

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SESTA CIVILE
SOTTOSEZIONE 1

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DI PALMA Salvatore - Presidente -

Dott. DE CHIARA Carlo - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ordinanza

sul ricorso -2011 proposto da:

BANCA (OMISSIS)

- ricorrente -

contro

CURATELA

- controinteressante e ricorrente incidentale -

contro

BANCA

- controricorrente -

avverso il decreto n. 4943/2011 del TRIBUNALE di PALERMO del 16/09/2011, depositata il 28/10/2011;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 10/06/2014 dal Consigliere Relatore Dott. CARLO DE CHIARA;

udito l'Avvocato *OMISSIS* difensore della ricorrente che si riporta alla memoria.

Svolgimento del processo

La Finanziaria *OMISSIS*, quale mandataria di BANCA, chiese ammettersi al passivo del fallimento della *OMISSIS* dichiarato dal Tribunale di Palermo con sentenza del 19 maggio 2010, il suo credito chirografario di Euro 143.508,54, derivante da apertura di credito in conto corrente concessa alla fallita nel 1997 dalla *OMISSIS*, nei cui rapporti era succeduto il BANCA. Il curatore si oppose stante la mancata produzione del contratto di conto corrente nonché l'omessa depurazione del saldo dagli effetti dell'anatocismo (...) e considerato, altresì, che il contratto di apertura di credito è privo di data certa e indeterminato nella misura degli interessi pattuiti e il Giudice Delegato respinse la domanda.

La banca creditrice propose opposizione sostenendo che il contratto di apertura di credito riportava le condizioni contrattuali e aveva, altresì, data certa anteriore al fallimento, come risultava dai documenti prodotti in quella sede (estratto notarile del libro dei verbali del consiglio di amministrazione della banca relativo al verbale del 21 novembre 2002, in cui si era discusso l'affidamento concesso alla società poi fallita, ed estratto notarile del libro informatico con la segnalazione alla Centrale Rischi della Banca d'Italia, nel dicembre

2001, degli affidamenti concessi alla medesima società). La curatela resistette eccependo l'inammissibilità della produzione dei nuovi documenti e insistendo nell'eccezione di difetto di data certa di quello prodotto e di mancanza del contratto di conto corrente regolante il rapporto tra le parti.

Il Tribunale, pur ammettendo le nuove produzioni documentali., ha respinto l'opposizione osservando: quanto dall'estratto notarile del libro dei verbali del consiglio di amministrazione, che non emergeva la certezza della data del verbale del 21 novembre 2002, essendosi il notaio limitato ad attestare la conformità dell'estratto all'originale, e che, in ogni caso, il verbale non conteneva alcuna specificazione circa l'affidamento concesso alla OMISSIS, ma soltanto un numero di pratica; quanto all'estratto del libro informatico, che la certificazione notarile non poteva fornire alcuna informazione sull'epoca dell'annotazione estratta. Nè poteva darsi corso alla richiesta, formulata dall'opponente, di esibizione, da parte della Banca d'Italia, della documentazione attestante quella segnalazione, attesa la genericità dei dati segnalati, che non contenevano gli estremi del contratto.

La Finanziaria OMISSIS, nella predetta qualità, ha proposto ricorso per cassazione. La curatela fallimentare si è difesa con controricorso contestando come ricorso incidentale per un motivo, cui il ricorrente principale ha a sua volta resistito con controricorso.

Con relazione ai sensi dell'art. 380 bis c.p.c. il Consigliere relatore ha ipotizzato il rigetto del ricorso. La relazione è stata comunicata al P.M. e notificata agli avvocati delle parti costituite.

L'avvocato della parte ricorrente ha presentato memoria.

Motivi della decisione

1. - Il ricorso principale contiene tre motivi.

Con il PRIMO si denuncia violazione e falsa applicazione dell'art. 2704 c.c. perchè il Tribunale non ha considerato che i documenti prodotti dalla ricorrente, aventi data certa, miravano a provare fatti idonei a dimostrare con certezza che il contratto di apertura di credito era stato stipulato in epoca precedente alla dichiarazione del fallimento della debitrice.

Con il SECONDO si denuncia vizio di motivazione lamentando che il Tribunale non abbia tenuto in considerazione tutta la documentazione allegata dalla ricorrente, ossia, oltre ai documenti già richiamati, l'atto in data 5 dicembre 2000 di scissione parziale di ramo d'azienda della OMISSIS e di conferimento del ramo scisso alla OMISSIS, l'atto in data 19 giugno 2002 di fusione per incorporazione di varie banche in quest'ultima con cambio di denominazione in BANCA, gli **assegni tratti sul conto corrente** di cui trattasi, la copia degli assegni negoziati sul medesimo rapporto con gli estratti conto relativi all'annotazione delle corrispondenti operazioni.

Con il TERZO MOTIVO si denuncia vizio di motivazione relativamente alla decisione del Tribunale di rigettare la richiesta di esibizione, da parte della Banca d'Italia, della documentazione attinente alla trasmissione da parte della banca creditrice, nel dicembre 2001, delle informazioni sugli affidamenti concessi alla società fallita.

2. - I primi due motivi, da esaminare congiuntamente in quanto connessi, sono fondati.

Disattendendo le conclusioni della relazione ex art. 380 bis c.p.c., infatti, deve osservarsi che i documenti indicati nel secondo motivo di ricorso, tutti aventi data certa anteriore al

Ordinanza, Cassazione civile, Sez. VI - 1, Pres. DI PALMA – Rel. DE CHIARA, 26.09.2014 n. 20393

fallimento della debitrice, sono altresì di contenuto tale da integrare la prova certa - nel senso voluto dall'art. 2704 c.c., comma 1, u.p., - dell'antiorità ai medesimi (e dunque alla dichiarazione del fallimento) della scrittura privata di apertura di credito: la quale, essendo stata sottoscritta dalla OMISSIS, non può che essere anteriore alla **dismissione**, da parte della stessa, del ramo d'azienda comprendente il rapporto in questione.

3. - Il terzo motivo del ricorso principale resta assorbito.

4. - Con l'unico motivo del ricorso incidentale, denunciando violazione di norme di diritto e difetto di motivazione, si contesta l'ammissione dei nuovi documenti in sede di opposizione, osservando che la *L. Fall., art. 99* nel testo come modificato dal *D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5*, nella specie applicabile *ratione temporis*, ammette le nuove produzioni documentali solo previa autorizzazione del giudice, nella specie in questione.

5. - Il motivo è infondato, poichè l'autorizzazione di cui trattasi è stata richiesta dalla disposizione invocata (poi modificata dal D.Lgs. "correttivo" 12 settembre 2007, n. 169) per le produzioni effettuate in udienza, non per quelle effettuate - come nella specie - unitamente al ricorso in opposizione.

6. - Il provvedimento impugnato va in conclusione cassato con rinvio al giudice indicato in dispositivo, il quale si atterrà al principio di diritto sopra enunciato al 4^o e provvederà anche sulle spese del giudizio di legittimità.

P. J. M.

La Corte accoglie i primi due motivi del ricorso principale, dichiara assorbito il terzo, rigetta il ricorso incidentale, cassa il provvedimento impugnato e rinvia, anche per le spese, al Tribunale di Palermo in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 10 giugno 2014.

Depositato in Cancelleria il 26 settembre 2014

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*