CASSAZIONE.net

Numero registro generale 32491/2018
Numero sezionale 2021/2022
Numero di raccolta generale 21152/2022
Data pubblicazione 04/07/2022

REPUBBLICA ITALIANA

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sig.ri Magistrati

MAGDA CRISTIANO	Presidente
MARCO VANNUCCI	Consigliere
LUIGI ABETE	Consigliere
PAOLA VELLA	Consigliere - Rel.
COSMO CROLLA	Consigliere

Oggetto

Start-up innovativa – iscrizione nel registro imprese – sindacato requisiti – Fallibilità

Ud. 18/05/2022 CC
Cron.
R.G.N. 32491/2018

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 32491/2018 proposto da:

Fallimento S S.r.l. in Liquidazione, in persona del curatore dott. MT , elettivamente domiciliato in Roma, Via Germanico n.12, presso lo studio dell'avvocato Di Lorenzo Franco, rappresentato e difeso dall'avvocato Caruso Nicola, giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

S S.r.l. in Liquidazione, in persona del liquidatore SM , SM in proprio, quale liquidatore e socio, elettivamente domiciliati in Roma, Via Giuseppe Avezzana n.31, presso lo studio dell'avvocato Flauti Alessandra, rappresentati e difesi dagli avvocati Becci Pietro, Cecovini Amigoni Guendal, Diego Mario, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrenti –

contro

Cassazione.net

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d5113038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

Numero registro generale 32491/2018
Numero sezionale 2021/2022
Numero di raccolta generale 21152/2022
Data pubblicazione 04/07/2022

BL , E S.r.l., LA S.r.l., Procura Generale della Repubblica presso la Corte d'Appello di Trieste, Soresini Massimiliano;

- intimati –

avverso la sentenza n. 537/2018 della CORTE D'APPELLO di TRIESTE, depositata il 08/10/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 18/05/2022 dal cons. Paola Vella;

lette le conclusioni scritte del P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Stanislao De Matteis, che chiede la fissazione della pubblica udienza.

RILEVATO CHE

1. – La Corte d'appello di Trieste, accogliendo il reclamo ex art. 18 l.fall. proposto dalla S s.r.l. in liquidazione, nonché dal liquidatore e socio della stessa, MS , ha revocato il fallimento della predetta società, dichiarato dal Tribunale di Udine con sentenza del 22/05/2018, su istanza dei creditori LB , E s.r.l. e LA s.r.l., ritenendola non assoggettabile a fallimento ai sensi dell'art. 31, comma 1, d.l. n. 179 del 2012, convertito dalla l. n. 122 del 2012, in quanto iscritta come *start-up innovativa* nella relativa sezione speciale del Registro delle imprese.

1.1. – Secondo i giudici del reclamo, l'iscrizione "automatica" di una *start-up* innovativa nella sezione speciale del Registro delle imprese, sulla base dell'autocertificazione del legale rappresentante circa il possesso dei requisiti prescritti dall'art. 25, d.l. cit., è assistita da una "presunzione di veridicità" – in quanto resa sotto la sua responsabilità penale – e quindi ne esclude la soggezione a fallimento (ferma restando l'accessibilità alle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento), risultando perciò preclusa la verifica, in sede prefallimentare, dell'effettivo possesso dei requisiti medesimi.

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d5113038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

Numero registro generale 32491/2018
Numero sezionale 2021/2022
Numero di raccolta generale 21152/2022
Data pubblicazione 04/07/2022

Di qui la revoca della dichiarazione di fallimento, per avere il tribunale «esteso indebitamente la propria cognizione alla verifica in concreto dei requisiti», spettando solo all'Ufficio del Registro delle imprese intervenire *a posteriori* per verificare, nell'esercizio dei propri poteri di controllo ex art. 71, d.P.R. n. 445 del 2000, o eventualmente anche ai sensi dell'art. 2191 c.c., l'effettiva presenza *ab origine* dei requisiti autocertificati (inizialmente soggetti ad un controllo meramente formale) per poi procedere, in caso di mendacio, alla cancellazione della società dalla predetta sezione speciale, ferma restando l'iscrizione nella sezione ordinaria del Registro medesimo.

La Corte territoriale ha espressamente dichiarato «assorbite le restanti questioni di merito dedotte dalle parti riguardo alla sussistenza in concreto e alla permanenza dei requisiti di *Start up innovativa* in capo alla fallita».

1.2. – Avverso detta decisione il Fallimento S s.r.l. in liquidazione (di seguito "Fallimento") ha proposto ricorso per cassazione affidato ad un unico motivo, illustrato da memoria ex art. 380-bis.1 c.p.c., cui la società S s.r.l. in liquidazione (di seguito S) ed il liquidatore MS , anche in proprio, hanno resistito con controricorso, parimenti corredato da memoria.

1.3. – I restanti intimati non hanno svolto difese.

1.4. – Entrambe le parti hanno dato atto, in memoria, che *medio tempore* è sopravvenuta la chiusura del fallimento, per compiuta ripartizione finale dell'attivo, pur rilevandone concordemente l'irrilevanza processuale in sede di legittimità (Cass. 16538/2020).

CONSIDERATO CHE

2. – Il Fallimento ricorrente deduce la violazione degli artt. 25 e 31 del d.l. n. 179 del 2012, convertito con modifiche dalla l. n. 221 del 2012, nonché degli artt. 4 e 5 della l. 20 marzo 1865 n. 2248, all. E, dell'art. 71 del d.P.R. n. 445 del 2000 e dell'art. 2191 c.c.

Cassazione.net

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d5113038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

Numero registro generale 32491/2018
Numero sezionale 2021/2022
Numero di raccolta generale 21152/2022
Data pubblicazione 04/07/2022

2.1. – Secondo il ricorrente, l'iscrizione della *start-up* innovativa nell'apposita sezione speciale del Registro delle imprese è elemento necessario (a fini di pubblicità "costitutiva" o "normativa") ma privo di efficacia sanante della eventuale mancanza degli elementi costitutivi della fattispecie, non surrogabile dalla semplice autocertificazione del legale rappresentante, per quanto accompagnata da una specifica responsabilità penale (art. 76, comma 1, d.P.R. n. 445/2000, con rinvio all'art. 483 c.p.c., che prevede peraltro pene più lievi rispetto agli eventuali reati fallimentari), mentre la sua natura formalmente e sostanzialmente amministrativa è compatibile con il potere generale dell'autorità giudiziaria ordinaria di disapplicare l'atto amministrativo contrario alla legge (artt. 4 e 5 l. n. 2248 del 1865, all. E). Avrebbe dunque errato la Corte d'appello a ritenere che il Tribunale fosse vincolato da una pretesa "presunzione di veridicità" dell'autocertificazione del legale rappresentante della S .

3. – Il motivo è fondato.

3.1. – Il decreto legge 18 ottobre 2012, n. 179 (cd. "decreto crescita-bis"), convertito con modificazioni dalla legge 17 dicembre 2012 n. 221, contiene nella Sezione IX un'organica disciplina dell'impresa "*start-up* innovativa" (oltre che degli "incubatori certificati", ossia le società che offrono servizi a sostegno della nascita e dello sviluppo della prima), definita dall'art. 25, comma 2, come la «società di capitali, costituita anche in forma cooperativa, le cui azioni o quote rappresentative del capitale sociale non sono quotate su un mercato regolamentato o su un sistema multilaterale di negoziazione», che sia in possesso di una serie di requisiti, alcuni cumulativi, altri alternativi, ivi elencati.

Nel tempo, tale disciplina è stata più volte modificata, in particolare dal d.l. n. 76 del 2013, convertito dalla l. n. 99 del 2013, quindi dal d.l. n. 3 del 2015, convertito dalla l. n. 33 del 2015, e poi dal d.l. n. 50 del 2017, convertito dalla l. n. 96 del 2017.

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d513038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

Le finalità dell'intervento legislativo sono dichiaratamente quelle di «contribuire allo sviluppo di nuova cultura imprenditoriale, alla creazione di un contesto maggiormente favorevole all'innovazione, così come a promuovere maggiore mobilità sociale e ad attrarre in Italia talenti, imprese innovative e capitali dall'estero» (art. 25, comma, 1 d.l. 179 cit.), mediante l'attribuzione di un regime giuridico di favore che include agevolazioni di carattere fiscale, contributivo, lavoristico, societario e concorsuale.

In particolare, per quanto rileva in questa sede, il primo comma dell'art. 31 prevede che «la start-up innovativa non è soggetta a procedure concorsuali diverse da quelle previste dal capo II della legge 27 gennaio 2012 n. 3» ("Procedimenti di composizione della crisi da sovraindebitamento e di liquidazione del patrimonio").

Ciò significa che, in caso di insolvenza della *start-up*, non è possibile dichiararne il fallimento e che l'iniziativa per l'analoga liquidazione dei beni ai sensi dell'art. 14-ter, l. n. 3 del 2012 è riservata alla stessa *start-up* debitrice (solo con l'ormai prossima entrata in vigore del Codice della crisi e dell'insolvenza i creditori saranno legittimati, in determinati casi, a proporre la domanda di liquidazione controllata, ai sensi dell'art. 268, comma 2, come modificato dal d.lgs. n. 147 del 2020).

Tale regime di favore è però temporalmente circoscritto ai cinque anni dalla data di costituzione della società (termine così elevato rispetto agli originari 4 anni dal d.l. n. 50 del 2017, convertito dalla l. n. 96 del 2017), se avvenuta dopo la data di entrata in vigore della legge di conversione del d.l. n. 179 del 2012, come è per la SNR (costituita il 14/03/2016 e posta in liquidazione il 31/08/2017). Il termine quinquennale è invece ridotto a quattro, tre o due anni per le società costituite – rispettivamente – nei due, tre o quattro anni precedenti (art. 25, comma 3 d.l. cit.).

Cassazione.net

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d513038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

L'art. 31, comma 4, d.l. cit. prevede infatti che, alla scadenza dei suddetti termini – ma anche prima, «qualora la start-up innovativa perda uno dei requisiti previsti dall'articolo 25, comma 2» – «cessa l'applicazione della disciplina prevista» dalla stessa sezione.

3.2. – Sotto il profilo sostanziale, i requisiti necessari affinché una società possa essere qualificata come *start-up* innovativa sono dettati dall'art. 25, comma 2, d.l. cit., il quale prevede attualmente (dopo la soppressione nel 2013 della lett. a), che prescriveva il possesso della maggioranza delle azioni o quote da parte di persone fisiche), che essa: b) sia stata costituita e svolga la propria attività d'impresa da non più di 60 mesi (termine così aumentato nel 2015 rispetto agli originari 48 mesi e poi prorogato di 12 mesi dal d.l. n 34 del 2020, cd. "decreto rilancio"); c) abbia in Italia la propria sede legale, ovvero una sede produttiva o una filiale (qualora la sede si trovi in uno stato dell'Unione europea o aderente all'accordo sullo spazio economico europeo); d) a partire dal secondo anno di attività, abbia un totale del valore della produzione annua (dichiarato nella voce A del conto economico di cui all'articolo 2425 c.c.), risultante dall'ultimo bilancio approvato entro sei mesi dalla chiusura dell'esercizio, non superiore a 5 milioni di euro; e) non abbia distribuito utili dall'anno della costituzione, né li distribuisca per tutta la durata del regime agevolativo (di modo che eventuali profitti vengano reinvestiti nella stessa iniziativa imprenditoriale); f) abbia quale oggetto sociale esclusivo o prevalente «lo sviluppo, la produzione e la commercializzazione di prodotti o servizi innovativi ad alto valore tecnologico» (nonché, dal 2015, «la promozione dell'offerta turistica nazionale attraverso l'uso di tecnologie e lo sviluppo di *software* originali, in particolare, agendo attraverso la predisposizione di servizi rivolti alle imprese turistiche»); g) non sia costituita per effetto di un'operazione di scissione o fusione né a seguito di cessione di azienda o di ramo di azienda; h) possegga, in aggiunta ai requisiti che precedono, almeno uno dei seguenti

Cassazione.net

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d5113038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

Numero registro generale 32491/2018
Numero sezionale 2021/2022
Numero di raccolta generale 21152/2022
Data pubblicazione 04/07/2022

requisiti: 1) sostenimento di spese di ricerca e sviluppo pari ad almeno il 15% del maggior dato fra costo e valore totale della produzione (senza computare le spese per l'acquisto o la locazione di beni immobili), risultanti dall'ultimo bilancio approvato o, nel primo anno di vita, da dichiarazione sottoscritta dal legale rappresentante; 2) impiego di una forza lavoro (dipendenti o collaboratori a qualsiasi titolo) che per almeno un terzo sia in possesso o stia svolgendo un dottorato di ricerca, ovvero sia in possesso di laurea e abbia svolto da almeno tre anni attività di ricerca certificata, ovvero che almeno per due terzi sia in possesso di laurea magistrale; 3) titolarità (anche come depositaria o licenziataria) di almeno una privativa industriale relativa ad una invenzione industriale, biotecnologica, a una topografia di prodotto a semiconduttori o a una nuova varietà vegetale, ovvero dei diritti relativi ad un programma per elaboratore originario registrato, purché tali privative siano direttamente afferente all'oggetto sociale e all'attività di impresa.

3.3. – E' subito il caso di evidenziare come i requisiti prescritti dalla legge, ed in modo particolare quelli alternativi contemplati nella lettera h), testimoniano l'intento del legislatore di incentivare, agevolandola, solo la *start-up* che sia effettivamente – e non solo formalmente o statutariamente – munita di una reale capacità innovativa, correlata alla propria concreta attività (è significativo, al riguardo, che la mera titolarità di un brevetto o di una privativa industriale non sia sufficiente se non direttamente collegata all'oggetto sociale e all'attività di impresa concretamente svolta).

In altri termini, effettività e concretezza costituiscono in modo evidente, a livello sostanziale, la cifra dell'intervento del legislatore.

Tuttavia, se le ulteriori disposizioni di natura procedimentale che si vanno ad analizzare – in punto di iscrizione nell'apposita sezione del Registro delle imprese – venissero interpretate nel senso formalistico divisato dal giudice *a quo*, quella *ratio* di effettività e concretezza ne resterebbe pregiudicata, se non vanificata.

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d5113038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

3.4. – L'art. 25 del d.l. n. 179 del 2012 dispone che, «al fine di poter beneficiare della disciplina della presente sezione», la *start-up* innovativa, oltre a risultare in possesso dei requisiti sopra indicati, deve essere iscritta nell'apposita sezione speciale del Registro delle imprese di cui all'art. 2188 c.c. (comma 8); per ottenere tale iscrizione, il legale rappresentante della società deve depositare presso l'ufficio del Registro delle imprese un'autocertificazione circa la «sussistenza dei requisiti per l'identificazione della *start-up* innovativa» (comma 9); quindi, la *start-up* innovativa viene «automaticamente iscritta alla sezione speciale (…) a seguito della compilazione e presentazione della domanda in formato elettronico», contenente una lunga serie di informazioni (comma 12).

Una volta ottenuta l'iscrizione, il legale rappresentante deve attestare il mantenimento del possesso dei requisiti previsti dal secondo comma, mediante dichiarazione da depositare, di regola, entro trenta giorni dall'approvazione del bilancio, e comunque entro sei mesi dalla chiusura di ciascun esercizio (comma 15); il mancato deposito della suddetta dichiarazione periodica è equiparato alla perdita dei requisiti, la quale comporta in ogni caso la cancellazione della *start-up* dalla sezione speciale del Registro delle imprese entro i successivi sessanta giorni, su provvedimento del Conservatore impugnabile ai sensi dell'art. 2189, comma 3, c.c., ferma restando l'iscrizione nella sezione ordinaria (comma 16).

Come già visto, a norma del successivo art. 31 la disciplina agevolata cessa di avere applicazione non solo alla scadenza del quinquennio (o del diverso minor termine previsto dall'art. 25, comma 3), ma anche quando, prima di quel termine, la *start-up* innovativa perda uno dei requisiti previsti dall'art. 25, comma 2, «secondo quanto risultante dal periodico aggiornamento della sezione del registro delle imprese di cui all'articolo 25, comma 8» (comma 4).

Cassazione.net

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d513038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

La rilevanza dei benefici concessi ha indotto il legislatore a prevedere infine che, «allo scopo di vigilare sul corretto utilizzo delle agevolazioni e sul rispetto della disciplina di cui alla presente sezione, il Ministero dello sviluppo economico può avvalersi del Nucleo speciale spesa pubblica e repressione frodi comunitarie della Guardia di finanza» (comma 5).

4. – Così ricostruito il quadro normativo, occorre dare atto che una parte minoritaria della giurisprudenza di merito (v. Trib. Milano 7 settembre 2017), cui aderisce la decisione qui impugnata, valorizza queste ultime disposizioni di carattere procedimentale per sostenere che il dato formale dell'iscrizione della *start-up* innovativa nella sezione speciale del Registro delle imprese – e, specularmente, quello della sua cancellazione – costituirebbe in via esclusiva, esaurendolo, il presupposto della fruizione dei benefici di legge.

La tesi trova riscontro a livello dottrinario, ove si fa leva anche sulla maggiore certezza delle formalità di costituzione delle *start-up*, da cui deriverebbe la loro maggiore capacità di attrarre finanziamenti.

4.1. – Il Collegio ritiene invece più condivisibile la lettura meno formalistica e restrittiva, seguita dalla decisione di primo grado (poi riformata dalla Corte territoriale) e dalla prevalente giurisprudenza di merito (da ultimo, App. Milano 8 luglio 2021, Trib. Milano 8 aprile 2021, App. Brescia 25 gennaio 2021, Trib. Genova 3 novembre 2019, tutte in ambito prefallimentare), in base alla quale l'iscrizione nel Registro delle imprese rappresenta una condizione certamente necessaria, ma non anche sufficiente a garantire l'applicazione della disciplina agevolata e, segnatamente, l'esonero dalla dichiarazione di fallimento, dovendo essere sempre assicurato e verificato, nella sede giudiziale specificamente preposta, l'effettivo e concreto possesso dei requisiti prescritti, al di là della loro formale attestazione e di un loro riscontro meramente cartolare.

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d513038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

4.2. – Si tratta di un approccio seguito anche in dottrina, ove si sottolinea l'insufficienza di una mera declinazione formale di capacità innovativa da parte della società interessata, occorrendo i dati relativi a costi reali, personale qualificato e diritti di sfruttamento economico di invenzioni o trovati innovativi che testimonino, in concreto, l'esistenza di un'attività d'impresa effettivamente rivolta a creazione, sviluppo e commercializzazione di prodotti o servizi innovativi o ad alto contenuto tecnologico-scientifico.

Al tempo stesso sono stati segnalati i rischi di abusi e turbative del mercato e della concorrenza, a fronte di disposizioni incentivanti sul piano fiscale, finanziario, lavoristico e concorsuale, di società (in tesi) solo apparentemente caratterizzate come *start-up* innovative.

4.3. – La valutazione di questa Corte circa la tenuta dell'opzione ermeneutica sostenuta nella sentenza impugnata – per cui, a fronte di un ricorso per dichiarazione di fallimento, sarebbe precluso al giudice ordinario sindacare l'effettivo possesso in capo al debitore dei requisiti necessari per l'iscrizione nella sezione speciale del Registro delle imprese dedicata alle *start-up* innovative – è dunque negativa, essendo quell'opzione erroneamente fondata: i) sulla "presunzione di veridicità" che assisterebbe, anche in ragione della responsabilità penale che l'affianca, l'autocertificazione del legale rappresentante; ii) sulla esclusività dello strumento diretto a rimediare all'eventuale mendacio del legale rappresentante, individuato nell'art. 71, d.P.R. n. 445 del 2000, con riserva al Conservatore dell'ufficio del registro, semmai su segnalazione di qualsiasi interessato, dei «poteri di controllo circa la presenza o meno *ab origine* dei requisiti autocertificati», in vista della eventuale cancellazione della società dalla sezione speciale.

4.4. – L'erroneità di tali assunti poggia sulle osservazioni che si vanno ad illustrare.

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d5113038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

5. – Va innanzitutto sgombrato il campo dalla pretesa "presunzione di veridicità" dell'autocertificazione resa dal legale rappresentante della *start-up* innovativa, sostanzialmente basata solo sul rilievo della responsabilità penale che l'assiste.

5.1. – Questa Corte ha già ampiamente chiarito che le dichiarazioni sostitutive di notorietà ex artt. 46 e 47, d.P.R. n. 445 del 2000 (*genus* cui è riconducibile la suddetta autocertificazione) esauriscono i loro effetti nell'ambito dei rapporti con la P.A., e non costituiscono *ex sé* prova in sede giudiziale, dove vanno adeguatamente valutate dal giudice (Cass. Sez. U, 12065/2014; Cass. 11276/2018, 8973/2020).

5.2. – Di conseguenza, l'attitudine certificativa della dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, così come dell'autocertificazione in genere, ridonda in attribuzione di efficacia probatoria esclusivamente in alcune procedure amministrative, essendo viceversa priva di efficacia in sede giurisdizionale (cfr. Cass. 32568/2019).

6. – Anche il conseguimento dell'iscrizione nella sezione speciale del Registro delle imprese non assume valore dirimente.

6.1. – Ai sensi dell'art. 2193 c.c., l'iscrizione nel Registro delle imprese (disciplinato dalla legge istituiva n. 580 del 1993 e dal regolamento di attuazione di cui al d.P.R. n. 581 del 1993) ha natura di pubblicità dichiarativa, comportando una presunzione relativa di ignoranza dei fatti soggetti a iscrizione ma non iscritti (comma 1) ed una presunzione assoluta di conoscenza dei fatti regolarmente iscritti (comma 2); il successivo terzo comma fa salve specifiche disposizioni di legge, tra le quali rientra, *in primis*, l'efficacia costituiva dell'iscrizione delle società di capitali.

Quanto all'iscrizione nelle sezioni speciali del predetto registro, essa di regola comporta effetti di semplice pubblicità notizia, salva diversa previsione normativa.

Cassazione.net

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d5113038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

Numero registro generale 32491/2018
Numero sezionale 2021/2022
Numero di raccolta generale 21152/2022
Data pubblicazione 04/07/2022

Ne costituisce un esempio l'art. 5 della l. n. 443 del 1985 (legge quadro sull'artigianato), il quale prevede che «l'iscrizione all'albo è costitutiva e condizione per la concessione delle agevolazioni a favore delle imprese artigiane».

6.2. – In mancanza di un'analoga disposizione che attribuisca espressamente natura costitutiva all'iscrizione nella sezione speciale delle *start-up* innovative (per quanto desumibile, in tesi, dal coacervo delle norme sopra esaminate), in dottrina si è sostenuto che tale iscrizione rappresenterebbe esclusivamente il presupposto per l'applicazione del regime giuridico privilegiato, dovendo comunque esservi corrispondenza tra le dichiarazioni autocertificanti degli amministratori e l'effettuale sussistenza e persistenza, nel periodo di riferimento, dei requisiti sostanziali prescritti dalla legge.

6.3. – L'aspetto riveste in realtà un interesse meramente classificatorio, se si considera che, proprio con riguardo all'iscrizione all'albo delle imprese artigiane, come visto di natura costituiva, questa Corte ha chiarito, anche alla luce dell'art. 36, d.l. n. 5 del 2012, convertito dalla l. n. 35 del 2012 (per cui il privilegio ex art. 2751-bis n. 5 c.c. spetta ai «crediti dell'impresa artigiana, definita ai sensi delle disposizioni legislative vigenti»), che essa integra un elemento necessario ma non sufficiente per definire l'impresa come artigiana, costituendo un "coelemento" della fattispecie acquisitiva della qualifica soggettiva, in concorso con i requisiti di cui agli artt. 3 e 4 della l. n. 443 del 1985, la cui sussistenza deve essere «verificata in concreto dal giudice» (v. Cass. 18723/2018, per cui la imprescindibilità dell'iscrizione è riconducibile alle ragioni di carattere formale sottese ad un regime pubblicitario volto principalmente a tutelare l'affidamento dei terzi che intrattengano rapporti con l'impresa).

Sul punto, merita condivisione il rilievo in base al quale una diversa opzione interpretativa, che, facendo leva sulla natura costitutiva dell'iscrizione, affermasse «la sufficienza del mero dato

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d513038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

formale a far presumere l'avvenuto controllo da parte dell'autorità amministrativa del possesso degli altri requisiti», colliderebbe frontalmente con il potere del giudice di disapplicare il provvedimento illegittimo, «in quanto adottato in assenza delle condizioni previste dalla legge per il riconoscimento della qualifica di impresa artigiana» (Cass. 18723/2018, 29916/2018).

6.4 – In questi termini va valorizzata la secolare tradizione giuridica fondata sull'art. 5 della l. 20 marzo 1865, n. 2248, All. E (Legge abolitiva del contenzioso amministrativo) che, come di recente osservato, appartiene «ad un passato legislativo solo dal punto di vista anagrafico», essendo la sua vitalità, al contrario, «attualissima» (Cons. St. 6792/2020).

Pertanto, a fronte dei requisiti previsti dalla legge ai fini dell'iscrizione nel Registro delle imprese, l'attività di verifica rispetto all'atto amministrativo iscrizionale deve essere demandata «ogni volta e caso per caso» all'autorità giudiziaria, poiché quell'atto «non instaura una particolare presunzione» (da ultimo, Cass. 281/2021).

7. – Il medesimo ragionamento vale nella fattispecie in esame, una volta che ci si interroghi su quale sia l'autorità competente a verificare, in via esclusiva o concorrente, il possesso dei requisiti sostanziali della *start-up* innovativa di cui sia invocato il fallimento.

7.1. – In termini generali, l'art. 2189 c.c. prevede che, ai fini dell'iscrizione nel Registro delle imprese, su domanda dell'interessato (comma 1), il Conservatore deve «accertare l'autenticità della sottoscrizione e il concorso delle condizioni richieste dalla legge per l'iscrizione» (comma 2), con possibilità per l'interessato di ricorrere, entro otto giorni dal rifiuto dell'iscrizione, al Giudice del registro (comma 3), il quale ha anche il potere di procedere alla cancellazione d'ufficio delle iscrizioni avvenute in assenza delle condizioni richieste dalla legge (art. 2191 c.c.), fatta salva in ogni caso la possibilità per

Cassazione.net

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d513038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

Numero registro generale 32491/2018
Numero sezionale 2021/2022
Numero di raccolta generale 21152/2022
Data pubblicazione 04/07/2022

l'interessato di ricorrere al tribunale, entro quindici giorni dalla comunicazione dei suoi decreti (art. 2192 c.c.).

Autorevole dottrina declina l'intervento del Conservatore come "controllo qualificatorio", per descrivere l'attività di verifica diretta innanzitutto ai requisiti più strettamente formali della domanda (competenza, sottoscrizione, legittimazione ecc.) e poi alla sussistenza formale delle condizioni richieste dalla legge per l'iscrizione, ivi inclusa una circoscritta incursione nella legittimità sostanziale, limitatamente ai vizi tali da far escludere *prima facie* che l'atto sia riconducibile allo schema legale tipico.

Secondo l'orientamento prevalente nella giurisprudenza di merito (*ex multis,* Trib. Roma 5 aprile 2019), il controllo affidato al Conservatore è di tipo prettamente formale – così come di mera legalità è quello spettante in seconda battuta al Giudice del registro – in quanto limitato alla verifica della corrispondenza tipologica dell'atto da iscrivere a quello previsto dalla legge, senza alcuna possibilità di accertamento in ordine alla sua validità, controllo invece riservato alla sede giurisdizionale contenziosa.

7.2. – Tali principi generali sono applicabili, per coerenza sistematica, anche al controllo operato dall'Ufficio del registro delle imprese ai fini dell'iscrizione delle *start-up* innovative, con la conseguenza che la carenza formale dei presupposti (sia pure non limitata all'esistenza della domanda e dell'autocertificazione circa il possesso dei requisiti, ma estesa alla manifesta mancanza di elementi, emergente dall'esame degli stessi atti e documenti allegati) dovrebbe segnare il limite dell'intervento del Conservatore, non autorizzato ad entrare nel merito delle dichiarazioni presentate.

In altri termini, una volta riscontrato il deposito degli atti e documenti indicati dalla legge, non residua in capo all'Ufficio del registro un ulteriore ambito di controllo circa l'effettivo possesso dei requisiti, posto che la stessa legge non gli attribuisce il potere di

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d5113038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

compiere controlli ispettivi sostanziali, finalizzati al riscontro dell'effettivo carattere "innovativo altamente tecnologico" dei prodotti o servizi della *start-up*.

7.3. – A diverse conclusioni non induce, per la sua distinta sfera di operatività, il potere di vigilanza sul corretto utilizzo delle agevolazioni e sul rispetto della relativa disciplina, che l'art. 31, comma 5, d.l. n. 179 del 2012 attribuisce al Ministero dello sviluppo economico, con facoltà di avvalersi del "Nucleo speciale spesa pubblica e repressione frodi comunitarie" della Guardia di finanza.

Anzi, i controlli cui sono tenute le pubbliche amministrazioni, anche a campione, nei casi in cui sorgano fondati dubbi sulla veridicità delle dichiarazioni sostitutive, ai sensi dell'art. 71, comma 1, d.P.R. n. 445 del 2000, confermano semmai l'inesistenza di quella "presunzione di veridicità" predicata nella sentenza impugnata.

La stessa sorveglianza che l'art. 2188, comma 2, c.c. demanda al Giudice del Registro delle imprese si inscrive nell'ambito della volontaria giurisdizione esercitata a tutela di interessi generali, come la gestione di un pubblico registro (Cass. 2219/2009), che esula, per natura ed effetti, dal piano della giurisdizione in senso stretto.

7.3. – Deve quindi affermarsi la piena compatibilità tra il potere di controllo formale dell'Ufficio del registro delle imprese, sugli atti presentati a corredo della domanda di iscrizione di una *start-up* innovativa, ed il più ampio sindacato di merito su quegli stessi atti che spetta all'autorità giudiziaria competente ad esaminare la domanda di fallimento della *start-up* medesima.

7.4. – L'assunto trova riscontro anche in una recente decisione del giudice amministrativo, che, proprio con riguardo agli atti costitutivi delle *start-up* innovative, ha dichiarato illegittima la previsione della forma limitata alla "modalità telematica", in deroga all'onere formale dell'atto pubblico ex art. 2463 c.c. (art. 25, comma 17-bis, d.l. n. 179 del 2012, introdotto dal d.l. n. 135 del 2018, cd.

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d5113038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

"decreto semplificazioni" e d.m. 17 febbraio 2016), sul rilievo che ne risulterebbe impropriamente ampliato il potere di controllo dell'Ufficio del registro delle imprese, chiamato ad una «tipologia di verifica che non riguarda aspetti meramente formali» ma implica «un'indagine su aspetti non immediatamente desumibili dall'atto di cui si richiede la registrazione formale», ai fini del riscontro della «sussistenza delle particolari condizioni richieste dalla legge per le peculiari società che vengono in considerazione» (Cons. St. 2643/2021).

7.5. – Può quindi dirsi destituita di fondamento la tesi che preclude, nel procedimento per la dichiarazione di fallimento, la verifica giudiziale circa l'effettivo possesso dei requisiti della *start-up* innovativa regolarmente iscritta nella sezione speciale del Registro delle imprese, non avendo il controllo formale esercitato dall'Ufficio del registro delle imprese efficacia ostativa ad una valutazione di merito da parte dell'autorità giudiziaria ordinaria, munita anche del potere di disapplicare gli atti amministrativi non conformi a legge, ove accerti il difetto dei requisiti necessari ai fini dell'iscrizione.

8. – Anche sotto il profilo processuale della tutela dei diritti, la contraria opinione rende ingiustamente più onerose – in contrasto con gli artt. 24 Cost. e 6, par. 1, Cedu – le iniziative dei creditori di fronte alla insolvenza di un debitore iscritto nella sezione speciale delle *start-up* innovative, costringendoli ad adire preliminarmente il Conservatore, con eventuale ricorso al Giudice del registro e al Tribunale in sede di volontaria giurisdizione, per ottenerne la cancellazione, prima di poter presentare il ricorso per dichiarazione di fallimento ex art. 6 l.fall.

Senza considerare che l'eventuale permanenza sul mercato di una società insolvente – che si riveli poi effettivamente priva dei requisiti della *start-up* innovativa – coinvolge anche interessi pubblicistici.

Tantomeno simili compressioni dei diritti di azione a tutela del credito potrebbero giustificarsi con la supposta (ma come visto

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d513038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

insussistente) presunzione di veridicità dei fatti autocertificati dal legale rappresentante della società.

9. – In ultima analisi, l'apparente antinomia tra le disposizioni degli artt. 25 e 31 del d.l. n. 179 del 2012 che configurano, per un verso, la necessità di verificare una serie di requisiti sostanziali della *start-up* innovativa (alcuni dei quali di natura prettamente meritale) e, per altro verso, una sorta di automatismo iscrizionale, basato sull'autocertificazione del legale rappresentante della società interessata, trova composizione nel principio di concomitanza (non escludente) tra un controllo di tipo formale, ai fini dell'iscrizione e cancellazione dalla sezione speciale del Registro delle imprese, rimesso all'autorità amministrativa, ed un vaglio di legittimità sostanziale, finalizzato alla verifica dell'esistenza della causa di esenzione da fallimento, rimesso all'autorità giudiziaria ordinaria.

Diversamente opinando, la fattispecie della *start-up* innovativa assurgerebbe ad un *unicum* di assoluta impermeabilità dell'operato amministrativo al controllo giudiziario, nonostante vengano in rilievo diritti di terzi e interessi generali dell'ordinamento da tutelare.

9.1. – Ciò non accade nemmeno per l'impresa agricola – che come la *start-up* (ma senza i relativi limiti temporali) è sottratta alla dichiarazione di fallimento e può ricorrere alla liquidazione dei beni ex art. 14-ter, l. n. 3 del 2012, anche quando sia un'impresa di notevoli dimensioni – poiché la sua iscrizione come tale nel registro delle imprese non impedisce l'accertamento, in sede giudiziale, dello svolgimento effettivo e concreto di un'attività commerciale tale da renderla assoggettabile a fallimento (Corte cost. 104/2012; Cass. 1049/2021, 5342/2019, 23158/2018, 16614/2016, 12215/2012, 24995/2010).

10. – In conclusione, il ricorso va accolto, con la formulazione del seguente principio di diritto:

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d5113038b6b4b626ef532e4f14ab

CASSAZIONE.net

"L'iscrizione di una società quale start-up innovativa nella sezione speciale del Registro delle imprese, in base all'autocertificazione del legale rappresentante circa il possesso dei requisiti formali e sostanziali, ed alla successiva attestazione del loro mantenimento, ai sensi dall'art. 25 del d.l. n. 179 del 2012, convertito dalla l. n. 221 del 2012, non preclude la verifica giudiziale dei requisiti medesimi in sede prefallimentare, in quanto la suddetta iscrizione costituisce presupposto necessario ma non sufficiente per la non assoggettabilità a fallimento, a norma dell'art. 31, d.l. cit., essendo necessario anche l'effettivo e concreto possesso dei requisiti di legge per l'attribuzione della qualifica di *start-up* innovativa."

11. – All'accoglimento del ricorso segue la cassazione della sentenza impugnata con rinvio alla Corte d'appello di Trieste, in diversa composizione, anche per la statuizione sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'appello di Trieste, in diversa composizione, anche per la statuizione sulle spese del presente giudizio.

Così deciso nella camera di consiglio del 18/05/2022

La Presidente

Cassazione.net

Firmato Da: BIANCHI ANDREA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 5bbf88fa0ba3f095434a7db47fd80af1 - Firmato Da: CRISTIANO MAGDA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 4aa23d513038b6b4b626ef532e4f14ab