. La pubblicità della cessazione dell'impresa dell'imprenditore individuale . . . . .	359
2.3. <i>Segue</i> . L'iscrizione della cessazione dell'impresa <i>ex art.</i> 2196 c.c. tra efficacia costitutiva ed efficacia dichiarativa. Il difficile ruolo della prova « che i terzi ne abbiano avuto conoscenza » e il termine annuale come termine di decadenza (in senso proprio). . . . .	361
3. L'effetto del fallimento della società cancellata e la "specialità" della disciplina concorsuale. . . . .	368
3.1. La destinazione del patrimonio alla soddisfazione dei creditori sociali . . . . .	368
3.2. L'inapplicabilità dell'art. 11 l. fall.; l'esistenza di un generale principio secondo cui solo il decorso del tempo (un anno) fa venir meno la soggezione al fallimento . . . . .	371
3.3. Il fallimento della società incorporata? . . . . .	373
<i>Bibliografia</i> . . . . .	379