

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 09/03/2017

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/39145-fallimento-e-interruzione-del-processo-civile>

Autore: Francesco Marotta

Fallimento e interruzione del processo civile

FALLIMENTO ED INTERRUZIONE DEL PROCESSO CIVILE

FRANCESCO MAROTTA

Commento *sub*. art. 43 della Legge Fallimentare: la natura dell'interruzione, i termini per la riassunzione, l'applicazione analogica della disciplina a procedure diverse dal fallimento.

L'art. 43 della Legge Fallimentare, al terzo comma, dispone che *"l'apertura del fallimento determina l'interruzione del processo"*.

La formula utilizzata dal legislatore, che peraltro ha alimentato dubbi e contrasti sia in dottrina che in giurisprudenza, ha posto e pone tutt'ora degli interrogativi di non poco conto in merito alla (i) natura della circostanza interruttiva così tipizzata, (ii) alla decorrenza dei termini per la riassunzione, (iii) alla possibilità di applicazione della norma a procedure diverse dal fallimento.

Prima del D.Lgs n. 5 del 2006, che ha notevolmente innovato e riformato la disciplina fallimentare, si era concordi nel ritenere che l'intervenuto fallimento di una delle parti costituisse sicuramente una fattispecie idonea a determinare l'interruzione del processo civile sempre a condizione che, a norma dell'art. 300 c.p.c, il procuratore della parte costituita dichiarasse in udienza l'apertura della procedura.

La dichiarazione di fallimento integrava così una condizione di applicabilità del regime generale d'interruzione del giudizio civile poiché causa direttamente il venir meno della capacità processuale del soggetto insolvente relativamente alle controversie che riguardino rapporti patrimoniali rientranti nel perimetro del fallimento, in virtù dello "spossessamento" del debitore fallito.

L'assenza di una specifica disposizione nell'impianto del Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 26, non escludeva pertanto in alcun modo la riconducibilità dell'apertura del fallimento nel novero delle circostanze interruttive di cui agli art. 299 e 300 del codice di rito.

Ciò che ha reso necessario l'intervento del legislatore fu tuttavia l'incompatibilità del sistema ordinario d'interruzione previsto dall'art. 300 c.p.c e delle relative tempistiche processuali con la stessa disciplina fallimentare in quanto si sarebbero potute creare situazioni "deleterie", soprattutto riguardo agli interessi degli aventi causa del fallito, nei casi in cui la parte interessata o il curatore fossero rimasti inerti¹.

L'art. 41 della riforma del 2006 ha così provveduto a modificare l'articolo 43 della Legge Fallimentare inserendo una disposizione, al terzo comma, che pare aver risolto in parte le criticità interpretative rilevate dagli interpreti.

Il novellato art. 43 L.F. non precisa se l'efficacia interruttiva del fallimento della parte sia automatica, così come specificato espressamente invece in caso di interruzione per morte o perdita della capacità della parte non costituita, morte, radiazione o sospensione del procuratore, ovvero se sia comunque subordinata alla rituale dichiarazione in udienza (o notifica alle parti costituite) svolta dal difensore.

In tal senso la giurisprudenza non è sempre stata uniforme nel risolvere la questione², propendendo per una tesi interpretativa che postulava la necessaria applicazione dell'art. 300 c.p.c, fino all'intervento chiarificatore delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione e della Corte Costituzionale che hanno preso atto della mutata *voluntas legis* risultante dalla riforma del diritto concorsuale.

La prima ha rilevato come fosse senz'altro corretto ritenere obbligatoria la dichiarazione in udienza o la notifica da parte del difensore ai fini della produzione degli effetti interruttivi specificando, allo stesso tempo che tale regime avrebbe comunque dovuto operare fino "*alla modifica dell'art. 43 del R.D. n. 267 del 1942 ad opera*

¹ In particolare la Corte di Cassazione rileva che dalla lettura della relazione al D.Lgs n. 5 del 2006 sia chiara l'"*esigenza di accelerazione delle procedure applicabili alle controversie in materia fallimentare e l'intento di evitare che il processo possa essere interrotto a distanza di tempo qualora le parti informino formalmente il giudice ai sensi dell'art. 300 cod. proc. civ.*" (Cass. Civ. sent. 7.3.2013, n.5650, in *ilcaso.it*)

² In senso opposto alla tesi dell'automaticità dell'evento interruttivo si poneva la Corte di Cassazione (Cass. Civ., sent. 5.6.1984 in *ilcaso.it*; Cass. Civ., sent. 8.5.2013, n. 10724 in *ilcaso.it*; Cass. Civ., sent. 7.2.2017 in *ilcaso.it*) , sostenendo come in caso di apertura della procedura andasse comunque applicato l'art. 300 c.p.c prima della riforma del 2006

dell'art. 41 del D. Lgs n. 5 del 2006 che prevede invece l'interruzione automatica del processo a seguito dell'apertura del fallimento"³

La Corte Costituzionale, investita del giudizio di legittimità costituzionale relativo all'art. 305 del c.p.c. (Mancata prosecuzione o riassunzione), si era trovata a risolvere incidentalmente il medesimo problema ed aveva avvalorato le argomentazioni sostenute dalle Sezioni Unite riconoscendo come *"l'art. 43 del r.d. n. 267 del 1942, con il terzo comma (aggiunto dall'art. 41 del d.lgs. n. 5 del 2006), ha introdotto un nuovo caso d'interruzione automatica del processo, conseguente all'apertura del fallimento, mentre in precedenza anche nell'ipotesi di fallimento della parte, l'interruzione del processo derivava dalla dichiarazione in giudizio o dalla notificazione dell'evento interruttivo ad opera del procuratore costituito della parte medesima"*⁴, non mancando quindi di sottolineare le differenze tra la precedente disciplina e quella riformata.

L'orientamento maggioritario, se non totalitario⁵, ha confermato poi tale impostazione mentre risulta essere sicuramente controverso e discusso ancora oggi il disposto dell'art. 305 c.p.c. che pone in capo alle parti costituite ed interessate, pena l'estinzione, (ii) l'onere di riassunzione del giudizio entro il termine perentorio di tre mesi dall'interruzione.

In merito all'applicazione dell'articolo in questione si sono sempre rilevate importanti criticità, soprattutto in caso di interruzione dovuta al sopravvenuto fallimento di una delle parti, tanto che si è evidenziata un'incompatibilità della disciplina con il dettato costituzionale e, specificamente, con gli art. 24 e 111 della Costituzione nella parte in cui l'art. 305 c.p.c. dispone che il *dies a quo* ai fini della riassunzione decorra dall'interruzione del processo e non dal momento di conoscenza "effettiva" del fatto.

Si era debitamente notato e si sottolinea tutt'ora infatti come, soprattutto nei casi di interruzione "automatica", un'interpretazione letterale del testo porterebbe ad

³ Cass. Civ, SS. UU., sent. 20.3.2008, n. 7443, in *ilcaso.it*

⁴ Cort. Cost., sent. 27.01.2010, n. 17 e Cort. Cost., ord. 28.7.2010, n. 261

⁵ La giurisprudenza ormai ammette pacificamente l'automaticità dell'interruzione ed in tal senso si confrontino App. Firenze, sent. 1.10.2010 in *ilcaso.it*; Trib. Monza, sent. 27.11.2010 in *ilcaso.it*; Trib. Terni, sent. 21.2.2011 in *ilcaso.it*; App. Roma, sent. 5.12.2012 in *ilcaso.it*; Cons. Stato, sent. 9.5.2016 in *ilcaso.it*; Trib. Reggio Emilia, sent. 21.6.2016 in *ilcaso.it*

individuare il termine iniziale per la riassunzione a prescindere dal momento in cui le parti abbiano la reale e concreta conoscenza dell'evento ad efficacia interruttiva, con possibili conseguenze pregiudizievoli per i soggetti estranei alla circostanza idonea ad interrompere il processo che, in caso di inerzia delle parti da questa interessate, potrebbero vedere il giudizio estinguersi per lo spirare del termine utile per la prosecuzione del giudizio.

La Corte Costituzionale ha ritenuto incostituzionale tale norma nella parte in cui si prevedeva che il processo dovesse essere riassunto entro sei mesi dall'interruzione e non dalla conoscenza dell'evento interruttivo⁶ e, recentemente, ha rigettato in due occasioni le questioni di legittimità nuovamente sollevate dal giudice *a quo* ritenendo che *“secondo gli orientamenti della giurisprudenza costituzionale in materia di interruzione del processo civile, recepiti dalla giurisprudenza di legittimità, è da tempo acquisito il principio per cui nei casi di interruzione automatica del processo il termine per la riassunzione decorre non già dal giorno in cui l'evento interruttivo è accaduto, bensì dal giorno in cui esso è venuto a conoscenza della parte interessata alla riassunzione medesima, la norma censurata non viola gli indicati parametri ove sia interpretata nel senso che, anche nell'ipotesi di interruzione automatica del processo per fallimento di parte costituita, fa decorrere il termine per la riassunzione, ad opera della parte interessata, dalla data di effettiva conoscenza dell'evento interruttivo”*⁷.

Il principio della conoscenza effettiva che informa l'art. 305 c.p.c., così come elaborato dalla giurisprudenza costituzionale, fa sì dunque che si possano pacificamente configurare differenti momenti iniziali di decorrenza del termine a seconda delle parti in questione e proprio in merito a quest'ultimo profilo è intervenuta anche la Corte di Cassazione, contribuendo a precisare ulteriormente la portata applicativa del principio enucleato dalla Consulta⁸.

⁶ La Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 305 c.p.c. nella parte in cui non prevedeva che il termine decorresse dalla conoscenza del fatto che costituiva causa diretta dell'interruzione del processo (Cort. Cost., sent. 6.7.1971, n. 159)

⁷ Cort. Cost., sent. 27.01.2010, n. 17 e Cort. Cost., ord. 28.7.2010, n. 261

⁸ La Suprema Corte chiarisce che dal riconoscimento di efficacia interruttiva automatica alla sentenza dichiarativa di fallimento ai sensi dell'art. 43 l.f. non possa comunque essere desunta “

Gli Ermellini hanno dapprima ricordato come il termine per la riassunzione, al fine di tutelare il diritto di difesa e l'integrità del contraddittorio, sempre secondo un'interpretazione costituzionalmente orientata, non possa decorrere dal giorno dell'interruzione ma dal momento in cui si perfeziona la conoscenza "*in forma legale*", acquisita quest'ultima esclusivamente per mezzo di "*notificazione, dichiarazione, certificazione*", mezzi cognitivi ai quali l'ordinamento riconosce indubbiamente un certo grado di certezza.

La formula "*conoscenza legale*" non riguarda tuttavia solo i mezzi di diffusione di cui sopra ma impone anche che la fonte da cui questi provengano debba essere obbligatoriamente il procuratore della parte costituita interessata dall'evento interruttivo, delimitando ancor più il campo di operatività della regola generale elaborata dalla Corte Costituzionale⁹.

In virtù dell'interpretazione data alla norma, la Cassazione ritenne necessaria anche un'ulteriore precisazione circa il *dies a quo* ex art. 305 c.p.c decorrente per la curatela, termine iniziale che non poteva coincidere con il momento di conoscenza della sola sentenza dichiarativa di fallimento ma anche del "*giudizio entro il quale l'effetto interruttivo è destinato ad operare*"¹⁰, riformando le opinioni precedenti che ritenevano sufficiente la mera notifica dell'apertura della procedura.

Così delineato dunque il quadro generale circa l'applicazione dell'art. 43 della Legge Fallimentare, in combinato disposto con le disposizioni contenute nel codice di rito,

la decorrenza del dies a quo del termine per la riassunzione dalla data del verificarsi dell'evento" (Cass. Civ., sent. 7.3.2013, n. 5650, in *ilcaso.it*)

⁹ In tal senso la Corte precisa che la legge "*attribuisce valore di mezzo di conoscenza legale del fatto in esso rappresentato solo alla dichiarazione proveniente dal procuratore, laddove, ovviamente l'evento interruttivo colpisca la parte rappresentata (art. 300 c.p.c., comma 1), ma non riconosce un analogo effetto anche alla dichiarazione fatta dalla parte personalmente, nel caso inverso di morte del proprio difensore ; in tal caso la dichiarazione, di per sè, è di mera scienza privata e non è assistita da alcuna particolare fede privilegiata. La formula "conoscenza legale" sembra infatti stare ad indicare non solo il mezzo di diffusione della notizia, ma anche la fonte dalla quale essa proviene*" (Cass. Civ., sent. 7.3.2013, n.5650, in *ilcaso.it* e conformemente Cass. Civ., sent. 26.3.2012, n. 4851)

¹⁰ La pronuncia in questione espressamente dispone nel senso per cui "*non è sufficiente la sola conoscenza da parte del curatore dell'evento interruttivo rappresentato dalla dichiarazione di fallimento ma è necessaria anche la conoscenza dello specifico giudizio sul quale il detto effetto interruttivo è in concreto destinato ad operare*" (Cass. Civ., sent. 7.3.2013, n.5650, in *ilcaso.it*)

sembra essere di più difficile soluzione il problema relativo alla (iii) possibilità di applicare la norma in questione ai casi nei quali siano aperte procedure concorsuali diverse dal fallimento.

Nulla quaestio per quanto attiene al concordato preventivo, di cui all'art. 160 L.F., poiché l'ammissione alla procedura, e ciò è tanto più evidente nel caso di concordato "prenotativo", non determina lo "spossessamento assoluto" dell'imprenditore in crisi, lasciando integra la sua capacità processuale, attiva quanto passiva¹¹.

In tal caso non vi sono dunque dubbi, come si evince anche dalla tesi della Corte di Cassazione, sulla permanenza in capo all'imprenditore della legittimazione processuale anche dopo la nomina del commissario giudiziale, stante l'assenza di una disposizione analoga all'art. 43 inserita nella disciplina della Legge Fallimentare che regola la composizione concordataria della crisi d'impresa.¹²

Merita invece un'analisi ben più approfondita e critica il caso nel quale ad essere aperta sia la liquidazione coatta amministrativa, di cui agli art. 194 e ss. L.F.

La procedura concorsuale in questione infatti ha natura e finalità liquidatoria ed è pacifico che essa comporti, al pari del fallimento, lo "spossessamento assoluto" dell'imprenditore a questa assoggettato visto il richiamo operato dall'art. 200 L.F. all'art. 42 L.F.

Considerato che sostanzialmente gli effetti del fallimento sono in gran parte sovrapponibili a quelli della liquidazione coatta, differenziandosi le due procedure per il presupposto soggettivo e l'assetto di interessi tutelati (pubblici nella l.c.a.), si dovrebbe sostenere che anche quest'ultima causi inevitabilmente il venir meno della capacità processuale di una delle parti con ragionevole applicazione analogica dell'art. 43 L.F.

¹¹ In senso conforme si veda Cass. Civ, sent. 16.3.2007 n. 6211 laddove si chiarisce che l'ammissione al concordato preventivo non comporta il venir meno della legittimazione processuale per via del fatto che l'imprenditore, in tali casi, subisce esclusivamente uno "spossessamento attenuato" rimanendo nella titolarità dei propri beni.

¹² Cass. Civ, sent. 16.3.2007 n. 6211

In questo senso sembra propendere autorevole dottrina¹³ mentre in giurisprudenza, non sussistendo un orientamento prevalente, si può guardare senz'altro con favore ad una pronunzia sul punto del Tribunale di Nola che ha riconosciuto espressamente come il legislatore, con l'emanazione del D.Lgs. 7.9.2005, n. 209, (Codice delle Assicurazioni Private), avesse inteso derogare alla disciplina generale di cui all'art. 300 del c.p.c prevedendo che l'apertura della liquidazione coatta amministrativa costituisse evento interruttivo ad efficacia automatica, stante la disposizione di cui all'art. 289 dello stesso Codice delle Assicurazioni che fa decorrere il termine per la riassunzione dal momento di pubblicazione del decreto dell'autorità competente e non dall'interruzione del giudizio¹⁴.

Tale tesi appare senz'altro condivisibile e, seppur non sia dato rilevare un consolidato indirizzo giurisprudenziale in materia, le argomentazioni svolte costituiscono sicuramente valido spunto per una possibile revisione ed analisi più attenta della questione.

Le osservazioni compiute dai giudici campani peraltro sembrano fondarsi su di una tesi interpretativa già sostenuta indirettamente in un'isolata sentenza della Corte di Cassazione¹⁵ con la quale si riconosceva che con la sottoposizione alla liquidazione coatta sarebbe venuta meno la capacità processuale della parte interessata, idonea ad interrompere il giudizio fino alla costituzione del commissario liquidatore o all'estinzione dello stesso.

Non mancano comunque decisioni del giudice ordinario ed amministrativo tese a disconoscere l'automaticità dell'interruzione in caso di apertura della procedura.

In particolare, il T.A.R. dell'Emilia Romagna¹⁶ ha ritenuto che la disposizione di cui all'43 L.F., non essendo richiamata specificamente dall'art. 200 L.F., non sia applicabile alla liquidazione coatta in quanto norma speciale, derogatoria rispetto al codice di rito

¹³ CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, Vol. II, Giappichelli, 2014, Torino, p.279; SASSANI, *Lineamenti del processo civile italiano*, Giuffrè, 2013, Milano, pag. 447.

¹⁴ Tribunale di Nola, sent. 4.10.2011

¹⁵ Cass. Civ., II Sez., sent. 22.1. 2004, n. 1010

¹⁶ T.A.R. Emilia Romagna, Sede di Bologna, Sent. 9.07.2014, n. 724

ed avente effetti processuali particolarmente gravi che escludono pertanto la sua applicazione analogica¹⁷.

L'identità di effetti che sembra accomunare la disciplina del fallimento e della liquidazione coatta amministrativa non appare dunque, secondo giurisprudenza prevalente, argomento idoneo a superare la tesi volta ad escludere l'automaticità dell'effetto interruttivo poiché, ad oggi, non esiste una specifica disposizione inerente la liquidazione coatta amministrativa che sia analoga a quella di cui all'art. 43 L.F.

¹⁷ Cfr. Trib. Milano, sent. 24.10.2014, in *Giurisprudenza delle Imprese*