

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
**SEZIONE PRIMA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

**Dott. CECCHERINI Aldo - Presidente -**

**Dott. DI VIRGILIO Rosa Maria - rel. Consigliere -**

ha pronunciato la seguente:

**SENTENZA**

sul ricorso 5145/2013 proposto da:

**FALLIMENTO**

- *ricorrente* -

contro

**LEGALE RAPPRESENTANTE DI FATTO DELLA FALLITA**

- *controricorrente* -

contro

PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI ROMA, PROCURA GENERALE DELLA REPUBBLICA PRESSO LA CORTE DI APPELLO DI ROMA

- *intimati* -

avverso la sentenza n. 6228/2012 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 11/12/2012.

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

La Corte d'appello di Roma, con sentenza depositata in data 11 dicembre 2012, ha dichiarato la nullità della sentenza del Tribunale del 20/10/2011, di declaratoria del fallimento della s.a.s. in liquidazione e del socio accomandatario.

La Corte ha ritenuto che non era stato dato corso alla notificazione ex art. 143 c.p.c., della convocazione del debitore per l'udienza L. Fall., ex art. 15, stante l'insuccesso degli altri tentativi di notifica, osservando che nella normativa fallimentare riformata è venuta meno la riserva di compatibilità tra il diritto di difesa del debitore e le esigenze di celerità, imponendosi la convocazione del debitore col rispetto delle norme processuali, derogabili solo per le particolari ragioni d'urgenza e con decreto motivato presidenziale, L. Fall., ex art. 15, comma 5. Ricorre avverso detta pronuncia il Fallimento, sulla base di tre motivi.

Si difende con controricorso il legale rapp.te di fatto della fallita.

Gli altri intimati non hanno svolto difese.

Il Fallimento ed illegale rapp.te hanno depositato le memorie ex art. 378 c.p.c..

### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

1.1.- Col primo motivo, il Fallimento denuncia il vizio di violazione e falsa applicazione dell'art. 143 c.p.c., sostenendo che detta norma è inapplicabile ove risulti l'ultima residenza della parte all'estero, e nel caso l'ultima residenza del socio accomandatario era a (OMISSIS), ove peraltro la notifica era stata effettuata per il tramite del Consolato.

1.2.- Col secondo, il ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione della L. Fall., art. 15, e degli artt. 145 e 143 c.p.c., sostenendo che nella specie, l'inutile protrarsi dell'istruttoria prefallimentare avrebbe fatto trascorrere il termine per la dichiarazione di fallimento, L. Fall., ex art. 10, decorrente dalla data di cancellazione dal registro delle imprese, avvenuta l'11/7/2011, nonché il decorso del termine prescrizione per le azioni revocatorie.

Secondo la parte, vanno contemplate le esigenze di difesa del debitore con l'interesse pubblico alla dichiarazione di fallimento e nel caso, l'esito negativo di tutti i tentativi di notifica deve essere imputato alla pervicace volontà del debitore di rendersi irreperibile, non meritevole di tutela; sia la Corte Cost., nella pronuncia n. 141 del 1970, che la S.C. si sono pronunciati nel ritenere inquadabile il diritto di difesa del debitore nelle speciali ragioni di urgenza che si accompagnano alle esigenze di speditezza ed operatività del fallimento, funzionali alla tutela di interessi di pari rango costituzionale, esigenze rese ancora più evidenti con la riforma fallimentare e la scelta del rito camerale;

né giustificano la compressione dei diritti costituzionali per la c.d. "procedimentalizzazione" l'obbligo di convocazione nella fase prefallimentare, il richiamo all'art. 111 Cost., ed il riferimento alla L. Fall., art. 15, comma 5.

Qualora si volesse aderire all'interpretazione della Corte del merito, la parte eccepisce l'incostituzionalità della norma ed invita il Collegio, ove ritenuto, a valutare l'opportunità della rimessione alla Sezioni unite.

1.3.- Col terzo motivo, il Fallimento si duole della violazione e falsa applicazione della L. Fall., art. 15, artt. 162, 354 e 112 c.p.c., per avere la Corte del merito omesso ogni statuizione in ordine alla richiesta della parte di rimessione al Tribunale per la rinnovazione della notificazione.

2.1.- Va in via preliminare ritenuto inammissibile il controricorso del legale rapp.te, non avendo questi partecipato in proprio al giudizio nel grado pregresso, e quindi non avendo assunto la qualità di parte che lo avrebbe legittimato a resistere al ricorso, da cui consegue che lo stesso ha inteso spiegare intervento volontario nel presente giudizio, nel quale, in mancanza della specifica normativa relativa all'intervento, lo stesso deve ritenersi inammissibile (sul principio, vedi la pronuncia 10125/2006).

2.2.- Il primo motivo del ricorso è infondato. Occorre brevemente riassumere i fatti rilevanti: nel secondo procedimento per la dichiarazione di fallimento, il P.M. chiedeva, con due separati ricorsi in data 24/11/2010 e 7/12/2010, la dichiarazione di fallimento della società s.a.s. (la precedente dichiarazione era stata dichiarata nulla in sede di reclamo dalla Corte d'appello); disposta la convocazione L. Fall., ex art. 15, il P.M. tentava inutilmente la notifica presso la sede della società e presso la residenza del legale rappresentante, risultante in Belgio, sia mediante invio di racc. che per il tramite del Consolato; anche il nuovo tentativo di notifica consolare aveva esito negativo e l'Ambasciata d'Italia di Bruxelles precisava che il notificando non abitava più all'indirizzo indicato; veniva tentata nuova notifica a mezzo dell'Ambasciata d'Italia a Budapest, essendo

risultato dai registri anagrafici che il debitore era stato cancellato dall'AIRE e la sua ultima residenza conosciuta era in Budapest; con nota dell'Ambasciata del 21/9/2011, veniva restituito il plico, confermandosi la cancellazione dai registri e che il debitore era stato altresì cancellato dai registri dell'anagrafe Consolare, per essere risultato irreperibile; il tribunale dava atto dei tentativi di notifica e provvedeva alla declaratoria di fallimento, nella sussistenza dei presupposti.

Ciò posto, deve ritenersi che correttamente la Corte del merito ha ritenuto nulla la dichiarazione di fallimento, stante l'omessa convocazione del debitore, che sarebbe dovuta avvenire nelle forme di cui all'art. 145 c.p.c.. Detta forma di notificazione, di carattere residuale, avrebbe consentito di ritenere validamente convocato il debitore per l'istruttoria prefallimentare.

La norma cit., nella formulazione *ratione temporis* applicabile, prevede infatti che "Se non sono conosciuti la residenza, la dimora ed il domicilio del destinatario e non vi è il procuratore previsto nell'art. 77, l'ufficiale giudiziario esegue la notificazione mediante il deposito di copia dell'atto nella casa comunale dell'ultima residenza o, se questa è ignota, in quella del luogo di nascita del destinatario. Se non sono noti né il luogo dell'ultima residenza né quello di nascita, l'ufficiale giudiziario consegna una copia dell'atto al pubblico ministero. Nei casi previsti nel presente articolo e nei primi due commi dell'articolo precedente, la notificazione si ha per eseguita nel ventesimo giorno successivo a quello in cui sono compiute le formalità prescritte".

Per sostenere l'inapplicabilità di detta norma, il Fallimento offre una lettura distorta, nel ritenere che le formalità indicate debbano svolgersi all'estero nel caso sia fuori d'Italia l'ultima residenza conosciuta, mentre la norma prevede e disciplina anche il caso in cui non sia noto il luogo di ultima residenza da intendersi in Italia, non potendosi certamente applicare le formalità processuali italiane all'estero), o anche il luogo di nascita.

2.3.- Il secondo motivo è infondato.

Posto che trova applicazione *ratione temporis* nella specie la L. Fall., art. 15, secondo la legge fallimentare riformata, è sufficiente richiamare l'orientamento ormai consolidatosi sul punto, come espresso nelle pronunce 22218/2013 e 1608/2012, ed in particolare, con specifica attinenza al caso di specie, nella pronuncia 10954/2014, secondo cui nel procedimento per la dichiarazione di fallimento, l'avvenuta proceduralizzazione del giudizio e delle attività di trattazione ed istruttoria, a seguito della riforma di cui al D. Lgs. del 9 gennaio 2006, n. 5, ed al D. Lgs. 12 settembre 2007, n. 169, implica che la notificazione al debitore del ricorso e del decreto di convocazione all'udienza sia la regola anche quando il debitore, rendendosi irreperibile, si sia sottratto volontariamente o per colpevole negligenza al procedimento, restando la notificazione un adempimento indefettibile.

Restano pertanto irrilevanti i richiami alle esigenze di speditezza e funzionalità della procedura fallimentare ed al contemperamento di interessi tra il diritto di difesa del debitore e gli interessi pubblicistici sottesi alla declaratoria, avuto riguardo alla indefettibilità della notificazione, prevista esplicitamente dalla L. Fall., art. 15, comma 3; né può ritenersi non manifestamente infondata la prospettata questione di costituzionalità, proprio a ragione della compiuta normativa relativa alle modalità di notificazione anche agli irreperibili, oltre che per la previsione del ricorso al decreto presidenziale L. Fall., ex art. 15, comma 5.

Corre infine l'obbligo di evidenziare che il legislatore, con la sostituzione dell'art. 15 cit., comma 3, in forza del D.L. n. 179 del 2012, convertito con la L. n. 221 del 2012, applicabile dal 31/1/2013, e quindi non nella specie, si è fatto carico peraltro delle difficoltà di notificazione, prevedendo una specifica nuova normativa di semplificazione in materia.

2. 4.- Il terzo motivo è inammissibile.

Deve rilevarsi a riguardo che il principio fatto valere dalla parte è corretto, atteso che, come ritenuto nelle pronunce 17205/2013 e 25218/2013, dalla dichiarazione di nullità della sentenza dichiarativa di fallimento consegue obbligo per il giudice di appello di rimettere gli atti al primo giudice ai sensi dell'art. 354 c.p.c., applicabile anche ai reclami camerali, quale deve considerarsi l'impugnazione avverso la dichiarazione di fallimento. La correttezza del principio è peraltro inidonea a condurre all'accoglimento del motivo, atteso che, già alla data della pronuncia della Corte del merito, era decorso il termine annuale L. Fall., ex art. 10, stante la cancellazione dal Registro delle imprese avvenuta l'11/7/2011, di talché la rimessione al Tribunale sarebbe stata del tutto inutile;

ed infatti, il decorso del termine annuale costituisce un limite oggettivo alla possibilità di dichiarare il fallimento, che, come anche questa Corte ha già avuto occasione di osservare, trova giustificazione nell'interesse alla certezza delle situazioni giuridiche, che verrebbe sacrificata ove si ritenesse sufficiente che entro l'anno intervenga non la dichiarazione del fallimento, bensì la semplice presentazione della relativa istanza (in tal senso, le pronunce 8099/2000 e, di recente, 24199/2013).

3.1.- Conclusivamente, va respinto il ricorso. Si intendono compensate le spese tra il Fallimento, soccombente, ed il R., il cui intervento è stato dichiarato inammissibile. L'ammissione al patrocinio a spese dello Stato del ricorrente determina l'insussistenza dei presupposti per il versamento dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato previsto dall'art. 13, comma 1 quater del d.p.c. 115/2002, inserito dalla L. n. 228 del 2012, art. 1, comma 17.

**P.Q.M.**

La Corte respinge il ricorso; dichiara inammissibile il controricorso; compensa tra le parti le spese.

Così deciso in Roma, il 3 marzo 2015.

Depositato in Cancelleria il 5 giugno 2015

***\*Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy***