

Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLOTTI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Decadenza dall'impugnazione per incolpevole decorso del termine, rimessione in termini, applicabilità

Va confermato il più recente orientamento della giurisprudenza di legittimità secondo cui l'istituto della rimessione in termini di cui all'[art. 184 bis c.p.c.](#) - oggi sostituito dalla regola, di contenuto più generale, prevista dal novellato [art. 153 c.p.c., comma 2](#) -, dovendo essere letto alla luce dei principi costituzionali di effettività del contraddittorio e delle garanzie difensive, trova applicazione non solo nel caso di decadenza dai poteri processuali di parte interni al giudizio di primo grado, ma anche nel caso di decadenza dall'impugnazione per incolpevole decorso del termine.

NDR: Principio, da ultimo, confermato da [Cass. 15 aprile 2014, n. 8715](#) (si veda altresì: Cass. 14 giugno 2012, n. 9792; Cass. 2 marzo 2012, n. 3277; Cass. 29 ottobre 2010, n. 22245; Cass. 29 luglio 2010, n. 17704; Cass. 17 giugno 2010, 14627).

Cassazione civile, sezione prima, sentenza del 14.4.2016, n. 7386

...omissis...

Con il primo motivo la ricorrente denuncia la violazione dell'art. 99 c.p.c., atteso che l'individuazione del mezzo di impugnazione esperibile avverso un provvedimento giurisdizionale va effettuata sulla base della qualificazione operata dal giudice e, nella vicenda in esame, la sentenza dichiarativa di fallimento, in motivazione, aveva espressamente ritenuto applicabile la disciplina precedente alla riforma delle procedure concorsuali introdotta dal D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5.

Con il secondo motivo la ricorrente assume la violazione dell'art. 112 c.p.c., nonché vizio di motivazione, ex art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5), per avere la corte d'appello omesso radicalmente di adottare una pronuncia sui denunciati vizi di nullità della sentenza dichiarativa di fallimento, fermandosi alla sola dichiarazione di inammissibilità dell'opposizione.

Con il terzo motivo la ricorrente censura la violazione dell'art. 184 bis c.p.c., avendo il giudice di secondo grado ritenuto di non concedere alla società appellante, l'invocata rimessione in termini per proporre appello avverso alla sentenza di fallimento, tenuto conto della scusabilità dell'errore in cui era incorsa.

Il primo motivo è infondato.

Com'è noto, in tema di impugnativa avverso la sentenza dichiarativa di fallimento depositata in data successiva all'entrata in vigore del d.lgs. n. 5 del 2006 (cioè dopo il 16 luglio 2006), ma su ricorso depositato anteriormente, trova applicazione la nuova disciplina della L. Fall., art. 18, con conseguente necessità di proposizione dell'appello alla corte d'appello e non più dell'opposizione allo stesso tribunale, in quanto la disposizione sulla disciplina transitoria di cui all'art. 150, del predetto D.Lgs. - norma eccezionale rispetto al principio generale della irretroattività della nuova disciplina ex art. 11 preleggi, e dunque da interpretarsi restrittivamente - circoscrive la residua portata delle norme precedenti alla sola definizione dei ricorsi (anche se proposti prima del 16 luglio 2006) con cui era instaurata la fase prefallimentare;

ne consegue che, aprendosi con la sentenza dichiarativa di fallimento una nuova fase del processo concorsuale, il provvedimento deve rispettare nella forma e nel contenuto il novellato disposto della L. Fall., art. 16, e parimenti la sua impugnazione, introducendo un giudizio nuovo rispetto alla fase prefallimentare ormai definita, va proposta nella forma e secondo la disciplina riformata, costituendo la sentenza di fallimento il discrimen tra due differenti regimi normativi (Cass. 25 settembre 2014, n. 20289; Cass. 28 ottobre 2010, n. 22111; Cass. 24 settembre 2009 n. 20551; Cass. 20 marzo 2008, n. 7471). E' vero, peraltro, che per orientamento consolidato di questa Corte, l'impugnazione di un provvedimento giurisdizionale deve essere proposta nelle forme ed entro i termini previsti dalla legge, rispetto alla domanda così come qualificata dal giudice, anche nell'ipotesi in cui l'impugnante intenda allegare l'erroneità di tale qualificazione (Cass. 13 gennaio 2009, n. 475; Cass. 30 agosto 2007, n. 18313).

Tuttavia, come già osservato da questa Corte in fattispecie del tutto analoga a quella odierna (Cass. 18 giugno 2015, n. 12649), i principi sovraindicati non appaiono correttamente invocati, in quanto qui non si pone alcuna questione di qualificazione giuridica della controversia ovvero del provvedimento emanato dal giudice, essendo indiscusso che si trattasse di una sentenza dichiarativa di fallimento L. Fall., ex art. 16.

In relazione ad una siffatta pronuncia, allora, il problema che si è posto riguardava soltanto il mezzo di impugnazione utilizzabile, tenendo conto della novella della L. Fall., art. 18, e della relativa disciplina transitoria introdotte dal D.Lgs. n. 5 del 2006; dunque, la parte si è trovata senz'altro in condizione di scegliere, alla luce del cennato dettato normativo, se proporre avverso alla detta sentenza il nuovo appello, ovvero ricorrere ad un mezzo di gravame (l'opposizione innanzi al medesimo tribunale) previsto da una disposizione ormai abrogata.

Il secondo motivo è infondato.

Correttamente la corte d'appello ha ritenuto che la dichiarazione di inammissibilità dell'opposizione trattandosi di pronuncia in rito litis ingressus impediens, che impedisce cioè l'esame nel merito delle domande dell'attore -, non consentiva di vagliare i dedotti profili di nullità della sentenza dichiarativa di fallimento, potendosi soggiungere che nessuno dei denunciati vizi della pronuncia poteva farsi rientrare nell'ipotesi residuale dell'art. 161 c.p.c., comma 2, l'unica che, com'è noto, non impone il ricorso agli ordinari mezzi di impugnazione per fare valere i casi di nullità delle pronunce del giudice.

Il terzo motivo è infondato.

La Corte d'appello ha ritenuto che l'istanza di rimessione in termini ex art. 184 bis c.p.c., nella formulazione anteriore alla sua abrogazione disposta dalla L. 18 giugno 2009, n. 69, art. 46, operante nella specie *ratione temporis*, non potesse trovare esame nel giudizio, alla luce dell'orientamento - allora consolidato - che riteneva detto mezzo utilizzabile soltanto nella fase istruttoria, restando applicabile a tutte le decadenze verificatesi entro la prima udienza di trattazione e, comunque, all'interno del giudizio di primo grado, senza estendersi alla fase di proposizione delle impugnazioni (da ultimo, Cass. 7 febbraio 2008, n. 2946).

Com'è noto, tuttavia, secondo il più recente orientamento di questa Corte, l'istituto della rimessione in termini di cui all'art. 184 bis c.p.c. - oggi sostituito dalla regola, di contenuto più generale, prevista dal novellato art. 153 c.p.c., comma 2 -, dovendo essere letto alla luce dei principi costituzionali di effettività del contraddittorio e delle garanzie difensive, trova applicazione non solo nel caso di decadenza dai poteri processuali di parte interni al giudizio di primo grado, ma anche nel caso di decadenza dall'impugnazione per incolpevole decorso del termine (Cass. 15 aprile 2014, n. 8715; Cass. 14 giugno 2012, n. 9792; Cass. 2 marzo 2012, n. 3277; Cass. 29 ottobre 2010, n. 22245; Cass. 29 luglio 2010, n. 17704; Cass. 17 giugno 2010, 14627).

La sentenza impugnata, dunque, sul punto merita certamente di essere sottoposta a revisione critica e, tuttavia, il motivo in esame va egualmente respinto, potendo la Corte, ai sensi dell'art. 384 c.p.c., individuare comunque le corrette ragioni di rigetto dell'istanza di rimessione in termini.

Invero, l'orientamento granitico di questa Corte, reputa l'errore di diritto sulle norme processuali inescusabile, in quanto non integrante un fatto impeditivo

della tempestiva proposizione della impugnazione, estraneo alla volontà della parte (da ultimo, Cass. 22 aprile 2015, n. 8151).

Neppure è consentito invocare il principio secondo cui, alla luce della norma costituzionale del giusto processo, la parte che abbia proposto ricorso facendo affidamento su una consolidata giurisprudenza di legittimità, successivamente travolta da un mutamento di orientamento interpretativo, incorre in un errore scusabile ed ha diritto ad essere rimessa in termini ex art. 184 bis c.p.c., poichè siffatto insegnamento non si applica nel caso in cui la giurisprudenza abbia fornito l'interpretazione di una nuova norma entrata in vigore anteriormente al deposito del ricorso, senza in alcun modo innovare una sua posizione pregressa (cfr. Cass. 5 febbraio 2011, n. 2799).

E nella vicenda all'esame del Collegio è incontrovertito che il D.Lgs. n. 5 del 2006, art. 150, come visto supra, è stato costantemente interpretato dalla giurisprudenza della S.C. nel senso di ritenere che tutte le sentenze di fallimento pronunciate dopo il 16 luglio 2006 fossero soggette all'appello innanzi alla corte e non alla vecchia opposizione innanzi al medesimo tribunale che aveva pronunciato la sentenza.

In conclusione, stante la non scusabilità dell'errore di diritto in cui è incorsa la fallita e in difetto di un cd. overruling sulla cennata disciplina processuale transitoria, va escluso il diritto della fallita ad essere rimessa in termini, ex art. 184 bis c.p.c., per impugnare la sentenza di fallimento innanzi alla corte d'appello.

Le spese seguono la soccombenza, liquidate come in dispositivo.

pqm

La Corte respinge il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali in favore del controricorrente, liquidate in Euro 7.200,00, in essi compresi Euro 200,00 per esborsi, oltre spese generali ed accessori di legge.