

CONTINENTALE UNIFICATO



ORIGINALE

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE CIVILE

Udienza pubblica in
data 12/7/2005

OGGETTO
Restituzione cauzione

R.G.N. 23716/2002
cron. 17839
Rep. 3756

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati.

dott. Alessandro Criscuolo *residente*

dott. Ugo Riccardo Panebianco *Consigliere*

dott. Mario Rosario Morelli *Consigliere*

dott. Giuseppe Maria Berruti *Consigliere*

dott. Aniello Nappi *- Rel. - Consigliere*

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

Plaitano Antonio, Napoletano Elio, Della Cava Gerardina, Vitolo Rosario, Martini Luciano e Cerra Ulderico, De Filippis Aniello, Roma Antonio, Polverino Concetta, domiciliati in Roma, p.za Cavour 10,

presso l'avv. M. Angelini, *de li'* rappresentat~~o~~ e difes~~o~~ *side*
invece dall'avv. Gerardo Grisi, come da mandato a margine

del ricorso

- ricorrente -

Contro

2968
2005

Curatela del fallimento di Voto Franco, domiciliata in Roma, Lungotevere della Vittoria 10, presso l'avv. L. Nicolamaria, rappresentata e difesa dall'avv. V. Iorio, come da mandato a margine del controricorso

- controricorrente -

avverso

il decreto del Tribunale di Salerno in data 16 luglio 2002

Sentita la relazione svolta dal Consigliere dott. Aniello Nappi

uditi i difensori, avv. Grisi per i ricorrenti, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso, e avv. Iorio per la resistente, che ha concluso per l'inammissibilità o il rigetto del ricorso.

Udite le conclusioni del P.M., dr. Gambardella, che ha concluso per la cassazione senza rinvio del provvedimento impugnato.

Svolgimento del processo

Plaitano Antonio, Napoletano Elio, Della Cava Gerardina, Vitolo Rosario, Martini Luciano e Cerra Ulderico, De Filippis Aniello, Roma Antonio e Polverino Concetta, acquirenti di taluni alloggi dall'imprenditore Franco Voto, avendo interesse a evitarne il fallimento, versarono nella cancelleria

del Tribunale fallimentare di Salerno la somma di sessantamila lire necessaria per le spese della procedura di concordato preventivo cui il venditore aveva chiesto di essere ammesso.

Sopravvenuto nondimeno il fallimento del venditore, Plaitano Antonio, Napoletano Elio, Della Cava Gerardina, Vitolo Rosario, Martini Luciano e Cerra Ulderico, De Filippis Aniello, Roma Antonio e Polverino Concetta, chiesero la restituzione della somma versata a norma dell'art. 163 n. 4 legge fall., ma il giudice delegato al fallimento respinse la loro richiesta, disponendo l'acquisizione della somma all'attivo fallimentare. Né miglior sorte ebbe il reclamo da essi proposto avverso il decreto del giudice delegato, perché il Tribunale, rilevato un presunto disinteresse dei reclamanti e la mancata prova della notifica del reclamo al curatore, dichiarò non luogo a provvedere.

Contro questo provvedimento ricorrono ora per cassazione Plaitano Antonio, Napoletano Elio, Della Cava Gerardina, Vitolo Rosario, Martini Luciano e Cerra Ulderico, De Filippis Aniello, Roma Antonio e Polverino Concetta, proponendo quattro motivi di impugnazione, cui resiste con controricorso la Cu-



ratela del fallimento di Voto Franco. Entrambe le parti hanno depositato memorie.

Motivi della decisione

1. Va preliminarmente disattesa l'eccezione proposta dalla controricorrente per la dichiarazione di inammissibilità del ricorso in quanto carente di specificità della procura, peraltro priva di data. Quanto al primo rilievo, infatti, è ormai indiscusso nella giurisprudenza di questa Corte che «la procura al difensore apposta a margine o in calce al ricorso per cassazione deve considerarsi conferita, salva diversa manifestazione di volontà, per il giudizio di cassazione, in quanto costituendo corpo unico con l'atto cui inerisce, esprime necessariamente il suo riferimento a questo e garantisce il requisito della specialità, essendo irrilevante la mancanza di uno specifico riferimento al giudizio di legittimità» (Cass., sez. un., 24 novembre 2004, n. 22119, m. 578456).

Quanto al secondo rilievo poi, non v'è dubbio che «la necessaria specialità della procura per il ricorso per cassazione comporta che essa deve essere rilasciata dopo la pubblicazione della sentenza impugnata e in data anteriore o contemporanea alla sottoscrizione del ricorso»; ma l'eventuale mancan-



za di data non rileva ai fini della validità della procura quando, come nel caso in esame, «sussista la certezza, desumibile dalla riproduzione della procura stessa nella copia notificata del ricorso (la cui conformità è rilevabile dalla relata dell'ufficiale giudiziario), dell'anteriorità del conferimento del mandato rispetto alla notificazione dell'impugnazione» (Cass., sez. un., 17 dicembre 1998, n. 12625, m. 521710).

2. Occorre tuttavia rilevare d'ufficio l'inammissibilità della domanda proposta dai ricorrenti con le forme previste dall'art. 25 legge fall.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, invero, «anche il debito cosiddetto "di massa" che sia controverso per non essere stato contratto direttamente dagli organi del fallimento deve essere verificato attraverso il procedimento previsto dagli artt. 93 e segg. e 101 legge fall., come l'unico idoneo ad assicurare il principio della concorsualità anche nella fase della cognizione, implicando esso la necessaria partecipazione ed il contraddittorio di tutti i creditori»; sicché, «se il creditore che pretenda d'essere soddisfatto in prededuzione non si sia avvalso dei mezzi apprestati per



l'accertamento del passivo, ma, a fronte della contestazione in ordine alla prededucibilità del suo credito, abbia attivato il procedimento camerale endofallimentare con l'istanza al giudice delegato ed abbia poi reclamato al tribunale il provvedimento negativo al riguardo, il procedimento tutto è affetto da radicale nullità, che il giudice di legittimità (investito del ricorso ex art. 111 Cost. contro il decreto di rigetto del tribunale) è tenuto pregiudizialmente a rilevare d'ufficio, cassando senza rinvio, poiché la domanda non poteva essere proposta con l'originaria istanza diretta al giudice delegato (attivato nell'ambito dei suoi poteri ex art. 25 legge fall.), ma la controversia doveva essere promossa nelle forme dell'art. 93 o (come più frequentemente, rispetto ai tempi della procedura) 101 legge fall.» (Cass., sez. I, 14 giugno 2000, n. 8111, m. 537590, Cass., sez. I, 16 novembre 1999, n. 12670, m. 531157).

Il decreto impugnato va pertanto cassato senza rinvio, con compensazione integrale tra le parti delle spese dell'intero giudizio.

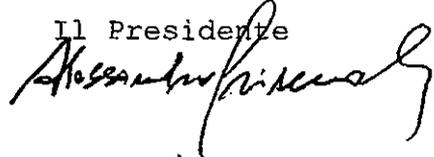
P.Q.M.

La Corte, pronunciando sul ricorso, cassa senza rinvio l'impugnato decreto del Tribunale di Saler-

no. Compensa integralmente tra le parti le spese
dell'intero giudizio.

Roma, 12 luglio 2005

Il Presidente



Il consigliere relatore

(dr. Aniello Nappi)



IL CANCELLIERE



CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Prima Sezione Civile

Deposito in Cancelleria

7 SET. 2005

Il

IL CANCELLIERE

