

CONTINUITO ANTICATO

N° 157/2015

SENTENZA CIVILE N°  
N. 157/2015

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA  
Sezione Terza

...ta il  
... 2015

Riunita in Camera di Consiglio in persona dei Signori  
Magistrati:

R.G. N° 2417/14  
Cron. N° 244/15  
Rep. N° 155/15

- Dott. Giuseppe Colonna - Presidente
- Dott. Giovanni Pilati - Consigliere
- Dott. Pietro Guidotti - Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel procedimento per reclamo ex art. 111 c. 1, lett. a), iscritto  
al n. 2417 del ruolo generale dell'anno 2014, riservata in  
decisione all'udienza camerale del 16.1.2015

OGGETTO:  
OPPOSIZIONE  
alla sentenza  
di dichiarazione  
di fallimento

promosso da:

[redacted]  
con domicilio eletto in Bologna nello studio dell'avv. [redacted]  
rappresentata e difesa dall'avv. [redacted]

reclamante

contro:

[redacted] in persona del curatore  
con domicilio eletto in Bologna nello studio dell' [redacted]  
rappresentato e difeso dall' [redacted]

resistente

EX PARTE CREDITORIS

con domicilio eletto in Bologna nello studio dell  
[redacted], che la rappresenta e difende unitamente agli  
avv. [redacted]

resistente

con domicilio eletto in Bologna nello studio de  
[redacted] rappresentata e difesa dagli avv.  
[redacted]

resistente

con domicilio eletto in Bologna nello studio degli  
[redacted], che rappresentano e di-  
fendono in giudizio;

resistente

In punto a: reclamo avverso sentenza n. 121/2014  
r.g. resa dal tribunale di Reggio Emilia in data 1-7 ottobre  
2014, dichiarativa del fallimento della società [redacted]

*Conclusioni per la reclamante*

Come da ricorso ex art. 18 l.f., con cui ha richiesto revoca-  
re la dichiarazione di insolimento della ricorrente in quanto cancella-  
ta dal registro delle imprese per trasferimento sede all'estero  
sin dal 26.8.2013.

*Conclusioni per i resistenti*

Come alle rispettive memorie di costituzione con cui hanno chie-  
sto il rigetto dell'opposizione ex art. 18 l.f.

*Breve esposizione delle ragioni di fatto e diritto  
della decisione*

Con ricorso ex art. 18 l.f. [redacted] ha proposto reclamo avverso la sentenza che ne ha dichiarato il fallimento, chiedendone la revoca come sopra riportato.

Nei motivi di gravame la reclamante ha: a) invocato l'applicazione dell'art. 10 l.f., deducendo che la società era stata cancellata dal Registro delle Imprese per trasferimento della sede sociale all'estero il 26.8.2013, oltre un anno prima della dichiarazione di fallimento (sentenza ottobre 2014); b) in subordine ha eccepito il difetto di giurisdizione del giudice italiano ai sensi dell'art. 9 ultimo comma l.f., deducendo che il trasferimento della sede sociale all'estero, deliberata dall'assemblea del 18 luglio 2013, risaliva ad epoca precedente il deposito dell'istanza di fallimento (avvenuta soltanto nel gennaio 2014).

Si è costituito il curatore del fallimento, nonché i creditori istanti in epigrafe indicati, tutti insistendo per il rigetto del reclamo e la conferma della sentenza.

*Osserva*

Il reclamo non è revocabile.

1. La regola fissata dall'art. 10 l.f., a mente del quale l'imprenditore individuale e collettivo può essere dichiarato fallito non oltre l'anno dalla cancellazione dal registro delle imprese ha come necessario presupposto - in conformità alla sua stessa ratio - la corrispondenza tra cancellazione e cessazione dell'attività (la stessa rubrica dell'art. 10 l.f. reca: "fallimento dell'imprenditore che ha cessato l'esercizio dell'impresa").

Sul tema della applicabilità dell'art. 10 l.f. in caso di cancellazione della società per trasferimento della sede all'estero sono di recente intervenute, con chiarezza, le Sezioni Unite della Suprema Corte:

*"Laddove la cancellazione di una società dal registro delle imprese italiano sia avvenuta non a compimento del procedimento di liquidazione dell'ente, o per il verificarsi di altra situazione che implichi la cessazione dell'esercizio dell'impresa e da cui la legge faccia discendere l'effetto necessario della cancellazione, bensì come conseguenza del trasferimento all'estero (nella specie, in Francia) della sede della società, e quindi sull'assunto che questa continui, invece, a svolgere attività imprenditoriale, benché in altro Stato, non trova applicazione l'art. 10 legge fall., atteso che un siffatto trasferimento, (almeno nelle ipotesi in cui la legge applicabile nella nuova sede concordi sul punto con i principi desumibili dalla legge italiana), non determina il venir meno della continuità giuridica della società trasferita e non ne comporta, quindi, in alcun modo, la cessazione dell'attività, come, peraltro agevolmente desumibile dal disposto degli articoli 2437, primo comma, lett. c) e 2473, primo comma, co. 1° riv." (in termini Cass.SS.UU. 5945/2013; conformi Cass. 41/2013)*

Il principio è stato ribadito dalla Suprema Corte con successiva sentenza n. 1508/2014, che reca in motivazione: *"Stabilito pertanto che il trasferimento della sede della società all'estero, a prescindere dal suo carattere fittizio (che rileva ai fini della distinta questione relativa alla*

persistenza della giurisdizione italiana), non comporta l'estinzione dell'ente e quindi - sempre che, come nella specie risulta peraltro indiscusso, l'ordinamento dello stato ricevente non ponga regole diverse - non fa venir meno la "continuità" giuridica della società trasferita", ne deriva l'inapplicabilità dell'art. 10 l.f." (Cass. 1508/2014 in motivazione).

Il motivo di gravame è pertanto infondato.

2. Infondato ed immeritevole è anche l'ultimo motivo di reclamo.

Stabilita l'inapplicabilità dell'art. 10 l.f., la fattispecie rientra nella previsione dell'art. 9 l.f. che disciplina la competenza per la dichiarazione di fallimento.

Secondo la reclamante il trasferimento della sede di ~~\_\_\_\_\_~~ (Stati Uniti d'America) avrebbe comportato il venir meno della giurisdizione del giudice italiano ai sensi dell'art. 9 ultimo comma l.f. ("il trasferimento della sede dell'impresa all'estero non esclude la sussistenza della giurisdizione italiana se è avvenuto dopo il deposito del bilancio di cui all'art. 6 o alla presentazione della richiesta di cui all'art. 7"), essendo stato deliberato dall'assemblea dei soci sin dal 18 luglio 2013, in epoca precedente il deposito dell'istanza di fallimento (gennaio 2014).

L'argomento non è fondato.

Secondo il costante insegnamento di legittimità il trasferimento della sede sociale in altro stato, anche se anteriore all'istanza di fallimento, non esclude la giurisdizione

italiana tutte le volte che il trasferimento abbia carattere fittizio o fraudolento e sia attuato dopo il manifestarsi della crisi dell'impresa, come è in concreto avvenuto nel caso di specie.

"Laddove la cancellazione di una società dal registro delle imprese italiano sia avvenuta come conseguenza dell'as- serito trasferimento all'estero (nella specie in Gran Bretagna) della sua sede sociale, il successivo accertamento della fittizietà del trasferimento - che quindi non comporta il ve- nire meno della giurisdizione del giudice italiano, né deter- mina, come effetto di quella cancellazione, il decorso del termine di cui all'art. 10 l.f. - non può scaturire dal fatto che non sia preventivamente intervenuto, alla stregua dell'art. 2191 cod. civ., alcun provvedimento di segno oppo- sto alla predetta cancellazione, atteso che per poter fornire la prova contraria alle risultanze della pubblicità legale riguardanti la sede dell'impresa non occorre precedentemente ottenere dal giudice del registro una pronuncia che ripristi- ni, anche sotto il profilo formale, la corrispondenza tra la realtà effettiva e quella risultante dal registro" (Cass. S.U. 9414/2013).

"Spetta al giudice italiano la giurisdizione con riguardo all'istanza di fallimento presentata nei confronti di società di ca- pitali che abbia avuto in Italia la propria sede legale, prima che essa sia stata solo fittiziamente trasferita in uno Stato extracomu- nitario, unitamente al trasferimento in Stato comunitario della sede operativa. Infatti, posto il trasferimento della sede legale in Sta- to extracomunitario, la giurisdizione italiana persiste in ragione

della sua inderogabilità, secondo il disposto degli artt. 9 e 10 legge fall. (...) e dell'art. 25 della legge 31 maggio 1995, n. 218, i quali escludono la predetta giurisdizione solo nei casi di effettivo e tempestivo trasferimento all'estero; mentre, in ragione del carattere solo fittizio della sede legale, deve reputarsi vinta la presunzione di coincidenza di essa con la sede effettiva situata in uno Stato comunitario, stabilita dall'art. 3, paragrafo 1, del Regolamento CE 29 maggio 2000, n. 1346/2000, relativo alle procedure di insolvenza, che, pertanto, risulta inapplicabile". (Cass. S.U. 20144/2011; Conf. Cass. S.U. 15880/2011; Cass. S.U. 30512/2010; Cass. S.U. 25036/2008).

"Ai fini della corretta individuazione del tribunale competente a conoscere la domanda di fallimento di una società ..., la presunzione di coincidenza della sede effettiva con quella legale opera, in caso di trasferimento ultrannuale, relativamente alla sede precedente e, non a quella successiva, tutte le volte in cui il trasferimento risulti sospetto, se non fosse manifestamente preordinato ad incidere proprio sulla competenza per territorio, se temporalmente vicino all'epoca in cui si è già manifestata la crisi economica dell'impresa. In tale condizione il trasferimento della sede legale della società è idoneo a determinare lo spostamento della competenza per la dichiarazione di fallimento dal tribunale della sede originaria a quello della nuova sede, se non sia in ogni caso seguito da quello nel centro dell'attività amministrativa e direttiva dell'impresa e della prosecuzione dell'attività stessa" (Cass. civ. sez. I, Ordinanza 28.12.2011 n. 29418; Cass. civ. sez. VI Ordinanza 8.2.2011 n. 10081; Cass. 14462/2005).

Nel caso in esame il carattere fittizio del trasferimento si può ricavare da una serie coerente di elementi sintomatici, tutti individuati dalla elaborazione giurisprudenziale.

ziale e ritenuti idonei a vincere la presunzione di corrispondenza della sede effettiva con la nuova sede legale.

Rilevano in particolare le seguenti circostanze dedotte e documentate dal curatore e dai creditori istanti: a) la prossimità temporale tra delibera di trasferimento all'estero della sede di [redacted] (luglio 2013) e istanza di fallimento (gennaio 2004); b) la totale incapacità della reamante di fornire, o quantomeno indicare un qualsiasi elemento collegamento tra esercizio dell'attività/amministrazione dell'impresa e luogo della nuova sede all'estero; c) l'impossibilità di effettuare la notifica dell'istanza di fallimento presso la sede estera; d) l'individuazione in Italia di beni riferibili all'impresa (c. doc. 3 del curatore); e) l'inerenza dell'istanza di fallimento a crediti scaduti prima del trasferimento e in genere la risalenza della crisi dell'impresa e della situazione di insolvenza ad epoca precedente il trasferimento, come evidenziato dai documenti di bilancio prodotti dal curatore (doc. 4).

Particolarmente significativo del carattere strumentale e fittizio del trasferimento è il fatto che l'operazione, evidentemente volta a sottrarre la società al fallimento, fu tentata in un primo tempo mediante una delibera di fusione per incorporazione in altra società del Delaware che aveva acquistato la partecipazione totalitaria in [redacted], e successivamente, a distanza di pochi giorni, a seguito della opposizione alla fusione da parte della [redacted] mediante revoca di quella delibera e ricorso a modalità (trasferimento della sede all'estero) del tutto diverse ed

incompatibile con la precedente operazione, peraltro non supportata da alcuna apparente ragione di carattere industriale, come rilevato anche dal collegio sindacale della società (doc. 9 e 10 di [redacted]).

Nello stesso senso depone, infine, anche il contenuto di intercettazioni telefoniche eseguite nell'ambito di un procedimento penale riguardante il fallimento di altra società collegata ([redacted]), come da annotazioni di [redacted] prodotte dal creditore istante ([redacted]) (doc 12-14).

I rilievi e le considerazioni che precedono sono dirimenti e impongono il rigetto del reclamo.

Considerata la natura del procedimento e delle questioni affrontate si ravvisano giusti motivi per compensare tra le parti le spese di lite.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente deciso,

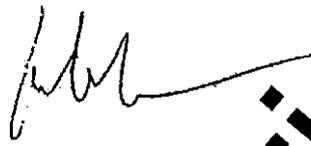
Rigetta il reclamo come in epigrafe proposto avverso la sentenza n. 121/2014 r.g. resa dal tribunale di Reggio Emilia in data 1-7 ottobre 2014, dichiarativa del fallimento della società [redacted].

Dichiara le spese di lite integralmente compensate tra le parti costituite;

Si dà atto della presenza dei presupposti per l'applicazione del disposto del comma 1 quater dell'art. 13 del T.U. approvato con Decreto del Presidente della Repubblica 30.5.2002 n. 115, come previsto dalla legge n. 228/2012.

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio della III della Corte di Appello il 16.1.2015.

Il Presidente dott. Giuseppe Colonna



Il Consigliere estensore dott. Giovanni Pilati



*Giuseppe Colonna*

CORTE DI APPELLO BOLOGNA  
Depositata in Segreteria  
27 GEN 2011  
*Giuseppe Colonna*

**EX PARTE CREDITORIS**