

Cass., civ. sez. I, del 7 luglio 2015, n. 14054

Con il secondo motivo, si deduce la violazione di legge ai sensi dell'art.2697 cod.civ., avendo la sentenza errato ove non ha tenuto conto della completezza documentale a corredo della domanda di credito.

Con il terzo motivo il ricorrente deduce la violazione dell'art.2721 cod.civ. in relazione agli artt.98-99 1.fall. dell'art.2697 cod.civ., ove la sentenza, nel suggerire il mezzo di prova testimoniale, ha errato, non considerando la struttura semplificata dell'accertamento del passivo e la risultanza già per tabulas del credito.

Con il quarto motivo il ricorrente deduce ancora il vizio di motivazione quanto alla certezza della data e alla sottoscrizione della scrittura privata di riconoscimento del debito, oltre che la violazione di legge sull'onere della prova in rapporto agli artt. 214-215 cod.proc.civ., non avendo né la società in sede di opposizione a decreto ingiuntivo né poi il curatore disconosciuto il documento prodotto e relativo al piano di rientro.

Né sul punto possono trarsi conseguenze diverse dall'invocato apprezzamento complessivo degli elementi documentali addotti: per ciascuno di essi non è stata raggiunta alcuna prova di opponibilità all'organo concorsuale dei fatti consacrati negli altri documenti, di provenienza dell'imprenditore ricorrente, valendo il principio per cui nella sede della formazione dello stato passivo il curatore deve considerarsi terzo rispetto al rapporto giuridico posto a base della pretesa creditoria fatta valere con l'istanza di ammissione, conseguendone l'applicabilità della disposizione contenuta nell'art. 2704 cod. civ. e la necessità della certezza della data nelle scritture allegate come prova del credito (Cass. s.u. 4213/2013). Né può dirsi che il ricorrente abbia introdotto altri e diversi fatti, non essendo stata invocata la diversa prova del momento in cui il negozio sarebbe stato concluso e con quale portata, per cui solo in quel caso il giudice di merito, se dedotto un fatto diverso da quelli tipizzati nell'art. 2704 cod. civ. (registrazione, morte o sopravvenuta impossibilità fisica di uno dei sottoscrittori, riproduzione in un atto pubblico), avrebbe avuto il compito di valutarne, caso per caso, la sussistenza e l'idoneità a stabilire la certezza della data del documento, con il limite del carattere obiettivo del fatto, il quale non deve essere riconducibile al soggetto che lo invoca e deve essere, altresì, sottratto alla sua disponibilità (Cass. 2299/2012). In tema, l'assolvimento della prova con la testimonianza, parimenti non invocata dal creditore opponente, non è autonoma ratio decidendi del decreto, ma solo parte argomentativa del complessivo giudizio di inadeguatezza dell'iniziativa probatoria riscontrata in capo al ricorrente stesso.

Al contempo, la mancanza di data certa nelle scritture prodotte si configura come fatto impeditivo all'accoglimento della domanda oggetto di eccezione in senso lato, in quanto tale rilevabile anche di ufficio dal giudice (Cass. s.u. 4213/13), posto che, come il cit. precedente ha argomentato, "l'eccezione in senso stretto, che si sostanzia in un controdiritto contrapposto al fatto costitutivo invocato dall'attore e la cui rilevazione è subordinata alla espressa manifestazione di volontà della parte che vi abbia interesse, ha carattere eccezionale, essendo limitata alle ipotesi in cui la legge riserva la relativa iniziativa esclusivamente all'interessato

(C. 09 / 24680, C. 07114581, C. 05 115661, C. 01 / 226, C. 9816272, C 9811099). Il silenzio normativa sul punto (la L Fall, art. 95, comma 1, non attribuisce infatti al curatore alcun potere di esclusiva in merito) comporta pertanto che l'eccezione oggetto di esame non può essere annoverata fra quelle catalogate in senso stretto. La carenza di data certa va dunque considerata come fatto impeditivo oggetto di eccezione in senso lato.

In particolare la Legge fallimentare art. 95, comma 3, dispone che all'udienza fissata per l'esame dello stato passivo il giudice decide sulle domande sulla base delle relative conclusioni "ed avuto riguardo alle eccezioni del curatore, a quelle rilevabili di ufficio ed a quelle formulate dagli altri interessati".

È quindi espressamente attribuito al giudice delegato il potere-dovere di sollevare le eccezioni rilevabili di ufficio, potere-dovere che peraltro, anche in assenza di espresso dato normativo, sarebbe comunque desumibile dai principi già affermati da questa Corte in tema di ampliamento del rilievo di ufficio della nullità, pure in presenza di azione di risoluzione (C. 12114828)". Sotto questo profilo è del tutto irrilevante l'omessa contestazione delle correlative scritture, non essendo questo l'onere avverso a carico del curatore per disconoscere la portata, già di mera opponibilità e non di validità, né quello del debitore, ogni valore processuale al decreto ingiuntivo apparendo travolto dalla pendenza dell'opposizione all'epoca della dichiarazione di fallimento, come sopra detto. In ogni caso si tratta di questione assorbita dal rilievo officioso, che non ha rinvenuto altra censura — in questa sede — se non per il principio applicato e non invece con riguardo alle modalità processuali della sua formulazione nel merito.

4. Quanto infine all'invocato regime probatorio scritturale fra imprenditori, il decreto non si discosta dalla corretta applicazione della giurisprudenza di legittimità, ove si è precisato che gli artt. 2709 e 2710 cod.civ., che conferiscono efficacia probatoria tra imprenditori, per i rapporti inerenti all'esercizio dell'impresa, ai libri regolarmente tenuti, non trovano applicazione nei confronti del curatore del fallimento, il quale agisca non in via di successione in un rapporto precedentemente facente capo al fallito, ma nella sua funzione di gestione del patrimonio di costui, non potendo egli, in tale sua veste, essere annoverato tra i soggetti considerati dalle norme in questione, operanti solo tra imprenditori che assumano la qualità di controparti nei rapporti d'impresa; ne consegue che, nel giudizio di opposizione allo stato passivo, non assumono la predetta efficacia probatoria le fatture cui si riferiscono i crediti oggetto di domanda di ammissione al passivo da parte di un imprenditore (Cass. 10081/2011, Cass. s.u. 4213/2013). E aggiunge il Collegio che, stante la ricordata disciplina attinente alla rilevanza anche d'ufficio dell'eccezione in senso lato volta a negare che la mancata prova di data certa permetta l'integrazione del convincimento ammissivo del credito allo stato passivo, la medesima considerazione può essere ripetuta — in ambito fallimentare — anche quanto all'appena visto regime probatorio delle scritture contabili, questa volta applicabile (in senso denegativo) alla relazione tra imprenditore creditore e curatore-terzo, il quale ultimo cioè agisca non nella veste di successore del fallito. Il menzionato principio, peraltro, trova luogo non solo allorché l'organo concorsuale attivamente se ne avvalga, e dunque nella verifica del passivo espliciti un preciso atto volto ad invocare a proprio favore la predetta regola (nella fase sommaria, mediante apposite conclusioni o eccezioni ovvero nel giudizio impugnatorio,

costituendosi), ma altresì nelle ipotesi — come quella ricorrente nell'attuale procedimento — in cui la medesima regola sia stata sollevata d'ufficio, sul presupposto dell'inerzia del curatore: ciò in quanto si tratta parimenti, come detto, di eccezione in senso lato, da un canto e gli indirizzi cui fa rinvio si connettono, non ad una azione (con domanda o eccezione processualmente apprezzabile) materialmente necessaria del curatore-organo, bensì — e d'altro canto — al regime dell'accertamento del passivo in sé, per il quale le regole probatorie acquistano rilievo assumendo la terzietà del curatore in chiave di personificazione (e relativa rappresentanza) della massa dei creditori, soggetto appunto terzo rispetto all'imprenditore fallito e contro il quale comunque agisce il creditore, chiedendo egli ed innanzitutto l'accertamento della attitudine concorsuale del suo credito.