

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4A 16/2010

Sentenza del 6 aprile 2010
I Corte di diritto civile

Composizione
Giudici federali Klett, Presidente,
Rottenberg Liatowitsch, Kolly,
Cancelliera Gianinazzi.

Partecipanti al procedimento
A. _____ SA,
patrocinata dall'avv. dott. Franco Gianoni,
ricorrente,

contro

1. B. _____,
2. C. _____,
entrambi patrocinati dall'avv. Marco Cereda,
opponenti.

Oggetto
reiscrizione nel registro di commercio,

ricorso in materia civile contro la sentenza emanata il 20 novembre 2009 dalla II Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino.

Fatti:

A.
A.a Il 13 luglio 2001 D. _____ SA ha convenuto B. _____ e C. _____ - nella loro qualità di proprietari dei fondi xxx e yyy RFD di X. _____ - dinanzi alla Pretura del Distretto di Bellinzona con un'azione tendente alla concessione di un passo necessario in favore del fondo zzz RFD di X. _____, di sua proprietà, da esercitare sulla strada già esistente (inc. OA.2001.134).

La predetta particella è stata ceduta il 10 settembre 2003 a A. _____ SA, senza che ciò abbia avuto un influsso sul procedimento giudiziario appena evocato (art. 110 cpv. 1 CPC/TI), tuttora pendente dinanzi alla I Camera civile del Tribunale d'appello; con sentenza del 30 novembre 2007 il Tribunale federale ha infatti ritornato l'incarto ai giudici cantonali (5A 174/2007), i quali hanno ordinato un complemento peritale.

A.b Con deliberazione dell'assemblea generale del 12 novembre 2003 D. _____ SA è stata sciolta e posta in liquidazione. A. _____ SA è stata designata liquidatrice. In tale veste, il 18 luglio 2008 ha instato per la radiazione della società, avvenuta il 3 marzo 2009.

A.c Il 18 marzo 2009, sempre dinanzi alla Pretura del Distretto di Bellinzona, è stata inoltrata a nome di D. _____ SA un'azione possessoria contro B. _____ e C. _____, volta a ottenere l'autorizzazione a sistemare il sedime oggetto dell'accesso necessario litigioso (inc. DI.2009.115).

Constatata l'avvenuta radiazione di D._____ SA, con ordinanza del 26 marzo 2009 il Pretore ha assegnato alle parti un termine di dieci giorni per presentare osservazioni.

A.d A seguito dello scritto inviato il 27 marzo 2009 dal legale di B._____ e C._____, nel quale - preso atto dell'avvenuta cancellazione della controparte dal registro di commercio - veniva comunicata l'intenzione di C._____ di procedere all'immediato blocco del transito sulla strada oggetto del controverso diritto di passo, il Presidente della I Camera civile del Tribunale d'appello ha a sua volta assegnato un termine di dieci giorni per formulare eventuali osservazioni nella causa pendente dinanzi a tale corte.

B.

Il 30 marzo 2009 A._____ SA ha adito il Pretore del Distretto di Bellinzona chiedendo la reiscrizione di "D._____ SA, in liquidazione" nel registro di commercio, essendo questa società parte del procedimento giudiziario tuttora pendente dinanzi alla I Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino.

Statuendo il 20 maggio 2009, il Pretore ha respinto la domanda di reiscrizione.

C.

L'impugnativa interposta dalla soccombente contro questa pronunzia è stata respinta dalla II Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino il 20 novembre 2009.

Come già il Pretore, anche la massima istanza cantonale ha infatti negato a A._____ SA la possibilità di prevalersi con successo dell'art. 164 cpv. 1 lett. b e cpv. 2 dell'Ordinanza sul Registro di Commercio (RS 221.411; ORC) e, quindi, di ottenere la reiscrizione di "D._____ SA, in liquidazione" nel registro di commercio.

D.

Dolendosi essenzialmente della violazione dell'art. 164 ORC, dell'art. 8 CC nonché del divieto dell'arbitrio (art. 9 Cost.) nell'applicazione del diritto cantonale, l'8 gennaio 2009 A._____ SA è insorta dinanzi al Tribunale federale con un ricorso in materia civile volto a ottenere, previa concessione dell'effetto sospensivo al gravame, la modifica della sentenza impugnata nel senso dell'accoglimento del suo appello e, di conseguenza, dell'accoglimento della sua richiesta di reintegrare "D._____ SA, in liquidazione" nel registro di commercio. Contestualmente al gravame ha pure chiesto la conferma del decreto della Pretura di Bellinzona del 7 gennaio 2002, subordinatamente di quello emanato inaudita parte il 30 marzo 2009, che le consentiva in via provvisoria il transito litigioso.

Nell'allegato di risposta del 12 febbraio 2010 gli oppositori hanno proposto di dichiarare il ricorso inammissibile, rispettivamente di respingerlo, mentre l'autorità cantonale non si è determinata.

La domanda di conferimento dell'effetto sospensivo è stata respinta il 22 febbraio 2010, avendo la ricorrente già raggiunto il risultato auspicato, ovvero il ripristino del passo veicolare esistente, mediante l'inoltro di un'istanza con domanda supercautelare inaudita parte - prima di avviare lei stessa, nella sua qualità di proprietaria del fondo zzz RFD di X._____, una causa volta a ottenere il passo necessario - che il Pretore ha accolto il 1° dicembre 2009 (inc. DI.2009.419).

Diritto:

1.

Gli oppositori contestano la ricevibilità del gravame sotto il profilo del valore litigioso, che a loro modo di vedere non raggiunge fr. 30'000.- (art. 74 cpv. 1 lett. b LTF).

A torto. Come già spiegato dalle autorità giudiziarie cantonali, il valore della postulata reiscrizione dipende dall'interesse economico ad essa connesso (sentenza 4A 465/2008 del 28 novembre 2008 consid. 1.5). In concreto, la domanda è finalizzata alla prosecuzione della causa di accesso necessario pendente dinanzi al Tribunale d'appello, il cui valore litigioso è stato stimato dal Tribunale federale in fr. 90'067.- (sentenza 5A 174/2007 del

30 novembre 2007 consid. 1).

Atteso che anche gli altri presupposti formali di ricevibilità previsti dalla LTF sono adempiuti, così come quelli inerenti alla motivazione del gravame, il ricorso in materia civile è ammissibile

2.

2.1 Nella sentenza impugnata la Corte cantonale ha innanzitutto negato a A._____ SA la legittimazione a chiedere la reiscrizione a titolo personale, siccome proprietaria del fondo zzz RFD di X._____, in quanto dottrina e giurisprudenza riconoscono tale diritto unicamente ai consiglieri di amministrazione, ai liquidatori, agli azionisti e ai creditori della società radiata.

2.2 Oltre che proprietaria della part. zzz RFD di X._____ - hanno osservato i giudici ticinesi - A._____ SA è però anche liquidatrice di D._____ SA. In tale veste, sulla base della menzionata giurisprudenza, essa è pertanto di per sé legittimata a postulare la reiscrizione della società.

2.2.1 L'art. 164 cpv. 1 lett. b ORC stabilisce che il tribunale può ordinare la reiscrizione nel registro di commercio qualora sia reso verosimile che l'ente giuridico cancellato partecipa a un procedimento giudiziario come parte.

In concreto, la Corte cantonale ha reputato questo requisito pacificamente ossequiato, vista la causa tuttora pendente dinanzi alla I Camera civile del Tribunale d'appello.

2.2.2 Ciò non ha tuttavia condotto all'accoglimento della richiesta di A._____ SA.

A mente dei giudici ticinesi la liquidatrice abusa infatti del suo diritto a prevalersi del tenore letterale della norma, che va applicata a tutt'altri casi. Lo scopo di questo disposto, di carattere eccezionale, non può che essere quello di consentire alla parte che è stata sorpresa dalla radiazione della controparte, a cui non ha quindi potuto opporsi, di porre rimedio a questa situazione, e non quello di ovviare a negligenze di una parte che non solo sapeva della radiazione, ma anzi l'ha lei stessa richiesta, a seguito di un non meglio precisato malinteso.

Sia come sia - hanno proseguito i giudici della massima istanza cantonale - il Pretore ha negato a giusta ragione l'esistenza di un interesse degno di protezione alla reiscrizione ai sensi dell'art. 164 cpv. 2 ORC: a D._____ SA, non più proprietaria della particella zzz difetta infatti chiaramente la legittimazione attiva nella causa possessoria avviata il 18 marzo 2009; per quanto concerne invece l'altra causa, quella ancora pendente dinanzi al Tribunale d'appello, al di là degli anticipi da lei sino ad oggi forniti (cauzioni, spese e ripetibili) e dei possibili impegni assunti verso gli acquirenti - addotti da A._____ SA per la prima volta e quindi irritualmente solo in sede di appello (art. 321 cpv. 1 lett. b CPC/TI) e comunque non dimostrati né tantomeno quantificati - D._____ SA, pur essendo di per sé legittimata giuridicamente a proseguirla (art. 110 cpv. 1 CPC/TI) non ha più un interesse sostanziale proprio a ottenere il diritto di passo veicolare.

2.2.3 Donde la reiezione della domanda di reiscrizione anche in quanto presentata da A._____ SA nella sua qualità di liquidatrice.

3.

Rammentati gli antefatti della presente causa, in ingresso al proprio allegato la ricorrente domanda di procedere al richiamo di tre incarti del Tribunale d'appello, così come di quello relativo alla sentenza emanata il 30 novembre 2007 dal Tribunale federale, tutti inerenti alla controversia sul diritto di passo.

Ora, l'assunzione di mezzi di prova in sede federale, disciplinata dagli art. 55-56 LTF, rappresenta una misura eccezionale, il Tribunale federale essendo di principio vincolato all'accertamento dei fatti eseguito dall'autorità giudiziaria cantonale (art. 105 cpv. 1 LTF; JEAN-MAURICE FRÉSARD, Commentaire de la LTF, n. 9 ad art. 55 LTF).

In concreto, a prescindere dall'ammissibilità della domanda, l'assunzione degli incarti si avvera superflua giacché con essi la ricorrente si propone di dimostrare una circostanza che è stata constatata nel giudizio impugnato. Contrariamente a quanto asseverato nel gravame, infatti, la Corte cantonale - come indicato al consid. 2.2.1 -

ha pacificamente ammesso che la società radiata partecipa(va) a un procedimento giudiziario - quello pendente dinanzi alla I Camera civile del Tribunale d'appello - come parte e che, pertanto, la condizione posta dall'art. 164 cpv. 1 lett. b ORC è di per sé adempiuta.

4.

Pur ammettendo che il requisito posto dall'art. 164 cpv. 1 lett. b ORC è ossequiato, il tribunale ticinese ha confermato la decisione pretorile di respingere la richiesta tendente alla reiscrizione della società. Come esposto al consid. 2.2.2, la massima istanza cantonale non solo ha negato alla ricorrente la possibilità di far valere un interesse degno di protezione della società radiata alla reiscrizione giusta l'art. 164 cpv. 2 ORC, ma le ha anche imputato un comportamento abusivo non tutelato dalla legge (art. 2 cpv. 2 CC); per i giudici cantonali, la ricorrente persegue infatti uno scopo - quello di ovviare alla negligenza commessa nella sua qualità di liquidatrice - che esula da quello della reiscrizione di una società anonima del registro di commercio.

Rimproverando ai giudici cantonali la violazione del diritto federale, la ricorrente ribadisce l'esistenza di un interesse degno di protezione della società radiata e/o suo (quale liquidatrice) alla reiscrizione. Nega inoltre veementemente che le possa venir rimproverato un abuso di diritto, poiché, considerato come D. _____ SA abbia compiuto atti processuali (nella causa pendente dinanzi al Tribunale d'appello) anche dopo la cancellazione è evidente che la radiazione dal registro di commercio "può essere dovuta soltanto a un malinteso o a ignoranza", ch'essa è il "frutto di un errore" da parte della ricorrente nella sua qualità di liquidatrice.

5.

L'esito del ricorso dipende quindi dalla definizione di "interesse degno di protezione" ai sensi dell'art. 164 cpv. 2 ORC, che a sua volta è connessa al senso e allo scopo della reiscrizione di una società anonima radiata nel registro di commercio.

5.1

5.1.1 Come rilevato nella decisione criticata, fino al 1° gennaio 2008 la reiscrizione di un ente giuridico cancellato non era disciplinata nell'Ordinanza sul Registro di Commercio.

Secondo la dottrina e la giurisprudenza allora vigenti, in caso di scoperta - dopo la radiazione - di nuovi attivi rispettivamente di nuove obbligazioni di cui s'ignorava l'esistenza al momento della liquidazione, la società poteva eccezionalmente venir reiscritta nel registro di commercio su richiesta dei membri del consiglio d'amministrazione, dei liquidatori, degli azionisti e dei creditori della società radiata. Ulteriore condizione per la reiscrizione era l'esistenza di un interesse degno di protezione, che veniva riconosciuto qualora l'obiettivo perseguito potesse essere raggiunto solo mediante la reiscrizione della società. La reiscrizione era infatti considerata un rimedio di natura sussidiaria (DTF 132 III 731 consid. 3.2 con rinvii giurisprudenziali; FRANÇOIS RAYROUX, in Commentaire Romand - Code des Obligations II, n. 7 ad art. 746 CO; CHRISTOPH STÄUBLI, in Basler Kommentar - Obligationenrecht II, n. 6 ad art. 746 CO; BÜRGI/ NORDMANN-ZIMMERMANN, Zürcher Kommentar, n. 9-12 ad art. 746 CO).

Per quanto d'interesse nella fattispecie in rassegna, il liquidatore della società anonima poteva chiederne la reiscrizione solo se in grado di rendere verosimile l'esistenza di nuovi attivi e l'interesse (degno di protezione) della società radiata alla reiscrizione (DTF 78 I 451 pag. 455).

5.1.2 L'introduzione dell'art. 164 ORC non ha apportato modifiche sostanziali a questi principi. Le novità principali sono l'elencazione esaustiva dei motivi che possono giustificare la reiscrizione dell'ente giuridico cancellato e l'attribuzione al giudice civile della competenza a statuire sulla domanda di reiscrizione (MICHAEL GWESSELIANI, Praxiskommentar zur Handelsregisterverordnung, 2008, n. 576-577 ad art. 164 ORC).

Per il resto, rimane valida la regola secondo la quale, per accedere alla richiesta di reiscrizione formulata dal liquidatore, è necessario che sia reso verosimile - oltre all'esistenza di una delle circostanze menzionate nell'art. 164 cpv. 1 ORC - un interesse "degno di protezione" alla reiscrizione, vale a dire di un interesse che può essere salvaguardato solamente mediante la reiscrizione della società anonima nel registro di commercio. La natura sussidiaria della reiscrizione della società radiata trova la sua spiegazione nella funzione informativa del registro di commercio. L'iscrizione nel registro di commercio crea in effetti l'apparenza dell'esistenza della

società, mentre la sua cancellazione induce a presumere che la liquidazione è terminata e che la società ha cessato di esistere (cfr. art. 746 CO). Ai fini di limitare il rischio di confusione nelle relazioni commerciali, la possibilità della reiscrizione ha un senso nei casi - e deve pertanto essere limitata ad essi, ora elencati all'art. 164 cpv. 1 ORC - in cui essa appare indispensabile per portare a termine la liquidazione della società (cfr. anche GUILLAUME VIANIN, *L'inscription au registre de commerce et ses effets*, Friburgo 2000, pag. 242-244).

5.2 In concreto, la ricorrente afferma di aver chiesto la radiazione della società per errore, ma non indica quale sarebbe l'errore commesso, in particolare non pretende che le sarebbe sfuggita l'esistenza di attivi della società che dovrebbero venir ancora liquidati.

La reiscrizione mira esclusivamente a permettere la prosecuzione della causa pendente dinanzi al Tribunale d'appello, concernente la concessione del diritto di passo necessario a favore di un fondo che non appartiene più alla società radiata sin dal 2003. In siffatte circostanze, questa causa - come rettamente osservato dalla Corte ticinese - non presenta più alcun interesse per la società, dato che non può influire sulla sua situazione patrimoniale.

5.3 La ricorrente ravvede un interesse della società radiata a proseguire il suddetto procedimento perché, processualmente, la radiazione ha gli stessi effetti della desistenza di cui all'art. 353 cpv. 2 CPC/TI, indi per cui essa sarà obbligata a rifondere alla controparte spese e ripetibili, per un totale di almeno fr. 21'350.—.

La Corte cantonale non ha tenuto in considerazione questo argomento, siccome presentato inammissibilmente per la prima volta in sede di appello (art. 321 cpv. 1 lett. b CPC/TI).

Dinanzi al Tribunale federale, la ricorrente non contesta di aver presentato l'argomento per la prima volta con l'appello. Contesta piuttosto l'applicabilità dell'art. 321 cpv. 1 lett. b CPC/TI, poiché non si tratta, a suo modo di vedere, di "nuovi fatti, prove ed eccezioni" ai sensi di questa norma, bensì soltanto di logiche deduzioni che emergono dagli atti, e "la logica è soltanto diritto".

Questa tesi non può essere condivisa. L'adduzione di un interesse economico della società alla radiazione è un argomento di fatto, quale che sia il suo fondamento. L'applicazione del diritto processuale contenuta nella sentenza impugnata è pertanto del tutto sostenibile.

5.4 Da quanto qui esposto discende che, in definitiva, la domanda di reiscrizione della società è stata formulata nel solo interesse della ricorrente.

La reiscrizione della società radiata permetterebbe infatti di agevolare la posizione processuale della ricorrente - nuova proprietaria del fondo a favore del quale viene chiesto il diritto di passo - nella causa pendente dinanzi al Tribunale d'appello: essa potrebbe segnatamente evitare di dover chiedere alla controparte il consenso al suo subingresso nella causa pendente (art. 110 cpv. 2 CPC/TI), rispettivamente di introdurre una nuova a nome proprio.

La reiscrizione le permetterebbe inoltre, quale liquidatrice della società radiata, di evitare di affrontare le conseguenze della richiesta di cancellazione della società dal registro di commercio presentata - stando a quanto da lei asserito - per errore: essa non sarebbe chiamata a rispondere né verso gli azionisti della società radiata per il (mancato) recupero delle spese e delle ripetibili della causa di passo necessario né verso i propri azionisti per le spese di una nuova causa.

Senonché, nessuna di queste due circostanze configura un interesse degno di protezione ai sensi dell'art. 164 cpv. 2 ORC.

6.

Dato che la sentenza cantonale può essere confermata già per questo motivo, non è necessario stabilire se mediante la domanda di reiscrizione la ricorrente commette anche un abuso di diritto. Secondo costante gi-

urisprudenza, infatti, se almeno una delle due motivazioni poste a fondamento del giudizio impugnato resiste alla critica, il giudizio non viene annullato (DTF 132 I 13 consid. 6).

7.

In conclusione, il ricorso dev'essere respinto.

Le spese giudiziarie e le ripetibili della sede federale seguono la soccombenza e sono pertanto poste a carico della ricorrente (art. 66 cpv. 1 e 68 cpv. 1 e 2 LTF).

Per questi motivi, il Tribunale federale pronuncia:

1.

Il ricorso è respinto.

2.

Le spese giudiziarie di fr. 2'000.– sono poste a carico della ricorrente, la quale rifonderà agli oppositori fr. 2'500.– per ripetibili della sede federale.

3.

Comunicazione ai patrocinatori delle parti e alla II Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino.

Losanna, 6 aprile 2010

In nome della I Corte di diritto civile
del Tribunale federale svizzero

La Presidente: Klett

La Cancelliera: Gianinazzi