

CORTE DI CASSAZIONE

SENTENZA 05-11-2010 N° 22544

Fallimento – dichiarazione di fallimento – competenza per territorio

Fallimento – effetti sugli atti pregiudizievoli ai creditori – azione revocatoria fallimentare – atti a titolo oneroso, pagamenti e garanzie – conflitto positivo di competenza tra tribunali fallimentari – risoluzione – effetti – primo fallimento dichiarato da tribunale incompetente – caducazione – esclusione – prosecuzione del procedimento davanti al giudice competente – necessità – periodo sospetto – computo

2 2544/10



CONTRIBUTO UNIFICATO

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Oggetto

Procedimento

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 9499/2005

PRIMA SEZIONE CIVILE

Cron. 22544

Rep. 7624

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CORRADO CARNEVALE - Presidente - Ud. 06/10/2010
Dott. SALVATORE SALVAGO - Consigliere - PU
Dott. RENATO RORDORF - Consigliere -
Dott. ALDO CECCHERINI - Consigliere -
Dott. MARIA ROSARIA CULTRERA - Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 9499-2005 proposto da:

FALLIMENTO ~~XX~~ S.R.L.

(C.F. ~~XXXXXXXXXX~~), in persona del Curatore avv.

~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~, elettivamente domiciliato in ROMA,

~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~, presso l'avvocato ~~XXXXXXXXXX~~

~~XXXXXXXXXX~~, rappresentato e difeso dall'avvocato

~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~, giusta procura speciale per Notaio

Dott.ssa ~~XX~~ - Rep. n.

21611 del 16.09.2010;

- **ricorrente** -

contro

2010

1883

~~XXXXXXXXXX~~ BANK S.P.A. (p.i. ~~XXXXXXXXXX~~), in persona del Condirettore Dirigente pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~ presso l'avvocato ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXX~~, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXX~~, ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXX~~, giusta procura a margine del controricorso;

- controricorrente-

avverso la sentenza n. 320/2004 della CORTE D'APPELLO di ~~XXXX~~, depositata il 23/04/2004;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 06/10/2010 dal Consigliere Dott. MARIA ROSARIA CULTRERA;

udito, per il ricorrente, l'Avvocato CARLO BARRACCHIA che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito, per la controricorrente, l'Avvocato ~~XXXXXXXXXX~~ ~~XXXXXXXXXX~~, per delega, che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. IMMACOLATA ZENO che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Tribunale di Milano con sentenza 16.11.1993 ha dichiarato il fallimento della società ~~XXXXXXXXXXXX~~ ~~XXXXXXXXXXXX~~ s.r.l..

Successivamente sono stati proposti due ricorsi di fallimento avverso la stessa società innanzi al Tribunale di Trani che, per la soluzione del conflitto di competenza, ha rimesso gli atti alla Corte di Cassazione.

Risolto il conflitto con individuazione della competenza a provvedere del giudice remittente, quest'ultimo, con sentenza del 26/27 marzo 1996 ha dichiarato il fallimento della società ~~XXXXXX~~.

Il curatore fallimentare, con citazione notificata il 27 ottobre 1998, ha convenuto innanzi al Tribunale di Trani la ~~XXXXXXXX~~ Bank s.p.a. per ottenere la revoca degli accrediti confluiti sul conto corrente intestato alla società fallita in periodo sospetto, aventi asserita natura solutoria, per il complessivo importo di L. 6.515.643.046 e la conseguente condanna della banca alla restituzione di somma corrispondente.

La ~~XXXXXXXX~~ Bank, ritualmente costituita, ha eccepito l'improponibilità dell'azione revocatoria, essendo l'ultima tra le operazioni contestate anteriore al biennio antecedente la declaratoria di fallimento pronunciata dal Tribunale di Trani.

Quest'ultimo giudice, con sentenza non definitiva n. 1543 del 23 novembre 2002, ha respinto l'eccezione ed ha disposto la prosecuzione del giudizio.

La ~~XXXXXXXX~~ Bank ha impugnato la decisione innanzi alla Corte d'appello di ~~XXXXX~~ che, con sentenza n. 9499 depositata il 18 marzo 2004, l'ha riformata, dichiarando improponibile la domanda, in quanto ha tenuto conto, ai fini del calcolo a ritroso del periodo sospetto, della data della sentenza di fallimento pronunciata dal Tribunale di ~~XXXXX~~ il 26 marzo 1996. A quest'ultima data, il termine biennale previsto dall'art. 67 l.f. era, perciò, decorso, risalendo le operazioni controverse all'arco di tempo ricompreso fra il novembre 1992 ed il settembre 1993.

Avverso quest'ultima decisione il curatore fallimentare ha infine proposto il presente ricorso per cassazione affidandolo ad unico articolato mezzo resistito dalla ~~XXXXXXXX~~ Bank con controricorso.

Entrambe le parti hanno depositato memoria difensiva ai sensi dell'art. 378 c.p.c..

MOTIVI DELLA DECISIONE

Denunciando violazione dell'art. 67 legge fall. e correlato vizio di motivazione insufficiente e contraddittoria, il ricorrente osserva che la decisione impugnata è motivata essenzialmente sull'affermata inapplicabilità del principio della consecuzione delle

procedure, che si è consolidato nell'ipotesi di consecuzione fra procedura c.d. minore e dichiarazione di fallimento non omologabile al caso di specie. Riproponendo negli stessi termini la tesi difensiva esposta nelle sedi di merito, contesta la fondatezza dell'approdo, e pone la questione se, nel caso in cui il conflitto di competenza positivo tra due diversi Tribunali fallimentari sia stato risolto a favore dell'ultimo organo adito, il termine per l'esercizio dell'azione revocatoria fallimentare previsto dall'art. 67 comma 2 l.f. debba computarsi tenendo della data della prima sentenza ovvero di quella successiva, pronunciata dall'organo individuato in sede di soluzione del conflitto.

La resistente replica al motivo deducendone l'infondatezza con ampi richiami a giurisprudenza conforme a quella seguita dalla Corte di merito.

Il motivo è fondato.

La Corte territoriale ha risolto la questione sulla base di esegesi smentita da consolidata giurisprudenza di questa Corte, secondo cui, in ipotesi di conflitto reale positivo di competenza, il corso degli interessi su crediti pecuniari di cui all'art. 55 legge fall. deve ritenersi sospeso al momento della pronuncia dichiarativa di fallimento emessa per prima, non rilevando il fatto che si tratti di pronuncia emessa da giudice dichiarato incompetente. La sentenza che ha pronunciato la

dichiarazione di fallimento non può, infatti, essere ritenuta nulla, ma ne devono soltanto essere rimossi gli effetti processuali, con la conseguenza che il procedimento prosegue ai sensi dell'art. 50 c.p.c. davanti al tribunale competente (Cass. nn. 2422/2006 e 15321/2006), con le sole modifiche necessarie. L'arresto n. 26619 del 2007 delle S.U., ancora avuto riguardo al corso degli interessi, valorizzata la coerenza di tale costruzione esegetica col principio costituzionale sancito nell'art. 111 della Costituzione a tutela della ragionevole durata e del giusto processo, e rilevata la contraddittorietà al sistema fallimentare dell'opposta soluzione, atteso che il dissesto si basa sugli stessi presupposti, ha sottolineato, e proprio con riguardo agli atti pregiudizievoli per i creditori, che rappresenta il tema rilevante in questa sede, che la denegata trasmigrazione della procedura ne comporterebbe la sottrazione alla revocatoria, poiché il periodo sospetto sarebbe riferito al tempo in cui, in attesa della soluzione del conflitto di competenza, l'imprenditore non può gestire la sua impresa per effetto dello spossessamento, né compiere perciò atti lesivi della *par condicio creditorum*. Intrinseca alla *ratio* del sistema fallimentare già nel vigore del r.d. n. 267/1942, l'esegesi ha trovato definitiva convalida nel testo dell'art. 9 bis introdotto dal D.Lgs. 9 gennaio 2006 che

ha portato ad emersione il principio della prosecuzione della procedura, rendendolo operante ora a pieno regime. (cfr. Cass. n. 13316/2010).

Le argomentazioni critiche svolte nel ricorso ~~ed~~, ad ulteriore conforto, in memoria difensiva richiamano i passaggi fondanti tale costruzione, che si ritiene di condividere e ribadire anche in questa sede senza necessità di rivisitazione. Di contro gli argomenti spesi a confutazione dalla resistente in piena condivisione con la soluzione contraria prospettata nella sentenza impugnata, non offrono spunti critici che inducano a rimeditare sui passaggi logici che sorreggono l'approdo giurisprudenziale richiamato.

Tanto premesso, il ricorso deve essere accolto con rinvio degli atti alla Corte d'appello di ~~XXXXX~~ che valuterà la proponibilità dell'azione revocatoria esperita dal curatore fallimentare ponendo in correlazione il termine di proponibilità dell'azione previsto dall'art. 67 comma 2 della legge fallimentare con la data della sentenza di fallimento pronunciata nei confronti della società ~~XXXXX~~ dal Tribunale di ~~XXXXXX~~, e provvederà al regolamento delle spese del presente giudizio, ^{relata alla} liquidate come da dispositivo.

PQM

La Corte:

accoglie il ricorso; cassa la sentenza impugnata e rinvia,
anche per le spese del presente giudizio di legittimità,
alla Corte d'appello di ~~XXXX~~ in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 6
ottobre 2010.

Il Consigliere est.

(dott.ssa Maria Rosaria Cultrera)

Maria Rosaria Cultrera

Il Presidente

(dott. Corrado Carnevale)

Corrado Carnevale

