

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE SESTA CIVILE

SOTTOSEZIONE 1

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DI PALMA Salvatore	Presidente -
Dott. MACIONE Luigi	- Consigliere -
Dott. DOGLIOTTI Massimo	Consigliere -
Dott. CULTRERA Maria Rosaria	. Consigliere -
Dott. CAMPANILE Pietro	Consigliere -

ha pronunciato la seguente ordinanza sul ricorso 12726/2011 proposto da:

UNICREDIT CREDIT MANAGEMENT BANK SPA (OMISSIS), (già ASPRA FINANCE SPA) - (già denominata UNICREDITO GESTIONE CREDITI SPA - Banca per la gestione dei crediti, in forma abbreviata UGC BANCA SPA), società appartenente al Gruppo Bancario Unicredit, in persona del quadro direttivo, elettivamente domiciliata in ROMA, P.ZZA GIUNONE REGINA 1, presso lo studio dell'avvocato CARLEVARO ANSELMO, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato DISCEPOLO DANIELE giusta procura a margine della seconda e terza pagina del ricorso;

- ricorrente -

contro

FALLIMENTO MGM SRL;

- intimato -

avverso il decreto n. R.G. 3746/10 del TRIBUNALE di BRESCIA, depositato il 08/04/2011;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 19/02/2013 dal Consigliere Relatore Dott. MARIA ROSARIA CULTRERA;

è presente il P.G. in persona del Dott. LIBERTINO ALBERTO RUSSO che ha concluso per l'accoglimento del ricorso come da relazione.

RITENUTO IN FATTO E IN DIRITTO

Unicredit Crediti Management Bank s.p.a. ha proposto opposizione a mente della L. Fall., art. 98 innanzi al Tribunale di Brescia per ottenere l'ammissione allo stato passivo del fallimento della società MGM s.r.l. del credito ipotecario relativo a mutuo fondiario stipulato in data 29.10.2002 con contratto rep. N. 10984 da Bipop Carire s.p.a., oggetto di cessione in favore di Aspra Finance s.p.a., in seguito da essa opponente incorporata, che era stato escluso dal giudice delegato in ragione della rilevata inammissibilità della domanda d'insinuazione, proposta oltre il termine previsto dalla L. Fall., art. 101. L'incolpevole ritardo sarebbe dipeso dalla mancata ricezione da parte di BIPOP della comunicazione del curatore fallimentare, che non aveva allegato la ricevuta di ritorno della relativa raccomandata. Con decreto depositato l'8 aprile 2011 e notificato il successivo 13 aprile il Tribunale ha disposto il rigetto dell'opposizione sull'assunto che il ritardo - pacifico - deve essere ascritto all'opponente, risultando provato per tabulas che BIPOP ricevette dal curatore la comunicazione prescritta dalla L. Fall., art. 92, in data 9 gennaio 2008 ed era suo obbligo riferire alla società ASPRA, cui cedette il credito successivamente in data 8 maggio 2008, la pendenza della procedura concorsuale a carico della debitrice. Il curatore non era tenuto ad inviare raccomandata con ricevuta di ritorno, e comunque l'opponente era gravato dell'onere, rimasto irrisolto, di provare che il ritardo fosse incolpevole.

UniCredit Management s.p.a. avverso il provvedimento ha proposto ricorso per cassazione articolato in due motivi ed il curatore fallimentare non ha spiegato difesa.

Il Consigliere rel. ha depositato proposta di definizione osservando che: "1.- Col primo motivo si denuncia vizio di motivazione e violazione della L. Fall., art. 92, sull'assunto che la comunicazione prescritta dalla disposizione richiamata venne inoltrata dal curatore fallimentare alla BIPOP presso

la filiale di (OMISSIS) senza prova di ricezione. Di qui l'incolpevole ritardo nella proposizione dell'istanza d'insinuazione tardiva. La motivazione dell'impugnato decreto sarebbe peraltro contraddittoria laddove si assume che sarebbe difficile pensare che il subentrante non abbia effettuato per oltre un anno ricerche sulla posizione in sofferenza della debitrice.

2.- Col secondo motivo si ribadisce la denuncia di violazione della L. Fall., art. 92, in combinato con gli artt. 43, 46, 47, 2838 e 2844 c.c. rilevando sia che la comunicazione prodotta dal curatore, indirizzata ai "creditori loro sedi" non sia riconducibile a BIPOP, sia che la notifica a quest'ultima avrebbe dovuto eseguita presso la sede legale, indirizzo indicato presso l'acclusa nota ipotecaria, e non già presso la filiale di (OMISSIS).

Il ricorso appare manifestamente fondato anzitutto in relazione alla denuncia che investe il passaggio argomentativo che esclude che la raccomandata spedita a mente della L. Fall., art. 92, necessiti del corredo dell'avviso di ricevimento, che segna invece in senso univoco e certo il dies a quo ai fini della verifica del rispetto dei termini previsti per la proposizione della domanda d'insinuazione, tanto tempestiva che tardiva. Ancora fondatamente denuncia peraltro la lacuna motivazionale riscontrabile nella parte in cui il giudice dell'opposizione assume in punto di fatto, con asserzione generica e non riscontrata in concreto, che possa darsi per scontata la conoscenza della comunicazione da parte di BIPOP per la contiguità dell'articolazione territoriale della banca rispetto alla sede della fallita e per i rapporti comunque intercorrenti tra esse".

Il collegio ritiene di condividere la riferita proposta ribadendo che nell'ipotesi in cui il curatore, che è tenuto ad applicare mezzi di comunicazione che diano la prova dell'avvenuta ricezione, abbia provveduto alla comunicazione prescritta dalla L. Fall., art. 92, a mezzo servizio postale con piego raccomandato, grava su di esso l'onere di provare il ritardo colpevole del creditore che abbia proposto istanza d'insinuazione tardiva ai sensi della L. Fall., art. 101, mediante produzione a corredo della relativa eccezione del relativo avviso di ricevimento. Tale onere nella specie, alla luce delle evenienze di fatto riferite, non è stato assolto. Tutto ciò premesso, il ricorso deve essere accolto ed il decreto impugnato deve essere cassato con rinvio degli atti al Tribunale di Brescia che

provvederà all'esame dell'opposizione proposta dall'odierna ricorrente alla luce dell'enunciato principio e provvederà altresì alla liquidazione delle spese del presente giudizio.

P.Q.M.

La Corte:

accoglie il ricorso; cassa il decreto impugnato e rinvia al Tribunale di Brescia in diversa composizione anche per le spese del presente giudizio.

Così deciso in Roma, il 19 febbraio 2013.

Depositato in Cancelleria il 14 maggio 2013.