

Corte di Cassazione Sez. Unite Civili, 18 maggio 2009, n. 11398 – Pres. Carbone – Rel. Rordorf.

**Giurisdizione civile – Insolvenza transfrontaliera – Fallimento di società – Regolamento CE n. 1346/2000 – Competenza ad aprire la procedura di insolvenza – Giudice del centro di interessi della società – Presunzione "iuris tantum" di coincidenza della sede legale con la sede effettiva – Trasferimento della sede all'estero anteriormente al deposito dell'istanza di fallimento – Carattere fittizio – Conseguenze – Giurisdizione del giudice italiano – Sussistenza.**

*Ai sensi dell'art. 3, paragrafo 1, del Regolamento CE 29 maggio 2000, n. 1346/2000, relativo alle procedure di insolvenza, competenti ad aprire la procedura di insolvenza sono i giudici dello Stato membro nel cui territorio è situato il centro degli interessi principali del debitore, presumendosi - per le società e le persone giuridiche - che il centro degli interessi coincida, fino a prova contraria, con il luogo in cui si trova la sede statutaria; ove però, anteriormente alla presentazione dell'istanza di fallimento, la società abbia trasferito all'estero la propria sede legale, e tale trasferimento appaia fittizio, non avendo ad esso fatto seguito l'esercizio di attività economica nella nuova sede, né lo spostamento presso di essa del centro dell'attività direttiva, amministrativa ed organizzativa dell'impresa, permane la giurisdizione del giudice italiano a dichiarare il fallimento. (Principio affermato dalla S.C. in riferimento ad una fattispecie in cui la società, già avente sede in Italia, aveva trasferito la propria sede legale in Spagna nell'imminenza della presentazione dell'istanza di fallimento, quando la situazione d'insolvenza era già ampiamente in atto, senza che tale trasferimento trovasse riscontro nell'iscrizione nel registro delle imprese dello stato estero). (fonte CED – Corte di Cassazione)*

omissis

PREMESSO IN FATTO

Che:

- nella cancelleria del Tribunale di Siena, in date comprese tra il 9 ottobre ed il 20 novembre 2007, sono state depositate cinque istanze volte a far dichiarare il fallimento della società Longeva s.r.l.;
- detta società ha proposto a questa corte ricorso per regolamento di giurisdizione sostenendo di aver trasferito la propria sede in Spagna, con conseguente cancellazione in data 22 maggio 2007 dal registro delle imprese italiano, e pertanto affermando che la giurisdizione in ordine alle riferite istanze di fallimento compete al giudice spagnolo e non a quello italiano;
- la MPS Gestione Crediti Banca s.p.a. (nella duplice veste di rappresentante della MPS Capital Services s.p.a. e della Banca Toscana s.p.a.) e la Banca Nazionale del Lavoro s.p.a. hanno resistito con distinti controricorsi, chiedendo affermarsi la giurisdizione italiana, mentre gli

altri creditori istanti per il fallimento non hanno svolto difese in questa sede;

- il Tribunale di Siena, non avendo sospeso il procedimento pendente dinanzi a sè, con sentenza depositata il 4 febbraio 2008 ha frattanto dichiarato il fallimento della società Longeva;

- il Procuratore generale ha concluso per il rigetto del ricorso, la declaratoria di giurisdizione del giudice italiano e la condanna della ricorrente al pagamento della somma prevista dall'art. 385 c.p.c.;

- la Banca Nazionale del Lavoro ha depositato memoria insistendo perché sia dichiarata la giurisdizione del giudice italiano.

#### CONSIDERATO IN DIRITTO

Che:

- la pronuncia sul regolamento di giurisdizione non è preclusa dalla mancata sospensione del processo pendente dinanzi al Tribunale adito per la dichiarazione di fallimento, ne' dal fatto che il fallimento sia stato nel frattempo dichiarato, perché tale declaratoria deve intendersi condizionata al riconoscimento della giurisdizione da parte della Corte di cassazione (cfr., in argomento, Sez. un. 1 marzo 2006, n. 4508; 23 maggio 2005, n. 10703; 22 settembre 2003, n. 14070; 17 dicembre 1999, n. 905);

- l'individuazione del giudice fornito di giurisdizione, trattandosi della dichiarazione di fallimento di un'impresa avente sede nel territorio dell'Unione Europea, deve essere operata alla stregua delle disposizioni dettate dal Regolamento CE 29 maggio 2000, n. 1346/2000, fatte espressamente salve dalla L. Fall., art. 9, comma 4, (quale risultante dopo le modifiche apportate a tale legge dal D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5);

- ai sensi del citato Regolamento n. 1346/2000, art. 3, par. 1, competente ad aprire la procedura di insolvenza (nozione che ricomprende, quanto all'Italia, anche la procedura di fallimento) è il giudice dello Stato membro nel cui territorio è situato il centro degli interessi principali del debitore, dovendosi presumere, fino a prova contraria, che l'ubicazione di siffatto centro d'interessi coincida, per le società e le persone giuridiche, col luogo in cui si trova la loro sede statutaria (non rileva, in questa fattispecie, l'eventualità di apertura di procedure territoriali, o secondarie, contemplata dal par. 2 del medesimo art. 3);

- la citata disposizione del Regolamento non enuncia in modo preciso la definizione di centro degli interessi principali del debitore, ma, anche alla stregua di quanto indicato nel 13 considerando, è possibile affermare che esso corrisponde al luogo in cui il debitore medesimo gestisce i suoi interessi in modo abituale e riconoscibile dai terzi;

- la Corte di Giustizia delle Comunità Europee ha sottolineato il carattere autonomo della suindicata nozione di centro d'interessi adoperata dal Regolamento, in funzione della necessità di fornire al riguardo interpretazioni uniformi, non influenzate dalle diverse normative nazionali, ed ha anche aggiunto che la presunzione di corrispondenza del centro d'interessi dell'impresa con la sua sede legale può essere superata soltanto se elementi obiettivi e verificabili da parte di terzi

consentono di determinare l'esistenza di una situazione reale diversa da quella che appare corrispondente alla collocazione di detta sede statutaria, come ad esempio nell'ipotesi in cui una società non svolga alcuna attività sul territorio dello Stato membro in cui è ubicata formalmente la sede (Corte di Giustizia 2 maggio 2006, n. 341/04);

- l'accertamento in concreto del luogo ove effettivamente si trova il principale centro d'interessi di un'impresa e dell'eventuale non coincidenza di esso con la sede statutaria, ai fini del superamento dell'anzidetta presunzione, è ovviamente compito del giudice nazionale di volta in volta investito da un'istanza di apertura della procedura d'insolvenza;

- problemi particolari possono però sorgere - come nel caso qui in esame - qualora, in prossimità dell'apertura della procedura d'insolvenza, si sia verificato un mutamento nell'ubicazione della sede dell'impresa debitrice, ed a tal riguardo la Corte di Giustizia ha chiarito che l'art. 3, par. 1, del citato Regolamento deve essere interpretato nel senso che il giudice dello Stato membro nel cui territorio è situato il centro degli interessi principali del debitore al momento della proposizione della domanda di apertura della procedura d'insolvenza resta competente ad aprire detta procedura ove il debitore trasferisca il centro dei propri interessi principali nel territorio di un altro Stato membro successivamente alla proposizione della domanda stessa, anche se anteriormente all'apertura della procedura (Corte di Giustizia 17 gennaio 2006, n. 1/04); - nel caso di specie, tuttavia, tale principio non appare con certezza invocabile, in quanto le istanze di fallimento dalle quali ha tratto origine il procedimento cui il ricorso per regolamento di giurisdizione si riferisce appaiono essere state tutte presentate in data - sia pur non di molto - posteriore a quella in cui è formalmente intervenuta la deliberazione di trasferimento all'estero della sede della società Longeva (dalla documentazione in atti non si evince la data precisa di tale deliberazione, ma è da ritenere che essa sia anteriore all'ottobre 2007, giacché la cancellazione della società dal registro delle imprese italiano è stata richiesta il 13 marzo 2007 e disposta il 22 maggio successivo);

- è bensì vero che - come si desume dalla sentenza di fallimento emessa dal Tribunale di Siena in data 4 febbraio 2008 - era stata presentata a detto tribunale anche una precedente istanza di fallimento, risalente al 21 marzo 2007, ma dal tenore della medesima sentenza sembra doversi dedurre che tale istanza è stata poi oggetto di rinuncia e (non essendo ormai più neppure consentito al tribunale di pronunciare il fallimento d'ufficio) non può dunque affermarsi che il procedimento in esame (poi sfociato nella sentenza di fallimento sopra richiamata) tragga spunto da tale precedente istanza;

- decisivo è però il rilievo che, ove al trasferimento all'estero della sede legale della società non abbiano fatto seguito né l'effettivo esercizio di attività imprenditoriale nella nuova sede, né lo spostamento presso di essa del centro dell'attività direttiva, amministrativa ed organizzativa dell'impresa, la presunzione di coincidenza della sede effettiva con la nuova indicata sede legale è da considerarsi vinta;

- in simili casi permane, pertanto, la giurisdizione del giudice italiano a dichiarare il fallimento della società che in Italia abbia avuto, prima del (meramente formale trasferimento, la propria sede legale (si veda anche, in tal senso, Sez. un., 20 maggio 2005, n. 10606), e tale è, appunto, la situazione che si riscontra nella fattispecie in esame;

- a questa conclusione conduce già la circostanza che il preteso trasferimento in Spagna della sede della Longeva appare essere stato deliberato in epoca tanto prossima alla presentazione delle menzionate istanze di fallimento (e quando la situazione d'insolvenza di detta società era già ampiamente in atto) da far ragionevolmente supporre che si sia trattato di un espediente posto in essere in vista della probabile apertura della procedura d'insolvenza, piuttosto che di una scelta reale, dettata da effettive ragioni imprenditoriali, enunciate ma mai minimamente documentate dalla ricorrente (non essendo a tal fine in alcun modo significativo il mero fatto che, nell'ottobre del 2006, la società aveva affittato a terzi un ramo della propria azienda in Poggibonsi e che l'affitto fosse stato poi risolto nel giugno del 2007);

- di quanto sopra si trae poi conferma decisiva dal fatto che il deliberato trasferimento in Madrid, Calle Orense 22, della sede della società Longeva non ha trovato alcun riscontro nel registro delle imprese del luogo in cui la sede stessa sarebbe stata trasferita (Registro Mercantil de Madrid), giacché in data 31 Agosto 2007 è stata attestata l'inesistenza di qualsiasi corrispondente iscrizione in quel registro, mentre senza spiegazione alcuna è l'ancora diversa indicazione della sede sociale (Murcia, Calle Ceuta n. 12, App. 2/A) che figura nell'intestazione del ricorso, anch'essa non avvalorata dalle documentate risultanze del registro delle imprese di quest'ultima città, riferite al 31 dicembre 2007;

- tali rilievi persuadono che la sede sociale, a dispetto della formale deliberazione di trasferimento adottata dalla società Longeva, non è mai stata in effetti trasferita in Spagna, o che comunque mai ivi è stato dislocato il centro degli interessi principali della menzionata società: donde il permanere della giurisdizione del giudice italiano;

- la medesima società ricorrente, attesa l'infondatezza delle tesi da essa in questa sede sostenute, dev'essere condannata in favore delle controricorrenti al rimborso delle spese del presente regolamento;

- tali spese vengono liquidate: quanto alla Banca Nazionale del Lavoro s.p.a., che ha svolto maggiori attività defensionali, in Euro 2.500,00 (duemilacinquecento) per onorari e 200,00 (duecento) per esborsi, oltre alle spese generali ed agli accessori di legge, quanto a ciascuna delle altre controricorrenti, in Euro 2.000,00 (duemila) per onorari e 200,00 (duecento) per esborsi, oltre alle spese generali ed agli accessori di legge;

- quantunque i rilievi dianzi svolti denotano, nel comportamento preprocessuale e processuale della società Longeva, l'intento di sottrarsi al proprio giudice naturale e potrebbero perciò in astratto giustificare la condanna di detta società, oltre che al già disposto rimborso delle spese del presente regolamento in favore delle controricorrenti, anche al pagamento della maggior somma prevista dall'art. 385 c.p.c., comma 4,

(introdotto dal D.Lgs. n. 40 del 2006), non sussistono in concreto le condizioni per una siffatta condanna;

- occorre infatti tener conto del carattere sanzionatorio che tale condanna riveste, essendo rapportata a comportamenti della parte connotati da mala fede o colpa grave e potendo prescindere da un effettivo pregiudizio della controparte, ed occorre considerare che, risultando impossibile prevedere se e quando la società fallita potrà mai eventualmente tornare in bonis, la condanna, qualora il conseguente debito si dovesse configurare come debito di massa, rischierebbe di gravare unicamente sui creditori incolpevoli, con un'evidente quanto inammissibile distorsione delle finalità per le quali la citata disposizione dell'art. 384 c.p.c., comma 4, è stata dettata.

P.Q.M.

La corte, pronunciando a sezioni unite sul ricorso, dichiara che la giurisdizione compete al giudice italiano e condanna la ricorrente Longeva s.r.l. al pagamento delle spese del regolamento, liquidate, in favore della Banca Nazionale del Lavoro s.p.a., in Euro 2.500,00 (duemilacinquecento) per onorari e 200,00 (duecento) per esborsi, oltre alle spese generali ed agli accessori di legge, ed, in favore di ciascuna delle altre controricorrenti, in Euro 2.000,00 (duemila) per onorari e 200,00 (duecento) per esborsi, oltre alle spese generali ed agli accessori di legge.

Così deciso, in Roma, il 12 maggio 2009.

Depositato in Cancelleria il 18 maggio 2009

(Fonte [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it))

