



16336121

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA - I SEZIONE CIVILE

Composta da

Oggetto:

Umberto Luigi Cesare Giuseppe SCOTTI - Presidente -
 Clotilde PARISE - Consigliere -
 Guido MERCOLINO - Consigliere -
 Francesco TERRUSI - Consigliere -
 Loredana NAZZICONE - Consigliere -

regolamento di competenza

R.G.N. 20871/2020
Cron. 16336
CC - 20/04/2021

fm

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 20871/2020 R.G. proposto da
PETROLUBE 2001 S.R.L., in persona del liquidatore p.t.

r, presso la Cancelleria civile della Corte di cassazione;

- *ricorrente* -

contro

VAZARENO S.A.S. DI
del socio accomandatario

LEONARDO & C., in persona

- *resistente* -

e

FALLIMENTO DELLA PETROLUBE 2001 S.R.L. e LUDOIL ENERGIA S.R.L.;

- *intimati* -

per regolamento di competenza avverso la sentenza del Tribunale di Perugia

3593
21

n. 31/20, depositata il 15 luglio 2020.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 20 aprile 2021 dal Consigliere Guido Mercolino;

lette le conclusioni scritte del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Alberto CARDINO, che ha chiesto la dichiarazione d'inammissibilità del regolamento di competenza.

FATTI DI CAUSA

1. Il Tribunale di Spoleto, investito dell'istanza di fallimento proposta dalla Ludoil Energia S.r.l. nei confronti della Petrolube 2001 S.r.l. in liquidazione, nonché della domanda di ammissione al concordato preventivo proposta dalla debitrice, con provvedimenti del 23 gennaio e 10 febbraio 2020 ha dichiarato la propria incompetenza per territorio ed ha disposto la trasmissione degli atti al Tribunale di Perugia, rilevando che la Petrolube, già avente la sede legale nel circondario di quest'ultimo ufficio, l'aveva trasferita nel circondario di Spoleto da meno di un anno al momento del deposito del ricorso.

2. Il procedimento è stato pertanto riassunto dinanzi al Tribunale di Perugia, e riunito a quello successivamente promosso dalla Nazareno S.a.s. di Leonardo con altra istanza di fallimento.

Si è costituita la Petrolube, ed ha eccepito l'improcedibilità della nuova istanza, ai sensi dell'art. 10 del d.l. 8 aprile 2020, n. 23, nonché l'incompetenza del Tribunale di Perugia, sostenendo che al momento del deposito della prima istanza l'unica sede legale ed operativa della società era quella situata nel circondario di Spoleto, in quanto quella operativa già esistente nel circondario di Perugia era stata dismessa; ha aggiunto che l'incompetenza era stata dichiarata tardivamente, non essendo stata rilevata né al momento della fissazione dell'udienza di comparizione né nel corso dell'udienza. Nel merito, la debitrice ha insistito per l'ammissione al concordato, sostenendo che, nel fissare l'udienza per la dichiarazione d'inammissibilità, il Tribunale ha esteso il suo controllo alla fattibilità del piano concordatario, in tal modo sostituendo la propria valutazione a quella dei creditori.

2.1. Il Tribunale di Perugia, dopo aver dichiarato inammissibile, con

decreto del 15 luglio 2020, la domanda di concordato, con sentenza in pari data ha dichiarato il fallimento della Petrolube.

A fondamento della decisione, il Tribunale ha rilevato innanzitutto che a seguito della trasmissione degli atti da parte del Tribunale di Spoleto la società debitrice non aveva proposto regolamento di competenza. Premesso inoltre che il trasferimento della sede legale della società aveva avuto luogo nell'anno anteriore al deposito dell'istanza di fallimento, ha affermato comunque che l'art. 9 del r.d. 16 marzo 1942, n. 267 prevede una presunzione di irrilevanza del trasferimento infrannuale, che può essere vinta solo dalla dimostrazione che la precedente sede non era una sede effettiva, mentre nel caso di specie la società debitrice sosteneva che all'epoca della proposizione della domanda l'unica sede effettiva era quella situata nel circondario di Perugia. Ha escluso infine la violazione dell'art. 38 cod. proc. civ., osservando che la questione di competenza era sorta soltanto all'atto dello scioglimento della riserva assunta alla prima udienza, che, configurandosi come una fisiologica prosecuzione del dialogo tra le parti ed il giudice sviluppatosi nell'udienza, costituisce il limite temporale al rilievo d'ufficio dell'incompetenza.

Il Tribunale ha dichiarato poi procedibile, ai sensi della legge 5 giugno 2020, n. 40, l'istanza di fallimento proposta dalla _____ in quanto depositata tra il 9 marzo ed il 30 giugno 2020, nonché connessa alla vicenda anomala del concordato preventivo, aggiungendo, in ordine alla competenza territoriale, che la riunione alla precedente istanza, non ancora delibata, comportava l'irrilevanza dell'avvenuto decorso del termine annuale dal trasferimento della sede.

Nel merito, il Tribunale ha ritenuto infine sussistenti i presupposti necessari per la dichiarazione di fallimento, rilevando che la debitrice era un'impresa esercente attività commerciale, non aveva dimostrato il possesso congiunto dei requisiti soggettivi prescritti dall'art. 1, comma secondo, della legge fall., la cui insussistenza emergeva anzi dalla documentazione prodotta in sede di concordato, aveva un'esposizione debitoria immediatamente esigibile superiore ad Euro 30.000,00, e nel presentare domanda di ammissione al concordato aveva riconosciuto lo stato di decozione, emergente comunque dall'eccedenza del passivo rispetto all'attivo.

3. Avverso la predetta sentenza ha proposto istanza di regolamento di competenza la Petrolube, per tre motivi. La _____ ha resistito con memorie. Gli altri intimati non hanno svolto attività difensiva.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Preliminarmente, va disattesa l'eccezione d'inammissibilità dell'impugnazione per difetto di legittimazione dell'istante, proposta dalla difesa della resistente in relazione alla «qualità di ex legale rappresentante e liquidatore di Petrolube 2001», in cui il Marconi ha dichiarato di voler agire in questa sede.

Premesso che, avuto riguardo all'ampia formula adottata dall'art. 18 della legge fall., l'amministratore di una società di capitali deve considerarsi legittimato ad impugnare anche *iure proprio* la dichiarazione di fallimento della società, al fine di rimuoverne gli effetti riflessi, individuabili nella responsabilità penale e civile che ne può derivare a suo danno (cfr. Cass., Sez. Un., 16/02/2006, n. 3368; Cass., Sez. I, 13/03/2019, n. 7190; 28/06/2002, n. 9491), si osserva che nella specie la formula utilizzata nell'intestazione del ricorso non impedisce comunque di ritenere che il Marconi abbia inteso proporre l'impugnazione nella veste di organo della società, legittimato a contraddire nel procedimento per la dichiarazione di fallimento, in quanto quest'ultima non determina di per sé l'estinzione della società né il venir meno della predetta carica (cfr. Cass., Sez. III, 30/09/2009, n. 20947).

2. Con il primo motivo d'impugnazione, la ricorrente denuncia la violazione dell'art. 111 Cost. e dell'art. 38 cod. proc. civ., censurando la sentenza impugnata nella parte in cui ha ritenuto tempestiva la rilevazione dell'incompetenza da parte del Tribunale di Spoleto, senza considerare che quest'ultimo aveva ommesso di sollevare la questione sia nel decreto adottato ai sensi dello art. 161, sesto comma, della legge fall. a seguito della presentazione dell'istanza di ammissione al concordato, sia nel decreto di convocazione delle parti adottato a seguito della presentazione dell'istanza di fallimento. Sostiene infatti che tali provvedimenti implicavano necessariamente l'affermazione della competenza territoriale da parte del Giudice adito, dal momento che la loro emissione costituiva il primo atto utile ai fini del rilievo d'ufficio

dell'incompetenza, non richiedendosi nel primo caso la fissazione di un'udienza, se non in assenza dei presupposti di cui agli artt. 160 e 161 della legge fall., e non essendo stata nel secondo caso rilevata l'incompetenza neppure all'udienza di comparizione. Aggiunge che la violazione dell'art. 38 cod. proc. civ. non avrebbe potuto essere fatta valere mediante l'impugnazione dei provvedimenti emessi dal Tribunale di Spoleto, non essendo proponibile avverso gli stessi il regolamento di competenza.

3. Con il secondo motivo, la ricorrente deduce la violazione degli artt. 24 e 111 Cost. e dell'art. 101, secondo comma, cod. proc. civ., osservando che la tardiva rilevazione della questione di competenza da parte del Tribunale di Spoleto ha comportato una lesione del diritto di difesa, non essendo stato consentito alle parti di prendere posizione al riguardo, mediante l'assegnazione di un termine per il deposito di memorie.

4. Con il terzo motivo, la ricorrente deduce la violazione dell'art. 9 della legge fall. e dell'art. 8 della legge 31 maggio 1995, n. 218, ribadendo che la competenza in ordine alla domanda di ammissione al concordato preventivo ed all'istanza di fallimento spettava al Tribunale di Spoleto, sia perché al momento della presentazione della prima esso si era già ritenuto competente in ordine alla seconda, sia perché al momento del deposito di quest'ultima la Petrolube non aveva più alcuna sede operativa nel circondario di Perugia. Premesso che, ai fini dell'individuazione del giudice territorialmente competente, assume rilievo la sede effettiva dell'impresa, cioè quella in cui la relativa attività è stata di fatto esercitata, sostiene comunque che il giudice adito deve ritenersi competente anche nel caso in cui i presupposti di fatto della competenza, originariamente mancanti, intervengano successivamente.

5. Il ricorso è inammissibile.

In quanto riguardanti la decisione sulla competenza adottata dal Tribunale di Spoleto con il provvedimento che ha disposto la trasmissione degli atti al Tribunale di Perugia, le censure in esame avrebbero dovuto essere tempestivamente sollevate mediante l'impugnazione dello stesso con il regolamento di competenza, la cui mancata proposizione da parte della ricorrente, comportando la definizione della relativa questione, impedisce di farle valere tardivamente mediante l'impugnazione della sentenza di fallimento emessa dal

Giudice dichiarato competente con il provvedimento non impugnato. In tema di regolamento necessario di competenza, questa Corte ha infatti affermato costantemente che la mancata proposizione di tale mezzo d'impugnazione avverso il provvedimento dichiarativo dell'incompetenza del giudice adito comporta la formazione del giudicato non solo in ordine all'incompetenza del giudice che l'ha pronunciato, ma anche in ordine alla competenza del giudice dinanzi al quale la causa sia stata tempestivamente riassunta, con la conseguenza che, ove quest'ultimo non sollevi conflitto di ufficio, ai sensi dell'art. 45 cod. proc. civ., le parti non possono più rimettere in discussione la decisione sulla competenza adottata dal giudice originariamente adito (cfr. *ex plurimis*, Cass., Sez. VI, 9/10/2020, n. 21849; 14/01/2019, n. 664; Cass., Sez. II, 27/02/2012, n. 2973).

Sostiene la ricorrente che il predetto principio non può trovare applicazione in materia fallimentare, richiamando un precedente di legittimità, il quale ha escluso la proponibilità del regolamento necessario di competenza avverso il provvedimento con cui il tribunale fallimentare abbia dichiarato la propria incompetenza, osservando che l'art. 9-*bis* della legge fall., nel disciplinare sia il caso d'incompetenza dichiarata a seguito di un'apposita statuizione di un altro giudice, sia l'ipotesi d'incompetenza dichiarata nella fase d'istruttoria prefallimentare, introduce un'eccezione alla regola generale dettata dall'art. 50 cod. proc. civ., che pone a carico della parte interessata l'onere di riassumere la causa dinanzi al giudice dichiarato competente, prevedendo invece la trasmissione d'ufficio del fascicolo dal tribunale ritenutosi incompetente a quello reputato dal medesimo competente, e riconoscendo a quest'ultimo la facoltà di sollevare il regolamento d'ufficio entro il termine di venti giorni, senza consentire invece alle parti d'impugnare il provvedimento dismissivo con lo strumento di cui all'art. 42 cod. proc. civ. (cfr. Cass., Sez. VI, 21/12/2017, n. 30748). Tale orientamento, che riecheggia le conclusioni cui era pervenuta la giurisprudenza in epoca anteriore all'entrata in vigore della riforma di cui al d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, ha costituito peraltro oggetto di revisione da parte della più recente giurisprudenza di legittimità, la quale, pronunciando ai sensi dello art. 363 cod. proc. civ., all'esito di una più approfondita disamina della questione, ha riconosciuto l'ammissibilità del

regolamento necessario di competenza anche avverso il provvedimento con cui il tribunale fallimentare abbia dichiarato la propria incompetenza ai sensi dell'art. 9-*bis* cit., disponendo la trasmissione degli atti al tribunale ritenuto competente (cfr. Cass., Sez. I, 31/07/2019, n. 20666). A sostegno di tale affermazione, si è osservato che *a*) la deformalizzazione del procedimento di rimessione non giustifica la compressione del potere d'impugnativa delle parti, volto ad assicurare un controllo immediato e una statuizione definitiva sulla questione di competenza, a garanzia dei principi del giusto processo, *b*) una volta introdotto il regolamento d'ufficio, la sottrazione alle parti del potere di proporre il regolamento di competenza avrebbe richiesto un'espressa limitazione, non prevista dalla legge, *c*) il rischio di un'utilizzazione del regolamento a fini dilatori, agevolata dalla sospensione automatica del procedimento prevista dall'art. 48 cod. proc. civ., può essere scongiurato mediante l'adozione di provvedimenti cautelari e conservativi, espressamente consentita dall'art. 15, ottavo comma, della legge fall.

L'intervenuto riconoscimento della possibilità di proporre il regolamento necessario contro il provvedimento con cui il tribunale fallimentare dispone la trasmissione degli atti al giudice ritenuto competente, comportando la necessità che l'impugnazione sia proposta entro il termine di cui all'art. 47, secondo comma, cod. proc. civ., decorrente dalla comunicazione del provvedimento impugnato, fugge ogni dubbio in ordine all'idoneità della decisione sulla competenza ad acquistare efficacia di giudicato, in caso di mancata impugnazione immediata, confermando pertanto l'applicabilità del principio che esclude, anche in materia fallimentare, la possibilità di contestarla, come nella specie, attraverso l'impugnazione del provvedimento successivamente adottato dal giudice dichiarato competente.

6. Le spese processuali seguono la soccombenza, e si liquidano come dal dispositivo.

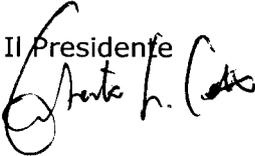
P.Q.M.

dichiara inammissibile il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento, in favore della resistente, delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in Euro 8.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per

cento, agli esborsi liquidati in Euro 100,00, ed agli accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, inserito dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso dal comma 1-*bis* dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma il 20/04/2021

Il Presidente


DEPOSITATO IN CANCELLERIA

oggi. 17 GIU. 2021



Il Funzionario Giudiziario
Cristina DIPREMA

