

nonché contro

Curatela Fallimento Uniponte S.r.l. in liquidazione in persona *P. B.*
curatore fall.re
i
ii
)

- controricorrente - ricorrente incidentale -
contro

Uniponte Srl in persona legale rappresentante Nuzzolo Anna

- intimato -

avverso la sentenza n. 156/2015 della CORTE D'APPELLO di
NAPOLI, depositata il 24/07/2015;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del
08/05/2019 da DI MARZIC
udito l'Avvocato;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale DE
MATTEIS STANISLAO



FATTI DI CAUSA

1. — Con sentenza del 24 luglio 2015 la Corte d'appello di Napoli ha accolto il reclamo proposto da Uniponte S.r.l. nei confronti di Raffaele, Franco, Vincenzo, i Carmelina e Cocchiario Marisa, nonché del Fallimento Uniponte S.r.l., contro la sentenza con cui il Tribunale di Benevento, l'11 febbraio 2015, aveva dichiarato il fallimento della società, revocando tale sentenza e dichiarando l'incompetenza territoriale del Tribunale di Benevento e la competenza di quello di Padova, con fissazione del termine per la riassunzione e rimessione alla definizione del giudizio della regolamentazione delle spese di lite.

Ha in breve ritenuto la Corte territoriale che il Tribunale avesse errato nel ritenere superata la presunzione *iuris tantum* di corrispondenza tra sede legale, nel caso di specie situata in Este, ossia nella circoscrizione del Tribunale di Padova, e sede principale, che il primo giudice aveva invece giudicato collocata in Ponte, presso Benevento. Dopo di che la stessa Corte ha affermato:

a) che in mancanza di questioni diverse da quella concernente la competenza, a fronte delle quali la riassunzione si sarebbe dovuta disporre alla Corte d'appello competente, ai sensi dell'articolo 9 *bis*, quarto comma, della legge fallimentare, dovesse disporsi la fissazione del termine per la riassunzione della causa davanti al Tribunale dichiarato competente;

b) che la regolamentazione delle spese di lite dovesse essere rimessa alla definizione del giudizio.

2. — Per la cassazione della sentenza Uniponte S.r.l. ha proposto ricorso per tre mezzi.

Raffaele, Franco, Vincenzo, Carmelina e Cocchiario Marisa hanno resistito con controricorso, deducendo anzitutto l'inammissibilità del ricorso per difetto di procura.

Il Fallimento ha resistito con controricorso e proposto ricorso incidentale per due motivi.

Il Procuratore Generale ha concluso per il rigetto del primo motivo del ricorso principale, per l'accoglimento del secondo motivo, assorbito il terzo, nonché per l'accoglimento del primo motivo del ricorso incidentale e rigetto del secondo.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. — Il ricorso principale contiene tre motivi.

Il primo motivo denuncia: «*Violazione di legge, violazione dell'articolo 360 n. 5 c.p.c., omessa e contraddittoria motivazione, violazione art. 96 c.p.c.*», censurando la sentenza impugnata per aver omesso di pronunciare condanna dei reclamati per lite temeraria, quantunque essi avessero resistito in sede di reclamo pur consapevoli della legittimità delle argomentazioni svolte dalla società reclamante.

Il secondo motivo denuncia: «*Violazione e falsa applicazione dell'art. 91 c.p.c. anche con riferimento all'art. 96 c.p.c. e richiesta di applicabilità dell'art. 6 della tariffa forense vigente nella parte in cui richiama l'art. 10 c.p.c. della legge 7 novembre 1957, n. 1951, dell'art. 1 della legge 3 agosto 1949, n. 539 nonché del D.M. 13 aprile 1985 che approvava la deliberazione del Consiglio Nazionale Forense del 3 novembre 1984, in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.. Violazione e falsa applicazione degli artt. 10, 12, 14, 15 c.p.c., anche in relazione all'art. 6 della tariffa forense / art. 360 n. 3 c.p.c.)*, oltre ad omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione in ordine ad un punto decisivo della controversia ex art. 360 n. 5 c.p.c.», censurando la sentenza impugnata per aver rimesso alla definizione del giudizio la pronuncia sulle spese di lite.

Il terzo motivo denuncia: «*Violazione di legge, violazione art. 112 c.p.c.*», censurando la sentenza impugnata per aver disposto la riassunzione della causa senza che la reclamante avesse svolto alcuna domanda in tal senso.

2. — Il ricorso incidentale del Fallimento contiene due motivi.

Il primo motivo denuncia violazione degli articoli 9 e 9 *bis* della legge fallimentare, non essendo prevista in caso di incompetenza del Tribunale che ha dichiarato il fallimento la revoca della sentenza dichiarativa e la riassunzione del procedimento innanzi al Tribunale dichiarato competente.

Il secondo motivo denuncia violazione degli articoli 9 e 9 *bis* della legge fallimentare per non aver la Corte d'appello riconosciuto che, come già ritenuto dal Tribunale di Benevento, la sede effettiva della società fosse collocata entro l'ambito territoriale di tale Tribunale

3. — I controricorrenti Raffaele, Franco, Vincenzo, Carmelina e Cocchiario Marisa hanno formulato eccezione di inammissibilità del ricorso per difetto di procura, essendo quella apposta a margine del ricorso testualmente rilasciata per difendere la società «*nel controricorso per cassazione avverso il ricorso per cassazione della sentenza della Corte di appello di Napoli n. 156/15*», tanto che nelle conclusioni dello stesso ricorso per cassazione è chiesta la dichiarazione di inammissibilità e, comunque, il rigetto del ricorso avversario.

4. — Il ricorso principale è inammissibile.

4.1. — Lo è innanzitutto per difetto di procura.

Il difensore della ricorrente ha difatti agito per Uniponte S.r.l. in forza di procura a margine del ricorso per cassazione, rilasciata per «*rappresentarmi e difendermi nel controricorso per cassazione avverso il ricorso per cassazione della sentenza della Corte di appello di Napoli n. 156/15*». Nelle conclusioni formulate a pagina 9 del ricorso si chiede inoltre di «*dichiarare inammissibile ed infondato in fatto e in diritto e comunque rigettare il ricorso avversario per le causali di cui in narrativa, emanando ogni consequenziale pronuncia*».

Il Procuratore Generale ha sostenuto che l'eccezione di inammissibilità del ricorso per difetto di procura speciale potrebbe essere superata alla luce dell'insegnamento secondo cui il mandato

apposto in calce o a margine del ricorso per cassazione è per sua natura speciale.

Ritiene però il Collegio che tale principio, che pure è stato più volte ribadito, non possa essere nella specie applicato.

In effetti, quanto al requisito della specialità della procura per il ricorso per cassazione, richiesta dall'articolo 365 c.p.c., questa Corte distingue a seconda che la procura sia stata conferita in calce o a margine (articolo 83, terzo comma, c.p.c.) ovvero con atto separato (articolo 83, secondo comma, c.p.c.): nel primo caso, quello qui interessa, non occorre, in generale, il riferimento al giudizio di cassazione, che è insito nella collocazione topografica della procura.

Nondimeno, nel caso della procura in calce o a margine il requisito della specialità, in linea di principio sussistente, è stato in passato in più occasioni escluso. Si è affermato, in particolare, che la specialità della procura può rivelarsi in concreto mancante nel caso che il testo di essa contenga riferimenti tali da evocare non il giudizio di cassazione, ma altra fase di merito di esso, sì da ingenerare il dubbio della riferibilità della procura proprio all'impugnazione per cassazione. È stato così ritenuto che la procura speciale per proporre ricorso per cassazione debba in ogni caso contenere un riferimento almeno implicito alla fase processuale del giudizio di legittimità, riferimento da escludersi quando le espressioni adoperate siano esclusivamente pertinenti ad altre fasi del giudizio, quali quella di merito o di esecuzione: in queste ipotesi, dunque, venendo meno il collegamento logico-giuridico fra la procura e il ricorso, si determina nullità della procura per la sua inidoneità al raggiungimento dello scopo (Cass. 17 dicembre 1998, n. 12653; Cass. 3 aprile 1998, n. 3422; Cass. 23 febbraio 1998, n. 1929; Cass. 10 febbraio 1997, n. 1224; Cass. 14 novembre 1996, n. 9975; Cass. 11 giugno 1996, n. 5516; Cass. 15

marzo 1996, n. 2164; Cass. 15 febbraio 1996, n. 1155; Cass. 18 agosto 1993, n. 8747; Cass. 24 maggio 1995, n. 5700).

L'indirizzo così riassunto, però, è senz'altro ormai superato. Si è detto, infatti, che, nell'ipotesi in cui la procura non espliciti in modo chiaro ed univoco la volontà di proporre ricorso per cassazione, l'incertezza in ordine all'effettiva volontà del conferente non può tradursi in una pronuncia di inammissibilità del ricorso per difetto di procura speciale, dovendosi interpretare l'atto secondo il principio di conservazione di cui all'articolo 1367 c.c. (principio richiamato, a proposito degli atti processuali, dall'articolo 159 c.p.c.) e perciò attribuendo alla parte conferente la volontà che consenta all'atto di procura di produrre i suoi effetti; nessuna incertezza è invece configurabile nel caso in cui, pur essendosi fatto ricorso ad espressioni generiche (ad esempio per l'uso di timbri predisposti per altre evenienze), la procura sia stata apposta a margine del ricorso già redatto, atteso che tale circostanza esclude in radici ogni dubbio circa la volontà della parte di proporre il suddetto ricorso, quale che sia il tenore dei termini usati sulla redazione della procura (Cass., Sez. Un., 27 ottobre 1995, n. 11178). Insomma, quando la procura al difensore è apposta in calce o a margine del ricorso per cassazione, essa viene a costituire un *corpus* inscindibile con esso, sicché il requisito della specialità sussiste non soltanto se il testo della procura contenga un espresso riferimento al giudizio di legittimità che la parte intende intraprendere, ma anche se lo stesso nulla dica in proposito ovvero se — in particolare per l'impiego di formulazioni precompilate contenute nella memoria del *computer* di cui si avvale il professionista — richiami altri gradi o fasi del giudizio, unitamente o meno al ricorso per cassazione (Cass. 6 marzo 2003, n. 3349; Cass. 2 febbraio 2006, n. 2340; Cass. 31 marzo 2007, n. 8060; Cass. 3 luglio 2009, n. 15692; Cass. 17 dicembre 2009, n. 26504; Cass. 5

dicembre 2014, n. 25725; Cass. 10 dicembre 2015, n. 24970). L'inammissibilità viene naturalmente esclusa ove i riferimenti contenuti nella procura alle fasi di merito del giudizio, ovvero alla sentenza impugnata, siano da ascrivere ad un mero errore materiale (Cass. 4 giugno 2008, n. 14793; Cass. 20 dicembre 2005, n. 28227; Cass. 9 maggio 2007, n. 10539).

Orbene, i principi così da ultimo riassunti, e che qui sono integralmente condivisi, valgono senz'altro a risolvere nel senso della sussistenza della procura le situazioni di incertezza sulla sua riferibilità al ricorso per cassazione, non invece quelle in cui debba ritenersi per certo, alla luce della sua espressa formulazione, che la procura non sia in alcun modo riferibile al ricorso per cassazione, ma ad altro. E cioè, l'inserimento della procura nel corpo del ricorso per cassazione, in calce o a margine, può operare al fine di dirimere il dubbio in ordine alla volontà del conferente di affidare al proprio difensore la proposizione del ricorso per cassazione, ma non al diverso fine di ribaltare il senso di una volontà inequivoca di segno diverso: nel qual caso, lungi dal collocarsi entro l'ambito dell'individuazione dei criteri da applicare per il riscontro del requisito della specialità della procura, la Corte di cassazione finirebbe per tradire la volontà del conferente, ponendo a suo carico gli esiti di un giudizio che egli non ha invece inteso proporre. Il che è tanto più vero nel caso in esame, ove si consideri che il ricorso, proprio a mo' di controricorso, conclude per la dichiarazione di inammissibilità o rigetto del ricorso di controparte, in perfetta coerenza con la procura, sicché i motivi spiegati a fondamento del ricorso risultano del tutto eccentrici rispetto sia alla procura che alle conclusioni.

Così, è stato già affermato che difetta del requisito della specialità la procura rilasciata in calce al ricorso recante uno specifico riferimento ad altro giudizio (Cass. 14 marzo 2016, n. 4980), come

pure la procura rilasciata a margine di tale atto contenente la dizione «*delego a costituirsi P.C. nell'indicato giudizio penale*», in quanto la stessa non può considerarsi attributiva ai patrocinatori indicati di alcun mandato ad impugnare una sentenza civile (Cass. 19 ottobre 2006, n. 22496).

In definitiva, il ricorso è stato proposto in mancanza di procura alle liti, tale non potendosi considerare quella conferita per il controricorso a fronte di un ricorso di altra parte al momento inesistente.

4.2. — In ogni caso ciascuno dei tre motivi di ricorso per cassazione è inammissibile.

4.2.1. — Lo è il primo, avanti ad ogni altro profilo, per il difetto, *in parte qua*, del requisito di cui al numero 3 dell'articolo 366 c.p.c..

Il ricorrente ha ritenuto di ricostruire lo svolgimento del processo attraverso la trascrizione virgolettata della parte ad esso riferita della sentenza impugnata: ma in detta sentenza non vi è il benché minimo riferimento alla questione dell'applicazione dell'articolo 96 c.p.c., né dal motivo di ricorso riesce ad intendersi, tantomeno in modo chiaro, se l'applicazione di detta norma fosse o meno stata sollecitata e se, cioè, vi fosse una domanda in tal senso da parte di Uniponte S.r.l., ovvero se essa si dolga, in questa sede, della mancata applicazione officiosa del vigente terzo comma della disposizione.

Ed è evidente il decisivo rilievo del punto:

-) se, difatti, una domanda di condanna per lite temeraria non fosse stata proposta, la censura sarebbe inammissibile giacché il giudice di merito, laddove non si avvalga (diverso è semmai il caso in cui si avvalga) della previsione del terzo comma dell'articolo 96 c.p.c., il quale stabilisce che egli «*può altresì condannare*», e che può farlo «*anche d'ufficio*», non fa altro che esercitare un potere

discrezionale affidatogli dalla legge, potere discrezionale come tale non sindacabile in sede di legittimità;

-) se, viceversa, una domanda di condanna per lite temeraria fosse stata proposta, ciò non avrebbe certo determinato una violazione dell'articolo 96 c.p.c., norma il cui significato e portata applicativa il giudice non ha neppure preso in considerazione, ma una violazione del principio di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato, profilo al quale la censura non fa riferimento alcuno, mentre richiama, nient'affatto a proposito, il numero 5 dell'articolo 360 c.p.c., per di più in una formulazione abrogata da anni.

4.2.2. — Lo è il secondo per difetto del requisito di specificità.

La *ratio decidendi* posta a sostegno della decisione impugnata si riassume in ciò, che, dovendo proseguire il processo, la decisione sulle spese dovesse essere rinviata alla statuizione definitiva.

Occorreva perciò che il ricorrente spiegasse, comprensibilmente, quale fosse l'errore commesso dal giudice di merito, ed in che cosa, cioè, la Corte d'appello fosse incorsa in violazione dell'articolo 91 c.p.c., richiamata in rubrica: ma la censura non dice nulla in proposito, ed afferma anzi che «*la questione essenziale attiene dunque all'individuazione del criterio per la determinazione del valore di una causa di reclamo alla dichiarazione di fallimento*» (così a pagina 7 del ricorso), questione viceversa del tutto irrilevante per i fini del controllo della correttezza della statuizione adottata in punto di rinvio al giudice *ad quem*, dichiarato conseguenze, della relativa pronuncia.

Merita aggiungere che nell'esordio del motivo, in riferimento al rinvio della statuizione sulle spese alla definizione del giudizio, è contenuta la frase che segue: «*Tuttavia, ancorché tale evento sia da considerare come eventuali ed incerto, va rilevato che non si possa*

parlare come di "definizione del giudizio" non potendosi considerare la eventuale riassunzione dell'istanza di fallimento nel Tribunale ritenuto competente, come una prosecuzione del giudizio di reclamo, definito con la revoca del fallimento»: ebbene, il significato della frase è per lo più incomprensibile e, laddove assume che non si verserebbe in ipotesi di prosecuzione del giudizio, è inammissibile perché non si misura con il dato normativo di segno espressamente opposto, giacché l'articolo 9 *bis* della legge fallimentare stabilisce che: «*Il tribunale dichiarato competente ... dispone la prosecuzione della procedura fallimentare*».

4.2.3. — Lo è il terzo per difetto di autosufficienza.

Sostiene parte ricorrente che il reclamante non avrebbe chiesto disporsi la *translatio iudicii*: e però non si sa, dalla lettura del ricorso, quali fossero e dove fossero state precisate le conclusioni prese dalla parte.

Ora, le Sezioni Unite di questa Corte hanno ribadito il principio, già più volte affermato, secondo cui, allorquando sia denunciato un *error in procedendo*, la Corte di cassazione è anche giudice del fatto ed ha il potere di esaminare direttamente gli atti di causa; tuttavia è necessario che la parte ricorrente indichi gli elementi individuanti e caratterizzanti il «*fatto processuale*» di cui richiede il riesame e, quindi, che il corrispondente motivo sia ammissibile e contenga, per il principio di autosufficienza del ricorso, tutte le precisazioni e i riferimenti necessari ad individuare la dedotta violazione processuale. Infatti, il potere-dovere della Corte di esaminare direttamente gli atti processuali non significa che la medesima debba ricercarli autonomamente, spettando, invece, alla parte indicarli (Cass., Sez. Un., 26 febbraio 2019, n. 5640).

5. — Il ricorso incidentale del Fallimento va accolto.

5.1. — È fondato il primo motivo.

Questa Corte ha già stabilito che l'incompetenza territoriale del Tribunale che ha dichiarato il fallimento non travolge la sentenza. In tal senso è stato affermato che la risoluzione del conflitto positivo di competenza (territoriale) tra due tribunali fallimentari e la conseguente individuazione, quale giudice competente, di un Tribunale diverso da quello che per primo ha dichiarato il fallimento, non comporta la cassazione della relativa sentenza e la caducazione degli effetti sostanziali della prima dichiarazione di fallimento, ma solo la prosecuzione del procedimento avanti il Tribunale ritenuto competente presso il quale la procedura prosegue con le sole modifiche necessarie (sostituzione del giudice delegato) o ritenute opportune (sostituzione del curatore), avuto riguardo al principio dell'unitarietà del procedimento fallimentare a far tempo dalla pronuncia del giudice incompetente, enunciato dall'articolo 9-*bis* della legge fallimentare, ma desumibile anche dal sistema e dai principi informativi della legge fallimentare, nel testo anteriormente vigente (Cass. 31 maggio 2010, n. 13316; Cass. 8 novembre 2010, n. 22710).

5.2. — È fondato il secondo motivo.

Questa Corte ripete che la competenza territoriale per la dichiarazione di fallimento spetta al giudice del luogo in cui l'impresa debitrice ha la sede effettiva, ove cioè si trova il suo centro direttivo, ancorché essa sia diversa dalla sede legale (p. es. Cass. 28 agosto 2012, n. 14676).

La sede principale dell'impresa si identifica con il luogo in cui si svolge prevalentemente l'attività amministrativa e direttiva (Cass. 12

marzo 2002, n. 3655; Cass. 19 luglio 2012, n. 12557). La presunzione *iuris tantum* di coincidenza della sede effettiva con la sede legale è superabile attraverso prove univoche che dimostrino che il centro direzionale dell'attività di impresa è altrove, e che la sede legale ha carattere soltanto formale o fittizio. Rileva a tal fine in particolare la mancanza di una concreta struttura operativa presso la sede legale, cosicché debba riconoscersi che detta sede sia solo un mero recapito, come avviene nel caso in cui l'impresa sia domiciliata presso uno studio professionale (Cass. 8 febbraio 2011, n. 3081).

Nel caso di specie risulta dal controricorso, in conformità agli atti e documenti ivi richiamati — cui la Corte ha accesso versandosi in ipotesi di *error in procedendo* —, che la sede legale della Uniponte S.r.l. è collocata presso lo studio di un commercialista e non possiede colà alcuna struttura operativa. Di guisa che il Tribunale di Benevento ha correttamente accertato risultare *«presuntivamente raggiunta la prova che gli atti di gestione e le decisioni effettive per la vita dell'impresa siano stati posti in essere nel circondario di questo Tribunale»*, evidenziando *«che la sede principale della Uniponte S.r.l. è ubicata in Ponte (BN) alla Contrada Piana Zona Industriale SNC, perché all'interno di tale unità operativa si svolge effettivamente l'attività imprenditoriale e presso la stessa vi è la concreta struttura operativa della azienda; dalla visura camerale allegata emerge, infatti, che tutte le attività sociali si svolgono presso la sede di Ponte ...; invece, la sede della Uniponte S.r.l. sita in Este ... costituisce, sostanzialmente, una sede minore e di mera rappresentanza: non a caso essa si trova presso lo studio di un commercialista; infatti, presso la dichiarata sede legale, manca una concreta struttura operativa della società»*.

E dunque ha errato la Corte territoriale nel ritenere l'incompetenza del Tribunale di Benevento.

6. — In definitiva, dichiarato inammissibile il ricorso principale, va accolto quello incidentale con conseguente cassazione, in relazione ai motivi accolti, della sentenza impugnata, sicché, decidendo nel merito, il reclamo originario va respinto.

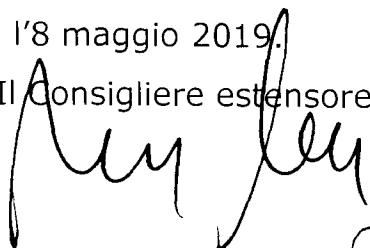
7. — Le spese seguono la soccombenza. Sussistono i presupposti per il raddoppio del contributo unificato.

P.Q.M.

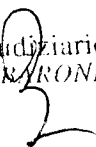
dichiara inammissibile il ricorso principale, accoglie quello incidentale, cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e, decidendo nel merito, rigetta il reclamo avverso la sentenza dichiarativa di fallimento, condannando Uniponte S.r.l. al rimborso, in favore, da un lato, di Raffaele e Franco, e Vincenzo e Carmelina, e, dall'altro, della Curatela Fallimento Uniponte S.r.l. in liquidazione, delle spese sostenute per l'intero giudizio, liquidate, con riguardo rispettivamente agli uni e all'altra, quanto al primo grado, in complessivi € 4.200,00, di cui € 200,00 per esborsi, quanto al grado di reclamo in complessivi € 5.200,00, di cui € 200,00 per esborsi, quando a questo giudizio di legittimità in complessivi € 7.200,00, di cui € 200,00 per esborsi, il tutto oltre alle spese forfettarie nella misura del 15% ed agli accessori di legge; ai sensi del d.P.R. n. 115 del 2002, articolo 13, comma 1 *quater*, dichiara inoltre che sussistono i presupposti per il versamento, a carico della parte ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma dello stesso articolo 13, comma 1 *bis*.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della prima sezione civile, l'8 maggio 2019.

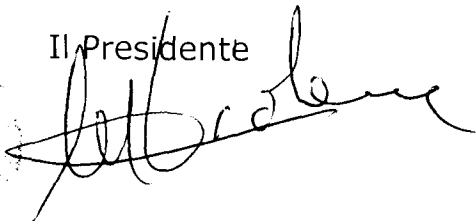
Il Consigliere estensore



Il Funzionario Giudiziario
Dot.ssa Fabrizia BARONE



Il Presidente



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
il 14 GIU 2019

Il Funzionario Giudiziario
Dot.ssa Fabrizia Barone

