



22220.18

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
PRIMA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Dott. Francesco A. Genovese	Presidente
Dott.ssa Laura Tricomi	Consigliere
Dott.ssa Paola Vella	Consigliere
Dott. Massimo Falabella	Consigliere
Dott. Eduardo Campese	Consigliere - Rel.

Oggetto

OPPOSIZIONE  
ALLO STATO  
PASSIVO

Ud. 16/07/2018 CC  
Cron. 22220  
R.G.N. 1308/2013

ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

sul ricorso n. 1308/2013 r.g. proposto da:

(omissis) s.p.a. (già (omissis)  
(omissis), cod. fisc. (omissis), con sede in (omissis)  
(omissis), in persona del Presidente, Avv. (omissis), rappresentata e  
difesa, giusta procura speciale apposta in calce al ricorso, dall'Avvocato  
(omissis), presso il cui studio elettivamente domicilia in (omissis)  
(omissis)

- **ricorrente** -

**contro**

FALLIMENTO (omissis) s.r.l., in liquidazione, in  
persona del curatore Avv. (omissis), rappresentato e difeso,  
giusta procura speciale apposta a margine del controricorso, dall'Avvocato  
(omissis), con il quale elettivamente domicilia in (omissis)  
(omissis), presso lo studio dell'Avvocato (omissis).

*Plan L*

02/1385/2018

- controricorrente -

avverso il decreto del TRIBUNALE DI BARI depositato il 7 dicembre 2012;  
udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del  
16/07/2018 dal Consigliere dott. Eduardo Campese.

### **RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE**

1. La (omissis) s.p.a. (d'ora in avanti, indicata, per brevità, semplicemente come Banca) ricorre per cassazione, affidandosi a sei motivi, resistiti dalla curatela del fallimento della (omissis) (omissis) s.r.l., avverso il decreto del Tribunale di Bari, depositato il 7 dicembre 2012, reiettivo dell'opposizione ex art. 98 l.fall. dalla prima proposta contro la mancata ammissione al passivo della suddetta procedura del proprio complessivo credito di € 237.664,09, quale saldo debitore del conto corrente n. (omissis), acceso, dalla menzionata società in *bonis*, presso la filiale di (omissis) il (omissis) (omissis). Entrambe le parti hanno depositato memoria ex art. 380-bis.1 cod. proc. civ..

1.2. Per quanto qui di interesse, quel tribunale ritenne tardiva, perché avvenuta dopo il deposito del ricorso ex art. 99 l.fall., la produzione della dichiarazione di definitiva esecutorietà del decreto ingiuntivo posto a fondamento della domanda di ammissione, ed, in ogni caso, inopponibile quel decreto alla curatela perché la suddetta dichiarazione era successiva alla dichiarazione di fallimento.

2. Con i formulati motivi, la ricorrente deduce:

I) «*Error in procedendo*. Nullità del decreto e del procedimento per violazione e falsa applicazione degli artt. 99, comma 4, L.F., 112 e 183, VI comma, c.p.c., in riferimento all'art. 360, n. 4, c.p.c.», censurando l'essersi svolto il giudizio di opposizione allo stato passivo con modalità procedurali diverse da quelle sancite dall'art. 99 l.fall.;

II) «*Error in procedendo*. Violazione del diritto di difesa della Banca e del contraddittorio. Violazione degli artt. 101 e 166 c.p.c., nonché 111

*flaurh*

Cost.. Nullità del decreto e del procedimento ex art. 360, n. 4, c.p.c.», lamentando la tardiva proposizione (avvenuta solo con la seconda memoria ex art. 183, comma 6, cod. proc. civ.), da parte della curatela, dell'eccezione di inopponibilità ad essa del decreto ingiuntivo suddetto;

III) «*Error in iudicando*. Violazione e falsa applicazione degli artt. 647, 113 e 645 c.p.c., nonché degli artt. 2697, 2710 e 2727 c.c.. Violazione e falsa applicazione di norme di diritto ex art. 360, n. 3, c.p.c.. Irragionevolezza della decisione e violazione degli artt. 3 e 24 della Costituzione», ritenendo essere sufficiente, ai fini dell'ammissione al passivo (considerando verificatasi la definitività sostanziale del provvedimento monitorio ritualmente notificato a seguito della mancata opposizione) la produzione del decreto ingiuntivo completo della relata di notificazione e di attestazione della cancelleria in ordine alla mancata opposizione;

IV) «*Error in procedendo*. Violazione e falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c. in riferimento all'art. 360, n. 4, c.p.c.», lamentando l'omessa pronuncia, da parte del tribunale, in ordine alla sua domanda e sulla base della ulteriore copiosa documentazione prodotta;

V) «Mancato esame della documentazione versata in atti. Violazione degli artt. 115 e 116 c.p.c. in riferimento all'art. 360, n. 5, c.p.c.», e

VI) «Violazione e falsa applicazione di norme di diritto. Artt. 098 e 99 L.F. Artt. 2697, 2710 e 2727 c.c., ex art. 360, n. 3, c.p.c.», lamentando che il tribunale aveva omesso di valutare la copiosa documentazione versata in atti, a suo dire dimostrativa del rapporto sottostante l'ingiunzione *de qua*.

3. Il primo motivo è inammissibile.

3.1. In tesi, l'essersi svolto il giudizio di opposizione allo stato passivo con modalità procedurali difformi da quelle sancite dall'art. 99 l.fall., come asserito dalla ricorrente, configurerebbe, ove ciò fosse realmente accertato, un *error in procedendo* del tribunale barese.

3.1.1. Orbene, costituisce consolidato principio giurisprudenziale quello secondo cui i vizi dell'attività del giudice che possano comportare la nullità della sentenza o del procedimento, rilevanti ex art. 360, comma 1, n. 4, cod. proc. civ., non sono posti a tutela di un interesse all'astratta regolarità

*florini*

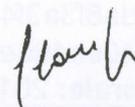
dell'attività giudiziaria, ma a garanzia dell'eliminazione del pregiudizio concretamente subito dal diritto di difesa in dipendenza del denunciato *error in procedendo* (cfr., tra le più recenti, Cass. n. 2626 del 2018; Cass. 28229 del 2017; Cass. 17905 del 2016; Cass. n. 15676 del 2014).

3.1.2. Nella specie, invece, alcunchè è stato allegato, su questo specifico aspetto, dalla Banca, le cui argomentazioni sono state meramente descrittive dell'*iter* complessivamente seguito da quell'ufficio giudiziario per la trattazione e decisione dell'opposizione da essa proposta.

4. Il secondo ed il terzo motivo, esaminabili congiuntamente perché strettamente connessi, sono inammissibili ex art. 360-*bis*, n. 1, cod. proc. civ..

4.1. Come si è già detto, il tribunale *a quo* ha giudicato tardiva, perché avvenuta dopo il deposito del ricorso ex art. 99 l.fall., la produzione della dichiarazione di definitiva esecutorietà del decreto ingiuntivo posto a fondamento della domanda di ammissione. Inoltre, ha ritenuto inopponibile quel decreto alla curatela perché la suddetta dichiarazione era successiva alla dichiarazione di fallimento.

4.2. Rileva il Collegio che la produzione di documenti non è sottoposta, nel giudizio di opposizione allo stato passivo del fallimento, al divieto di cui all'art. 345 cod. proc. civ., neppure, per effetto del rinvio contenuto nell'art. 101, comma 2, l.fall., nell'ipotesi di insinuazione tardiva, avendo detto giudizio disciplina propria e diversa da quella del processo ordinario di cognizione e non può, pur assumendo natura impugnatoria, essere qualificato come un appello. Il rimedio dell'opposizione, infatti, mira a rimuovere un provvedimento emesso sulla base di una cognizione sommaria che, se non opposto, acquista efficacia di giudicato endofallimentare ex art. 96 l.fall., e solo gli atti introduttivi di cui agli artt. 98 e 99 l.fall., con l'onere di specifica indicazione dei mezzi di prova e dei documenti prodotti, segnano il termine preclusivo per l'articolazione dei mezzi istruttori (cfr. Cass. n. 21201 del 2017; Cass. n. 4708 del 2011; Cass. n. 24028 del 2010; Cass. n. 19697 del 2009). Nessun dubbio, quindi, può sorgere in ordine alla tardività di produzioni documentali avvenute non contestualmente al deposito del



ricorso ex art. 98-99 l.fall., rimarcandosi, peraltro, che il decreto ha espressamente affermato (cfr. pag. 2) che «l'opponente non ha dimostrato di avere quanto meno richiesto tempestivamente la dichiarazione di definitiva esecutorietà del decreto ingiuntivo (le istanze in tal senso depositate in copia nel presente giudizio non contengono una attestazione di deposito nella cancelleria del giudice competente), né di essere stato nell'impossibilità di richiedere preventivamente [rispetto alla data del fallimento, o comunque rispetto al termine ex art. 99, comma 2, n. 4), l.fall.] tale dichiarazione di definitiva esecutorietà al giudice competente, ai fini di un'eventuale rimessione in termini»

4.3. Il decreto impugnato, inoltre, laddove ha ritenuto inopponibile alla curatela il decreto ingiuntivo predetto perché la dichiarazione di sua definitiva esecutorietà era successiva alla dichiarazione di fallimento, si è conformato alla giurisprudenza di questa Corte, né l'esame delle censure offre elementi per modificare il quadro giustificativo cui hanno riguardo i precedenti cui si ispira il principio per cui, «in assenza di opposizione, il decreto ingiuntivo acquista efficacia di giudicato formale e sostanziale solo nel momento in cui il giudice, dopo averne controllato la notificazione, lo dichiara esecutivo ai sensi dell'art. 647 cod. proc. civ.. Tale funzione si differenzia dalla verifica affidata al cancelliere dall'art. 124 o dall'art. 153 disp. att. cod. proc. civ. e consiste in una vera e propria attività giurisdizionale di verifica del contraddittorio che si pone come ultimo atto del giudice all'interno del processo d'ingiunzione ed a cui non può surrogarsi il giudice delegato in sede di accertamento del passivo. Ne consegue che il decreto ingiuntivo non munito, prima della dichiarazione di fallimento, del decreto di esecutorietà non è passato in cosa giudicata formale e sostanziale e non è opponibile al fallimento, neppure nell'ipotesi in cui il decreto ex art. 647 cod. proc. civ. venga emesso successivamente, tenuto conto del fatto che, intervenuto il fallimento, ogni credito, deve essere accertato nel concorso dei creditori ai sensi dell'art. 52 legge fall.» (cfr., Cass. nn. 9576/2018; 18733/2017, 17865/2017, 16322/2017, 16177/2017, 16176/2017, 15953/2017, 14692/2017, 14691/2017, 14690/2017,

*[Handwritten signature]*

6595/2017, 6524/2017, 684/2017, 23392/2016, 16215/2015, 2112/2014, 1650/2014, specificamente riguardante un decreto ingiuntivo, reso con clausola di provvisoria esecuzione, non opposto e munito di decreto ex art. 647 cod. proc. civ. dopo il fallimento del debitore ivi ingiunto, 23202/2013, 28553/2011, 6198/2009).

4.3.1. Del resto, quello ex art. 647 cod. proc. civ. è un procedimento, privo di particolari formalità, che implica il controllo della notificazione del decreto, del decorso del termine e della mancata opposizione o costituzione nei termini. Dato questo contenuto, il decreto di esecutorietà si distingue dalla mera attestazione di cancelleria, cui non può certamente reputarsi equivalente, sia sotto il profilo dell'organo emanante, sia sotto quello del contenuto del controllo, limitato il primo al fatto storico della mancata opposizione decorso il termine perentorio ed il secondo esteso all'accertamento della regolarità della notificazione (art. 643 cod. proc. civ.). Né l'essere il decreto ingiuntivo munito di formula di esecutività può mutare detto orientamento, non potendosi confondere tale efficacia con quella particolare condizione del decreto di esecutorietà ex art. 647 cod. proc. civ..

4.3.2. A tanto deve soltanto aggiungersi che l'assenza di definitiva esecutorietà, *ante* fallimento, del decreto ingiuntivo posto dal creditore a fondamento della propria domanda di ammissione al passivo, si configura, evidentemente, come fatto impeditivo all'accoglimento di quest'ultima ed oggetto di eccezione in senso lato, in quanto tale rilevabile anche di ufficio dal giudice.

5. Il quarto motivo di ricorso è infondato.

5.1. Dalla narrativa di tale atto emerge, infatti, da un lato, che la Banca aveva prodotto, in sede di verifica innanzi al giudice delegato, documentazione integrativa (copia del contratto di conto corrente n. 11497360; copia delle condizioni generali accettate; estratti conto e relativi scalari), oltre al decreto ingiuntivo di cui si è detto; dall'altro, che, in sede di procedimento ex art. 98-99 l.fall., la stessa non aveva ridepositato quella documentazione ulteriore (*cf.* pag. 6 del ricorso), limitandosi a produrre

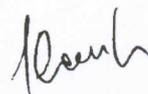
*flaurh*

(come, del resto, emerge dallo stesso decreto impugnato. Cfr. pag. 2) il solo decreto ingiuntivo posto a fondamento dell'istanza (nonchè, tardivamente per quanto si è già riferito, la definitiva dichiarazione di esecutorietà intervenuta, però, dopo il fallimento della (omissis) s.r.l. in liquidazione). Nella memoria ex art. 380-bis.1 cod. proc. civ., peraltro, la ricorrente assume che anche in sede di procedimento ex art. 98 l.fall. aveva prodotto ulteriore documentazione, ma ciò urta con quanto affermato dal tribunale (e comunque configurerebbe, se del caso, un errore revocatorio).

5.2. Va, allora, ricordato che il giudizio di opposizione allo stato passivo è regolato dal principio dispositivo, sicché al creditore, la cui domanda ex art. 93 l.fall. sia stata respinta dal giudice delegato, è fatto onere di produrre nuovamente, dinanzi al tribunale, nel corrispondente procedimento ex art. 99 l.fall., la documentazione già depositata in sede di verifica del passivo, che non può essere acquisita *ex officio* (cfr. Cass. n. 26639 del 2016; Cass. n. 16101 del 2014). Dal motivo di ricorso, peraltro, nemmeno emerge che la Banca avesse specificamente indicato i documenti, già prodotti nel corso della verifica dello stato passivo, di cui intendeva avvalersi, così da imporre al tribunale di disporre l'acquisizione dal fascicolo fallimentare al cui interno erano custoditi (cfr. Cass. n. 12549 del 2017; Cass. n. 5094 del 2018). Né di essi è oggi riprodotto, quanto meno sinteticamente, il contenuto, sicché neppure può valutarsene la decisività.

5.2.1. Si assume, invero, soltanto che nelle conclusioni anche del ricorso ex art. 99 l.fall. era stata chiesta l'ammissione al passivo «nella misura di € 237.664,09, ovvero in quell'altra eventualmente da accertarsi in corso di causa», e si sostiene che il tribunale non avrebbe pronunciato su quest'ultimo profilo della domanda, evidentemente riferito solo ad una giustificazione documentale del proprio preteso credito diversa dalla mera riconduzione al decreto ingiuntivo di cui si è già detto più volte.

5.2.2. Sul punto, dunque, è sufficiente evidenziare che l'unica domanda *ab origine* formulata e su cui il tribunale (dopo il giudice delegato) doveva pronunciarsi era quella di ammissione al passivo della Banca per il credito



da quest'ultima invocato, ed è innegabile che sulla stessa il decreto impugnato si sia espresso denegandola. Non sussiste, quindi, il difetto di pronuncia prospettato dalla odierna ricorrente, la quale, in realtà, sembra dolersi del fatto che il medesimo tribunale non abbia valutato, per decidere su quella domanda, anche la ulteriore documentazione integrativa da lei prodotta esclusivamente in sede di verifica del passivo, non anche nel successivo giudizio di opposizione. E' noto, però, che l'omessa pronuncia di cui all'art. 112 cod. proc. civ. concerne direttamente una domanda od un'eccezione introdotta in causa, laddove l'eventuale omesso esame di documenti non concerne direttamente la domanda o l'eccezione, ma una prova, sicchè la doglianza in relazione ad essa ipotizzabile risulta essere quella di cui all'art. 360, comma 1, n. 5, cod. proc. civ. (nella specie, peraltro - risultando impugnato un provvedimento reso il 7 dicembre 2012 - nei ristrettissimi limiti di cui al testo di cui alla citata norma novellato dal d.l. n. 83 del 2012, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 134 del 2012, cioè quando l'omesso esame del documento si traduca nella mancata considerazione, anche in via implicita, di un "fatto" decisivo), qui non prospettato (né sostanzialmente evincibile, al di là del tenore letterale del motivo in esame, dalle argomentazioni ivi esposte. Cfr. Cass., SU, n. 17931 del 2013).

6. Parimenti infondati, infine, sono il quinto ed il sesto motivo, scrutinabili congiuntamente perché entrambi basati sul presupposto dell'omesso esame della documentazione integrativa di cui si è detto.

6.1. Infatti, come si è riferito esaminando il precedente motivo, quella documentazione non è stata ridepositata dalla Banca opponente (a tanto onerata. Cfr. Cass. n. 26639 del 2016; Cass. n. 16101 del 2014) nel procedimento ex artt. 98-99 l.fall., né ricorrevano i presupposti per la sua acquisizione, di ufficio, ad opera del tribunale (cfr. Cass. n. 12549 del 2017; Cass. n. 5094 del 2018).

7. Il ricorso va dunque respinto, restando le spese di questo giudizio regolate dal principio di soccombenza.

**P. Q. M.**

*flouh*

rigetta il ricorso e condanna la banca ricorrente al pagamento delle  
spese del giudizio di legittimità, che liquida in € 7.000,00 per compensi,  
oltre alle spese forfettarie, nella misura del 15%, agli esborsi liquidati in €  
200,00, ed agli accessori di legge.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Prima sezione civile  
della Corte Suprema di cassazione, il 16 luglio 2018.



Il Presidente

Dott. Francesco Antonio Genovese

