

Civile Ord. Sez. 6 Num. 17640 Anno 2019
Presidente: GENOVESE FRANCESCO ANTONIO
Relatore: DOLMETTA ALDO ANGELO
Data pubblicazione: 01/07/2019

ORDINANZA

sul ricorso 29632-2017 proposto da:

e per essa quale mandataria della s.p.a.

in persona del procuratore

speciale, elettivamente domiciliata in ROMA, via

presso lo studio dell'avvocato

che la rappresenta e difende;

- ricorrente -

contro

- intimato -

avverso il decreto n. R.G. 9648/2017 del TRIBUNALE di
NAPOLI, depositato il 17/11/2017;

15.

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 05/03/2019 dal Consigliere Relatore Dott. ALDO ANGELO DOLMETTA.

FATTO E DIRITTO

1.- La s.p.a. (poi incorporata nella s.p.a. che ha ceduto il credito alla s.r.l. ha presentato domanda per ammissione tardiva nel fallimento della s.r.l. titolando la pretesa nel saldo debitore di un conto corrente ordinario (c/c n. 1439), ivi aggiunti degli interessi di mora, nonché nel saldo debitore di un contratto di finanziamento di operazioni in portafoglio commerciale.

Il giudice delegato ha respinto la domanda, avendo «considerato che il decreto ingiuntivo prodotto non è opponibile al fallimento, atteso che solo la definitiva esecutività dello stesso intervenuta prima del fallimento spiega effetti extraprocessuali e rende opponibile il decreto alla procedura fallimentare, maturando altrimenti la preclusione di cui all'art. 45 legge fall.»; e avendo inoltre «considerato che gli estratti conto prodotti relativi al rapporto di c/c non sono opponibili alla curatela e che con riferimento al contratto di finanziamento non è allegata la prova dell'erogazione della somma finanziata».

2.- La Banca ha proposto opposizione avanti al Tribunale di Napoli. Che la ha respinta, con decreto depositato in data 17 novembre 2017.

Con riferimento alla pretesa da conto corrente, Il Tribunale ha osservato, in particolare, che la Banca opponente «non ha dimostrato la formazione, nei termini preclusivi fissati dall'art.

99 legge fall., in base al combinato disposto degli artt. 1826, 1829 e 1832 cod. civ., 119 commi 2 e 3 TUB della dichiarazione confessoria della società ora fallita rispetto alle annotazioni contabili di segno positivo riportate sugli estratti di conto corrente della s.r.l. in liquidazione, con la conseguenza che gli estratti prodotti sono inopponibili alla curatela».

Con riguardo alla richiesta da portafoglio commerciale, poi, ha rilevato che «la Banca opponente non ha depositato la documentazione idonea a qualificare in modo preciso il rapporto di "anticipo su fatture", con conseguente impossibilità di accertare se lo stesso sia uno sconto proprio o improprio e la fondatezza della relativa pretesa creditoria».

3.- Avverso questa pronuncia la Banca ha presentato ricorso, svolgendo due motivi di cassazione.

Il fallimento della s.r.l. già non costituita in sede di opposizione, non ha svolto difese in questo grado del giudizio.

4.- Il primo motivo di ricorso è intestato «violazione o falsa applicazione dell'art. 111 cod. proc. civ. e dell'art. 345 cod. proc. civ.».

Rilevato che il fallimento è «rimasto contumace nel giudizio» di opposizione e «non ha sollevato alcuna eccezione sulla documentazione prodotta dalla Banca», il ricorrente assume che le «eccezioni pronunciate d'ufficio dal Tribunale di Napoli non rientrino tra quelle di sua competenza, trattandosi di manifestazioni di volontà e/o eccezioni che avrebbero dovuto essere espresse direttamente dal fallimento quale elemento integrativo della fattispecie difensiva». E aggiunge, per quanto concerne la violazione dell'art. 345 cod. proc. civ., che «né il curatore fallimentare, né il giudice delegato avessero mai

contestato prima le circostanze di fatto eccepite dal Tribunale nella sentenza di rigetto dell'opposizione allo stato passivo del fallimento».

5.- Il motivo non può essere accolto.

Secondo l'orientamento seguito dalla giurisprudenza di questa Corte, «il giudice è tenuto ad accertare, anche di ufficio e indipendentemente dall'attività processuale della parte convenuta, il fondamento giuridico della domanda, sulla base di fatti costitutivi o impeditivi della pretesa dedotta in giudizio». Ciò sta a significare che, anche con riguardo al procedimento di verifica del passivo fallimentare, «tutte le ragioni, che possono condurre al rigetto della domanda per difetto delle sue condizioni di fondatezza, o per la successiva caducazione del diritto con essa fatto valere, possono essere rilevate anche d'ufficio» (cfr., Cass., 6 novembre 2013, n. 24972).

E' pure fermo indirizzo di questa Corte che «nel giudizio di opposizione allo stato passivo non opera la preclusione di cui all'art. 345 cod. proc. civ. in materia di *ius novorum*» (Cass., 31 luglio 2017, n. 19003).

6.- Il secondo motivo di ricorso lamenta «omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione delle parti». Che viene individuato in ciò che il Tribunale ha «omesso completamente il fatto storico dell'avvenuto deposito da parte della Banca di una copiosa documentazione in grado di provare il credito vantato», documentazione che viene richiamate nel dettaglio.

7.- Il motivo non può essere accolto.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, «in tema di ammissione al passivo fallimentare, nell'insinuare il credito da saldo negativo di conto corrente, la banca ha l'onere di dare

conto dell'intera evoluzione del rapporto tramite il deposito degli estratti conto integrali» (Cass., 12 settembre 2018, n. 22208), dovendosi in effetti rendere conto analitico e continuo dello svolgimento dell'intero rapporto di conto corrente, per sua natura caratterizzato dal concorrere tanto di poste attive, quanto di poste passive alla progressiva formazione del saldo del conto medesimo. Secondo quanto non è accaduto nella specie concreta, l'«estratto posizione rischio autenticato ex art. 50 d.lgs. n. 385/193 relativo al c/c 1439» non venendo a possedere, per sua propria natura, l'analiticità che si mostra propria degli estratti conto trimestrali.

8.- In conclusione, il ricorso dev'essere rigettato.

Non essendosi costituito il fallimento intimato, non occorre provvedere alle determinazioni relative alla liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte respinge il ricorso.

Dà atto, ai sensi dell'13 comma 1 *quater* d.p.r. n. 115/2002, della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, secondo il disposto del comma 1 *bis* dell'art. 13.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sesta Sezione civile, addì 5 marzo 2019.