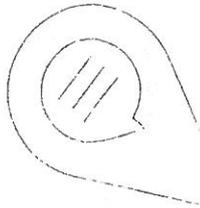




2243. 15



REPUBBLICA ITALIANA
 IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
 LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
 SEZIONI UNITE CIVILI

Oggetto

Giurisdizione
 e fallimento

R.G.N. 25486/2012

Cron. 2243

Rep.

Ud. 27/01/2015

PU

C.I.

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. LUIGI ANTONIO ROVELLI - Primo Pres.te f.f.
- Dott. GIUSEPPE SALME' - Presidente Sezione
- Dott. RENATO RORDORF - Rel. Pres. Sezione
- Dott. RENATO BERNABAI - Consigliere
- Dott. GIANFRANCO BANDINI - Consigliere
- Dott. ANGELO SPIRITO - Consigliere
- Dott. CAMILLA DI IASI - Consigliere
- Dott. ANTONINO DI BLASI - Consigliere
- Dott. ALBERTO GIUSTI - Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 25486-2012 proposto da:

, elettivamente domiciliato in ROMA,

VIA , presso lo studio degli avvocati

, che lo

rappresentano e difendono, per delega a margine del

ricorso;

- ricorrente -

2015

30

Fallimenti e Società

in proprio e nella qualità di
amministratore delle società

Limited (iscritta al
n. della camera di commercio irlandese);

(iscritta al
n. della camera di commercio del Regno Unito);

Inc. (iscritta
al n. della camera di commercio del Regno

Unito), elettivamente domiciliato in ROMA, VIALE

, presso lo studio dell'avvocato
che lo rappresenta e difende, per delega in
calce al controricorso e ricorso incidentale;

- ~~controricorrente e ricorrente~~ *incidentale* -

nonchè contro

FALLIMENTO 606/2011 - DICHIARATO CON SENTENZA N. 614/11
DELL'8/11/2011 DEL TRIBUNALE DI ROMA, PROCURA DELLA
REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI ROMA, PROCURA
GENERALE PRESSO LA CORTE D'APPELLO DI ROMA,

- *intimati* -

avverso la sentenza n. 4138/2012 della CORTE D'APPELLO
di ROMA, depositata il 10/09/2012;

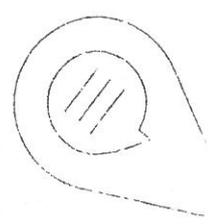
udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 27/01/2015 dal Presidente Dott. RENATO

RORDORF;

uditi gli avvocati

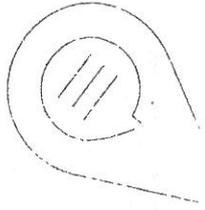
e

;



Fallimenti e Società.it

udito il P.M. in persona dell'Avvocato Generale Dott.
UMBERTO APICE, che ha concluso per il rigetto
dell'ottavo e nono motivo del ricorso e del
primo motivo del ricorso



Fallimenti e Società.it

Esposizione del fatto

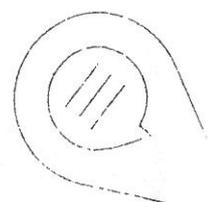
Il 21 novembre 2011 il Tribunale di Roma, avendo ravvisato l'esistenza di una società di fatto costituita dai sigg.ri

fine di raccolta e gestione del risparmio, ne accertò l'insolvenza e ne dichiarò il fallimento, esteso personalmente anche ai suindicati soci. Con la medesima sentenza fu altresì dichiarato il fallimento di tre ulteriori società, due delle quali denominate Limited, l'una con sede legale in Gran Bretagna e l'altra in Irlanda, e la terza denominata Inc., pure con sede legale in Gran Bretagna (società cui ci si riferirà d'ora innanzi cumulativamente col nome di), per il tramite della quali si era svolta l'attività della predetta società di fatto.

I reclami proposti dai falliti avverso tale pronuncia furono rigettati dalla Corte d'appello di Roma con sentenza resa pubblica il 10 settembre 2012.

Detta corte condivise, innanzitutto, la valutazione del tribunale secondo cui la sede effettiva delle tre società intesa come centro principale degli interessi dell'impresa collettiva nell'accezione di cui all'art. 3 del regolamento europeo n. 1346/2000, doveva ritenersi ubicata in Italia, donde la giurisdizione del giudice italiano in ordine alla dichiarazione di fallimento di dette società. Escluse poi che fosse da considerare inesistente o nulla, sol perché eseguita a mezzo di polizia giudiziaria, la notifica della richiesta di fallimento avanzata dal pubblico ministero e del ricorsi proposti da alcuni creditori, ritenendo che si fosse trattato di una mera irregolarità sanata dalla costituzione in giudizio dei destinatari dell'atto. Del pari escluse che la dichiarazione di fallimento della società di fatto tra i sigg.ri

fosse stata illegittimamente pronunciata d'ufficio dal tribunale, risultando gli elementi costitutivi di tale società di fatto già con chiarezza enunciati nella richiesta di fallimento avanzata dal pubblico ministero; ed aggiunse che il complesso degli elementi istruttori raccolti aveva confermato l'esistenza del rapporto societario tra le anzidette persone, cooperanti per il raggiungimento del comune obiettivo economico imprenditoriale costituito dalla raccolta e dalla gestione del risparmio. Affermò, infine, che l'irreversibile decozione di tutte le società di cui era stato dichiarato il fallimento era inequivocabilmente



Fallimenti@Societa.it

dimostrata dalla riconosciuta impossibilità di restituire le somme investite dai clienti, dall'omesso pagamento delle imposte, dalla mancanza dei libri sociali e dal saldo negativo dei conti ricostruiti dalla Guardia di finanza.

Avverso tale sentenza ha proposto ricorso per cassazione il sig. _____ prospettando nove motivi di doglianza, uno dei quali in tema di giurisdizione, onde il ricorso è stato assegnato alle sezioni unite.

Il sig. _____ in proprio e quale rappresentante delle tre società _____, ha depositato controricorso, prospettando altresì otto motivi di ricorso incidentale (In larga parte coincidenti con quelli del ricorso principale).

Nessuna difesa hanno svolto in questa sede il curatore del fallimento e gli altri intimati.

Il ricorrente principale ha depositato memoria a norma dell'art. 378 c.p.c.

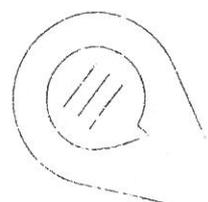
Ragioni della decisione

1. In ordine logico occorre anzitutto esaminare la questione di giurisdizione posta dall'ottavo motivo del ricorso principale e dal primo motivo del ricorso incidentale.

1.1. Va subito osservato, peraltro, che siffatta questione riguarda unicamente la posizione delle tre società _____, le quali hanno sede legale all'estero onde si contesta che la loro dichiarazione di fallimento potesse essere pronunciata da un giudice italiano. Ma, come già riferito in narrativa, il Tribunale di Roma ha dichiarato il fallimento anche di una società di fatto di cui ha ravvisato l'esistenza e, di conseguenza, sono stati altresì dichiarati falliti personalmente coloro che ne sono stati ritenuti soci: i sigg.ri _____, _____.

Che vi fossero le condizioni per la dichiarazione di fallimento di tale società di fatto e dei suoi soci si discute in altri motivi di ricorso (se ne parlerà in seguito), ma è incontestato che, se esistente, quella società di fatto abbia avuto vita in Italia, onde è evidente che nessun dubbio può nutrirsi quanto alla competenza giurisdizionale del giudice italiano in ordine alla dichiarazione del suo fallimento e di quello dei relativi soci. Ed, infatti, sia il ricorso principale sia quello incidentale prospettano il difetto di giurisdizione del giudice italiano solo con riferimento alla dichiarazione di fallimento delle tre società _____.

Da tanto però consegue l'inaammissibilità, per difetto d'interesse, dell'ottavo motivo del ricorso principale proposto dal sig. _____ giacché la dichiarazione di fallimento che lo concerne dipende dal fallimento della _____.



Fallimenti@Societa.it

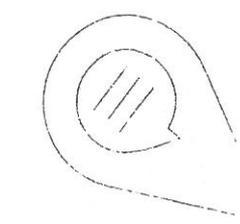
società di fatto operante in Italia, della quale l'impugnata sentenza afferma egli sia socio, non già dalla dichiarazione di fallimento delle predette società ; né egli spiega in modo chiaro sotto quale eventuale altro profilo potrebbe avere una personale ragione di dolersi anche del fallimento di queste ultime società.

1.2. E' invece certamente ammissibile il primo motivo del ricorso incidentale, proposto dal sig. giacché costui agisce anche in veste di legale rappresentante delle tre società , il cui fallimento si contesta potesse esser dichiarato da un giudice italiano.

Il motivo, tuttavia, è infondato sia nella parte in cui denuncia errori di diritto nei quali sarebbe incorsa l'impugnata sentenza sia dove lamenta vizi di motivazione.

Quanto al profilo di diritto, la Corte d'appello non si è discostata dall'ormai consolidato insegnamento secondo cui, a norma dell'art. 3, paragrafo 1, del regolamento Ce 29 maggio 2000 n. 1346/2000, relativo alle procedure d'insolvenza, competenti a dichiarare un fallimento 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 detto centro coincida, fino a prova contraria, con il luogo in cui si trova la sede statutaria (cfr., *ex multis*, Sez. un. 5945/13, e 11398/09). Trattandosi, però, di una presunzione di carattere relativo, ogni qual volta in punto di fatto risulti accertato che v'è discrepanza tra sede legale e sede effettiva è l'ubicazione di quest'ultima a dover prevalere ed a costituire perciò il criterio determinante della giurisdizione (si vedano anche, da ultimo, Sez. un. 24469/13 e 265/14).

Nel caso in esame la corte d'appello ha per l'appunto rilevato come il tribunale avesse accertato, in concreto, che si trova in Italia il centro degli interessi principali delle tre società aventi formalmente la propria sede legale all'estero, che facevano capo tutte all'organizzazione messa in piedi a Roma dal sig. e dai suoi soci di fatto. Avendo stimato tale accertamento conforme alle risultanze istruttorie acquisite, la cui valutazione complessiva è valsa a confermare l'ubicazione in Roma del centro operativo e decisionale delle predette società, desunta da elementi oggettivi e riconoscibili dai terzi e non adeguatamente contraddetta dalle circostanze solo genericamente dedotte in contrario dai reclamanti, la corte territoriale

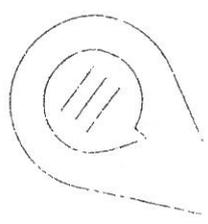


ha condiviso la positiva conclusione già raggiunta dal tribunale in ordine alla sussistenza della giurisdizione italiana. Conclusione che, dunque, si fonda su presupposti di fatto che la rendono giuridicamente corretta.

Le doglianze formulate in questa sede dal ricorrente non tanto, d'altronde, investono il principio di diritto del quale la corte di merito ha fatto corretta applicazione, quanto il modo in cui sono state valutate le suaccennate risultanze istruttorie al fine di dedurne, in punto di fatto, che il principale centro degli interessi delle tre società fosse davvero inequivocabilmente e riconoscibilmente radicato in Italia e non coincidesse con l'ubicazione della sede legale di dette società.

Nel ricorso ci si duole, in particolare, che il giudice di merito non abbia preso in considerazione circostanze ulteriori, rispetto a quelle valorizzate nell'impugnata sentenza, ed in particolare alcune deposizioni testimoniali, dalle quali si desumerebbe che le società in tempi diversi, avevano uffici anche a Londra e ed operavano investimenti all'estero.

Dette circostanze, tuttavia, non sono state ignorate dalla corte territoriale, secondo la quale il fatto che le società in questione avessero in Inghilterra o in Irlanda alcuni uffici "funzionanti e pertanto in certo senso operativi" (sentenza impugnata, pag. 6) non basta ad inficiare le univoche risultanze da cui si ricava che la loro attività fosse unitariamente programmata in Italia e da qui diretta. In altri termini, il giudice di merito ha compiuto - come lo stesso ricorrente sottolinea debba esser fatto - una valutazione complessiva dell'insieme delle circostanze rilevanti ai fini dell'individuazione della sede effettiva dell'impresa, ragionevolmente reputando che la presenza di alcuni uffici operativi all'estero non abbia rilievo a fronte dei ben più significativi elementi (riportati alla pag. 7 dell'impugnata sentenza) militanti a favore dell'ubicazione in Italia del centro amministrativo e decisionale degli enti collettivi. Agglungasi che le suaccennate testimonianze, quali nel ricorso medesimo riportate, non chiariscono in modo sufficientemente preciso né l'epoca in cui si sarebbe effettivamente svolta l'operatività estera delle società in relazione alla data dell'insolvenza e della dichiarazione di fallimento che qui rileva, né la dimensione di tale operatività, in rapporto all'insieme delle attività poste in essere da dette società, né se il compimento di quelle attività fosse deciso in luogo o viceversa costituisca, come l'insieme della vicenda parrebbe



Stampa diagonale: "FALLIMENTI.it"

suggerire, la mera esecuzione materiale di direttive provenienti dal centro decisionale facente capo in Italia al sig. _____ ed al suoi soci.

Neppure il dedotto vizio motivazionale dell'impugnata sentenza dunque sussiste.

2. Sgomberato il campo dal tema della giurisdizione, occorre passare all'esame di una seconda questione, concernente la corretta instaurazione del contraddittorio nella fase che ha preceduto le dichiarazioni di fallimento delle quali si discute.

2.1. Col primo motivo del ricorso principale, infatti, il sig. _____ sostiene che erroneamente la corte d'appello ha rigettato l'eccezione di nullità della sentenza dichiarativa del suo fallimento; nullità che invece sussisterebbe essendo stata la richiesta di fallimento del pubblico ministero notificata al medesimo sig. _____ non già nei modi prescritti dal codice di procedura civile bensì a mezzo di polizia giudiziaria.

Il ricorrente lamenta, inoltre, che l'udienza per la sua comparizione in camera di consiglio dinanzi al tribunale sia stata fissata senza il rispetto del termine di quindici giorni prescritto dall'art. 15, terzo comma, l.fall.

2.2. La prima doglianza prospettata in tale motivo di ricorso non è fondata.

E' vero che in alcune situazioni questa corte ha considerato giuridicamente inesistente la notificazione di un atto processuale eseguita, anziché dall'ufficiale giudiziario, da un diverso soggetto del tutto privo di legittimazione al riguardo, giacché la funzione di notificazione degli atti giudiziari civili è assegnata dall'art. 137 c.p.c. - quando non sia disposto altrimenti - appunto all'ufficiale giudiziario (cfr. Cass. 1195/99 e Cass. 19921/04). Pertanto si è affermato che la notificazione eseguita a mezzo di ufficiale di polizia giudiziaria - assolutamente incompetente a compiere notifiche di atti processuali civili e che perciò, ove vi provveda, non ha veste né poteri diversi da quelli di qualsiasi cittadino il quale si arroghi la medesima funzione - non consente di ravvisare un'ipotesi di nullità, sanabile con il rinnovo della notifica in forma rituale, dal momento che detta notifica, non provenendo l'atto da persona investita del potere di certificazione, non assume rilievo né in ordine a ciò che la "relata" attesta, né in ordine al fatto che l'atto scritto sia materialmente pervenuto nella sfera del destinatario (in tal senso Cass. 5392/04).



Tuttavia, non può trascurarsi che, con specifico riguardo alla notifica del ricorso per fallimento, l'art. 15, quinto comma, l. fall. consente al presidente del tribunale, in presenza di particolari ragioni d'urgenza, non solo di abbreviare i termini di convocazione del debitore ma anche di disporre che il ricorso ed il decreto di fissazione dell'udienza siano portati a conoscenza del destinatario con ogni mezzo idoneo, omessa ogni formalità che non sia indispensabile a rendere quegli atti conoscibili. E' quindi valida la comunicazione al debitore del decreto di convocazione avvenuta, in base a quanto disposto con specifico provvedimento del presidente del tribunale, per il tramite di un ufficiale di polizia giudiziaria, anziché nelle forme della notifica di cui all'art. 136 e seg. c.p.c. (così Cass. 22151/10).

Non può allora affermarsi che la notifica del ricorso per fallimento e del decreto di convocazione, se eseguita ad opera della polizia giudiziaria, sia totalmente incompatibile con le regole della procedura prefallimentare, ancorché essa non possa dirsi legittima ove manchi il decreto presidenziale che motivatamente la abbia disposta giustificandola con ragioni d'urgenza. Si tratterà, in tal caso, di una notifica viziata - appunto in quanto non autorizzata dal suddetto decreto presidenziale - ma non di una notifica inesistente perché operata da un soggetto istituzionalmente privo di qualsiasi potere di eseguirla.

Ove, quindi, una notifica così eseguita sia giunta a buon fine, avendo realizzato l'effetto di portare l'atto a conoscenza del destinatario, il vizio risulta sanato. E tanto più tale conclusione s'impone quando, come nella specie pacificamente è avvenuto, il debitore informato della presentazione del ricorso per fallimento e della fissazione dell'udienza si sia costituito dinanzi al tribunale chiamato a pronunciarsi sulla dichiarazione di fallimento.

2.3. Neppure è accoglibile la doglianza concernente il mancato rispetto del termine di comparizione del debitore dinanzi al tribunale in camera di consiglio, fissato dalla citata disposizione dell'art. 15.

Anche se si volesse prescindere dal rilievo che il ricorrente afferma solo genericamente di aver sollevato la relativa eccezione non appena comparso dinanzi al tribunale, senza però in alcun modo indicare gli estremi dell'atto processuale in cui quell'eccezione (della quale nell'impugnata sentenza non si fa cenno) dovrebbe esser stata consacrata, non può farsi a meno di notare come nello stesso ricorso si dia atto di una pluralità di adunanze

camerali successivamente fissate dal giudice relatore, alle quali è da presumersi il fallendo abbia partecipato, giacché riferisce delle difese ivi spiegate. Il che basta ad escludere la sussistenza dell'eccepita nullità del procedimento prefallimentare, perché in esso - come già condivisibilmente affermato da Cass. 2561/14 - deve ritenersi consentita, in applicazione dell'art. 164, terzo comma, c.p.c. ed in assenza di una previsione contraria o incompatibile dettata dalla disciplina speciale, la fissazione di una nuova udienza dopo la comparizione del debitore che lamenti il mancato rispetto del termine di comparizione di cui al terzo comma dell'art. 15 l. fall. Il diritto di difesa del destinatario della richiesta di fallimento ha quindi potuto pienamente esplicarsi.

3. Il secondo motivo del ricorso principale può essere esaminato unitamente al secondo ed al terzo motivo del ricorso incidentale.

Entrambi i ricorrenti si dolgono del fatto che il tribunale abbia dichiarato il fallimento di una società di fatto, che sarebbe esistita tra i sigg.ri ~~senza che di una tale società e~~ del suo prospettato fallimento vi fosse cenno nella richiesta del pubblico ministero, notificata a norma dell'art. 15 l. fall. In ciò ravvisano la violazione sia dell'art. 6 l. fall., che non consente più ormai al giudice di dichiarare il fallimento d'ufficio, sia del citato art. 15, che avrebbe imposto di contestare preventivamente al medesimo ricorrenti l'asserita esistenza della società di fatto ad essi facente capo per metterli in condizione di potersi difendere anche a tale riguardo.

3.1. I riferiti motivi di ricorso risultano inammissibili.

La corte d'appello, dinanzi alla quale i reclamanti già avevano formulato analoghe doglianze, le ha disattese osservando che la richiesta di fallimento formulata dal pubblico ministero, pur non contenendo l'esplicita affermazione dell'esistenza della società di fatto di cui si discute, ne aveva ben delineato gli estremi. Perciò la medesima corte ha ritenuto che il tenore di quella richiesta avesse messo i reclamanti (odierni ricorrenti) perfettamente in condizione di comprendere che era stata prospettata, per l'appunto, l'esistenza tra loro di una società di fatto alla quale (ed ai soci della quale) la richiesta di fallimento doveva intendersi estesa. Per la medesima ragione la corte d'appello ha reputato che la declaratoria di

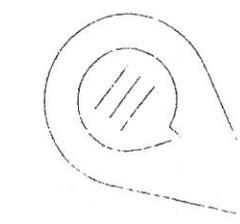


fallimento di detta società da parte del tribunale fosse stata pronunciata in base alla summenzionata richiesta del pubblico ministero, e non già d'ufficio.

La contestazione che i ricorrenti muovono a questi rilievi del giudice di merito si basa, a propria volta, sul tenore della richiesta di fallimento a suo tempo avanzata dal pubblico ministero; richiesta che, a parere dei ricorrenti medesimi, non sarebbe invece affatto tale da implicare la prospettazione dell'esistenza dell'ipotizzata società di fatto e la richiesta del suo fallimento (ovviamente estensibile anche ai soci).

Stando così le cose, è evidente che, per conoscere della doglianza così come formulata dai ricorrenti, occorrerebbe poter procedere all'esame della più volte menzionata richiesta di fallimento avanzata dal pubblico ministero (di cui i ricorrenti si limitano a riportare le conclusioni) e, quel che più conta, sarebbe necessario che i ricorrenti medesimi, nel rispetto di quanto dispongono gli artt. 366, primo comma, n. 6, e 369, secondo comma, n. 4, c.p.c., avessero prima specificamente indicato nel ricorso e poi depositato in cancelleria l'atto processuale anzidetto. Infatti, se è vero che l'onere posto a carico del ricorrente in cassazione dalle disposizioni del codice di rito sopra richiamate è soddisfatto anche mediante la produzione in cassazione del fascicolo nel quale gli atti sui quali il ricorso si fonda siano inseriti, e, quanto agli atti e ai documenti contenuti nel fascicolo d'ufficio, mediante il deposito dell'istanza di trasmissione di quest'ultimo, vistata dalla cancelleria del giudice che ha emanato la sentenza impugnata, resta pur sempre ferma l'esigenza di specifica indicazione nel ricorso, a pena d'inammissibilità, sia di quegli stessi atti sia dei dati necessari al loro reperimento (cfr. Sez. un. 22726/11). Il che nella specie non è avvenuto, in quanto né la richiesta di fallimento avanzata dal pubblico ministero è stata separatamente allegata al ricorso principale né a quello incidentale, né alcuna indicazione è fornita che ne consenta il pronto reperimento nei fascicoli di parte o in quello d'ufficio.

4. Analoghe considerazioni valgono per il terzo motivo del ricorso principale e per il quarto motivo di quello incidentale (sostanzialmente coincidenti), che lamentano pretese violazioni del diritto di difesa per la mancata comunicazione di memorie prodotte dal pubblico ministero nel corso del procedimento prefallimentare, ma non consentono di comprendere la rilevanza e la decisività del contenuto di tali memorie, non specificamente



ESCLUSIVAMENTE
www.esclusivamenteta.it

Indicate ed allegare come prescritto dalle norme processuali sopra richiamate.

5. Non appare fondato neppure il quarto motivo del ricorso principale, cui perfettamente corrisponde il quinto motivo di quello incidentale, onde le considerazioni che si faranno per l'uno sono destinate a valere anche per l'altro.

Quel che i ricorrenti mettono in discussione è l'accertamento dell'esistenza della società di fatto dichiarata fallita, lamentando che non ne siano stati davvero individuati gli elementi costitutivi, e che la motivazione dell'impugnata sentenza sarebbe del tutto insufficiente a far comprendere come ed in qual modo tale società avrebbe in concreto operato, in veste di *holding*, avvalendosi delle tre società già dianzi menzionate.

5.1. Va subito detto che nella decisione assunta in proposito dalla corte di merito non sono ravvisabili errori di diritto. Infatti, per poter considerare esistente una società di fatto, agli effetti della responsabilità delle persone o dell'ente, anche in sede fallimentare, non occorre necessariamente la prova del patto sociale, ma è sufficiente la dimostrazione di un comportamento, da parte del soci, tale da ingenerare nei terzi il convincimento giustificato ed incolpevole che quelli agissero come soci, atteso che, nonostante l'inesistenza dell'ente, per il principio dell'apparenza del diritto, il quale tutela la buona fede dei terzi, coloro che si comportano esteriormente come soci vengono ad assumere in solido obbligazioni come se la società esistesse (Cass. 11491/04 ed altre conformi); e tale indagine, risolvendosi nell'apprezzamento di elementi di fatto, non è censurabile in sede di legittimità, se sorretta da motivazione adeguata ed immune da vizi logici o giuridici (Cass. 11957/03).

Di questo principio la corte territoriale ha fatto applicazione nel caso di specie e, quanto alla motivazione in base alla quale essa è pervenuta alle conclusioni sopra riferite (riportata alle pagg. 9 e 10 della sentenza impugnata), si può convenire sul fatto che essa sia sintetica, tuttavia ben se ne intende il senso. I rilievi critici dei ricorrenti, per parte loro, sono in gran parte affidati a considerazioni di mero fatto e, per alcuni aspetti, sembrano piuttosto evidenziare eventuali errori di percezione che non errori di diritto o incongruità logiche insite nel ragionamento adottato dal giudice di merito: Si tratta, inoltre, di rilievi critici che non tanto si appuntano su specifici

eventuali vizi di motivazione quanto piuttosto palano voler sollecitare una rivisitazione complessiva del modo in cui si è svolta l'intera vicenda, assumendo che se ne sarebbe dovuto trarre in punto di fatto un diverso giudizio conclusivo: giudizio di fatto che però, proprio in quanto tale, palesemente esula dai poteri del giudice di legittimità.

6. A diversa conclusione deve pervenirsi per il quinto motivo del ricorso principale, nel quale si mette in evidenza come la corte d'appello non si sia minimamente soffermata sulla particolare posizione del sig. _____ e non abbia spiegato le ragioni per le quali ha ritenuto che egli fosse in rapporto di società di fatto con il sig. _____ e gli altri collaboratori di quest'ultimo.

Anche in questo caso, a dire il vero, buona parte delle osservazioni del ricorrente si risolvono in rilievi di merito, che non avrebbero dovuto trovare ingresso nel giudizio di cassazione. E' innegabile, però, che vi sia qui una chiara ed evidente lacuna motivazionale nell'impugnata sentenza, che il motivo di ricorso sottolinea.

Nel proprio atto di reclamo avverso la pronuncia di fallimento emessa dal tribunale il sig. _____ aveva infatti specificamente svolto una serie di argomenti tesi a dimostrare che, ove pure fosse stata individuabile una società di fatto tra il sig. _____ ed i suoi collaboratori, finalizzata alla raccolta e gestione del risparmio, il ruolo del medesimo sig. _____ in tale impresa non sarebbe stato tale da implicare che anch'egli fosse un socio di fatto. Di questa tesi difensiva, che aveva formato specificamente oggetto del quinto motivo di reclamo del sig. _____ la corte d'appello non si è fatta in alcun modo carico, sembrando anzi ritenere che il reclamo del medesimo sig. _____ non presentasse elementi diversi da quelli in cui si era sostanziato il reclamo del sig. _____ (si veda quanto scritto alla pag. 5 dell'impugnata sentenza: "il _____ ed il _____ sollevano questioni sostanzialmente analoghe a quelle formulate dal primo reclamante"). Anche nello sviluppo successivo della motivazione, al di là della generica ed assiomatica affermazione secondo cui risulterebbe provata l'esistenza del rapporto societario di fatto "tra le persone fisiche indicate, risultate tutte cooperanti per il raggiungimento di un comune obiettivo economico" (sentenza cit., pagg. 9-10), nulla assolutamente si dice in ordine alle difese svolte dal sig. _____: non specifico riguardo alla sua personale posizione nella vicenda. Ed è appena il caso di aggiungere che altro è l'aver



dimostrato l'esistenza di una società di fatto posta in essere dal sig. Lande con un certo numero di suoi collaboratori, altro è considerare dimostrata la specifica partecipazione a detta società di un singolo collaboratore il quale, viceversa, la abbia contestata.

L'assoluto difetto di motivazione su questo fatto, controverso ed indiscutibilmente decisivo per la dichiarazione di fallimento personale di sig.

comporta che, a norma dell'art. 360, n. 5, c.p.c. (nella versione applicabile *ratione temporis*), l'impugnata sentenza debba essere cassata su questo punto.

7. Inammissibile è invece il sesto motivo del ricorso incidentale.

La doglianza concerne l'omessa motivazione da parte della corte d'appello in ordine alle censure che il reclamante aveva rivolto alla sentenza dichiarativa di fallimento circa la configurabilità, nel caso in esame, di un gruppo d'impresе riconducibile alla previsione dell'art. 2497 e.c. o dell'art. 80 del d. lgs. n. 270 del 1999.

Dal tenore del ricorso non è però possibile comprendere la decisività della questione ai fini della dichiarazione di fallimento di cui si tratta.

8. Anche il settimo motivo di entrambi i ricorsi è inammissibile.

La tesi sulla quale i ricorrenti insistono è tesi secondo la quale due delle tre società sarebbero state cancellate dal registro delle imprese oltre un anno prima della dichiarazione del loro fallimento - non è infatti apprezzabile in difetto della produzione della relativa documentazione, proveniente dal registro pubblico competente. I ricorrenti non indicano se e quando tale documentazione, sulla quale il motivo di ricorso si fonda, sia stata prodotta nel corso del giudizio di merito, né la hanno specificamente depositata nella cancelleria di questa corte unitamente al ricorso.

Aggiungasi, quanto al ricorso principale, che la censura non riguarda la posizione personale del sig. _____ il cui fallimento non è conseguenza di quello delle società di capitali asseritamente cancellate dal registro, bensì del fallimento di una società di fatto cui ovviamente l'indicato regime di pubblicità non sarebbe comunque applicabile.

9. Il sesto motivo del ricorso principale può essere esaminato insieme all'ottavo motivo di quello incidentale.

I ricorrenti si dolgono che la dichiarazione di fallimento della società di fatto sia stata estesa in modo globale ed indifferenziato anche alle tre

società sul presupposto di una situazione di commistione gestionale, senza che il giudice di merito si sia curato di esaminare le singole situazioni a ciascuna di esse riferibile

Si tratta di censura per alcuni versi infondata e per altri inammissibile.

Non v'è dubbio che la mera configurabilità di un rapporto di gruppo tra una pluralità di soggetti societari non basti a dimostrare che l'eventuale insolvenza di uno di questi coinvolge anche gli altri. Ma, nel caso in esame, l'impugnata sentenza fa unitariamente riferimento all'insolvenza delle tre società e della società di fatto già più volte dianzi menzionata avendo tra esse ravvisato non già un mero rapporto di gruppo, bensì una situazione di "acclarata commistione gestionale" (sentenza cit., pag. 10), che evidentemente sottintende una comunanza di posizioni debitorie ed una comune incapacità di farvi fronte; né, comunque, la corte territoriale manca poi di specificare i sintomi rilevanti di detta insolvenza - riconosciuta impossibilità di restituire le somme investite dai clienti, omissio pagamento delle imposte, mancanza del libri sociali, saldo negativo del conti ricostruiti dalla Guardia di finanza - da ritenersi evidentemente riferibili a tutte ed a ciascuna delle anzidette società.

Quanto, poi, al pretesi vizi motivazionali, occorre osservare come i ricorrenti facciano nuovamente continuo riferimento a documenti ed a risultanze processuali (anche tornando sull'asserita cancellazione da anni di alcune delle società dichiarate fallite, che avrebbero cessato di operare ben prima della presunta insolvenza delle altre imprese del gruppo) non specificamente indicate ed allegate, onde per questo aspetto la loro doglianza risulta inammissibile. E quella del sig. _____ lo è anche perché insiste nel riferirsi al fallimento di società diverse dalla società di fatto della quale lo stesso sig. _____ è stato considerato socio.

10. Col nono motivo il ricorrente principale si duole della dichiarazione di fallimento di un'impresa che, ove si ritenga abbia esercitato di fatto attività di raccolta e gestione del risparmio con modalità corrispondenti a quelle tipiche dell'attività d'intermediazione finanziaria, avrebbe semmai dovuto esser assoggettata a liquidazione coatta amministrativa.

Anche questa censura è infondata.

Non si ignora che, in epoca peraltro assai risalente, queste sezioni unite ebbero ad affermare che l'autorità giudiziaria ordinaria non ha competenza

giurisdizionale a dichiarare il fallimento di un'impresa che di fatto eserciti il credito e raccolga il risparmio senza le autorizzazioni prescritte dall'art. 28 del r.d.l. n. 375 del 1936 (convertito nella legge n.141 del 1938), essendo ad essa applicabile la disciplina pubblicistica del credito, e, quindi, la procedura di liquidazione coatta amministrativa di cui agli art. 57 e 67 del citato r.d.l. (Sez. un. 425/65). Ma quel principio di diritto si attagliava alla disciplina all'epoca vigente e non può esser tenuto fermo nel diverso quadro normativo disegnato, per le banche, dal d. lgs. n. 385 del 1993 e, per le società d'intermediazione finanziaria (sim), dal d. lgs n. 58 del 1998. Nell'uno e nell'altro caso, infatti, la sottoposizione a liquidazione coatta si colloca razionalmente all'interno di un sistema di vigilanza che presuppone l'assoggettamento dell'ente vigilato al regime autorizzatorio derivante dalla sua iscrizione in albi, rispettivamente tenuti dalla Banca d'Italia e dalla Consob. Né può trascurarsi che sia le disposizioni del testo unico bancario (d. lgs n. 385/93, cit.) sia quelle del testo unico della finanza (d. lgs. n. 58/98, cit.), nel prevedere la sottoposizione a liquidazione coatta, rispettivamente, della banche e delle società d'intermediazione mobiliare, adoperano espressioni la cui definizione è puntualmente fornita dall'art. 1, comma 1, lett. b), del medesimo testo unico bancario - che definisce banca "l'impresa autorizzata all'esercizio dell'attività bancaria" - e dall'art. 1, comma 1, lett. e), del testo unico della finanza - che definisce sim "l'impresa ... autorizzata a svolgere servizi d'investimento" - chiaramente così restringendo il perimetro applicativo di dette disposizioni alle sole banche e sim operanti in base a previa autorizzazione, e non anche a quelle che svolgano la medesima attività in via di mero fatto.

11. L'accoglimento del solo quinto motivo del ricorso principale e la conseguente cassazione dell'impugnata sentenza solo in relazione a detto motivo, comporta la necessità del rinvio della causa alla Corte d'appello di Roma (in diversa composizione) affinché riesamini la dichiarazione di fallimento del sig. _____ alla stregua delle doglianze da lui richiamate in detto motivo di ricorso e provveda, sempre limitatamente al rapporto processuale facente capo al sig. _____, anche sulle spese del presente giudizio di legittimità.

Non occorre invece provvedere sulle spese processuali riguardanti il sig. _____ e le società da lui rappresentate in giudizio, stante il rigetto del

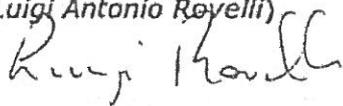
ricorso incidentale, rispetto al quale nessuna difesa è stata svolta dalle parti intimiate.

P.Q.M.

La corte accoglie il 1° motivo del ricorso principale, rigetta o dichiara inammissibili - nei termini meglio specificati in motivazione - i rimanenti motivi del medesimo ricorso principale, rigetta il ricorso incidentale, cassa l'impugnata sentenza in relazione al motivo accolto e, limitatamente al rapporto processuale facente capo al ricorrente principale, rinvia la causa alla Corte d'appello di Roma, in diversa composizione, demandandole di provvedere anche in ordine alle spese del giudizio di legittimità. Così deciso, in Roma, il 27 gennaio 2015.

Il presidente

(Luigi Antonio Rovelli)



L'estensore

(Renato Rordorf)



IL CANCELLIERE
Paola Francesca CAMPOLI

Depositata in Cancelleria
- 6 FEB. 2015
oggi,
IL CANCELLIERE
Paola Francesca CAMPOLI