

Corte di Cassazione Sez. I Civile, 19 novembre 2009, n. 24415 – Pres. Proto – Rel. Nappi.

**Fallimento – Accertamento del passivo – Opposizione allo stato passivo – Acquisizione di ufficio del fascicolo della procedura fallimentare – Esclusione – Fondamento – Autorizzazione a stare in giudizio – Produzione da parte del curatore – Necessità – Omissione – Inefficacia della costituzione in giudizio – Configurabilità.**

*Nel giudizio di opposizione allo stato passivo, regolato dal principio dispositivo come qualunque ordinario giudizio di cognizione a natura contenziosa, diversamente da quello di opposizione a sentenza dichiarativa di fallimento - nel quale il fascicolo della procedura è acquisibile d'ufficio, in ragione della natura inquisitoria del procedimento che porta all'apertura del fallimento e del quale l'opposizione costituisce la prosecuzione - materiale probatorio è quello prodotto dalle parti o acquisito dal giudice, ai sensi degli artt. 210 e 213 cod. proc. civ., ed è solo quel materiale che ha titolo a restare nel processo; ne consegue che il curatore deve produrre l'autorizzazione del giudice delegato a resistere nel relativo giudizio e che in mancanza, essendo inefficace la sua costituzione, deve esserne dichiarata la contumacia. (fonte CED - Corte di Cassazione)*

omissis

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La K. s.p.a., ammessa per L. 220.000.000 nel rango chirografario del passivo del fallimento della C. s.n.c., propose opposizione, chiedendo l'ammissione in rango ipotecario per L. 483.800.000, sulla base di cambiali ipotecarie.

Il tribunale adito, dichiarata la contumacia della curatela per omesso deposito del decreto di autorizzazione a costituirsi in giudizio, dichiarò inammissibile per tardività l'opposizione allo stato passivo proposta dalla K. s.p.a..

La sentenza, impugnata dalla K. s.p.a., fu dichiarata nulla dalla Corte d'appello di Napoli, che, esclusa la tardività dell'opposizione allo stato passivo ma ribadita la dichiarazione di contumacia della curatela, rigettò nel merito la pretesa della K. s.p.a., in quanto non ne risultavano depositate le cambiali poste a fondamento dell'opposizione.

Contro la decisione d'appello ricorre ora per cassazione la F. G. s.p.a. già K. s.p.a. e propone due motivi d'impugnazione, mentre non ha spiegato difese il Fallimenti C. s.n.c..

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo la ricorrente deduce nullità del procedimento e vizi di motivazione della decisione impugnata, lamentando che la contumacia della curatela fosse stata erroneamente dichiarata a conclusione del giudizio di primo grado, dopo l'intensa attività spiegata

nell'intero corso del giudizio e senza considerare che il provvedimento di autorizzazione poteva essere acquisito d'ufficio dal giudice, esaminando il fascicolo della procedura fallimentare. Il motivo è infondato.

Secondo la giurisprudenza di questa Corte, infatti, "nel giudizio di opposizione a stato passivo, regolato dal principio dispositivo, quanto qualunque ordinario giudizio di cognizione a natura contenziosa, diversamente da quello di opposizione a sentenza dichiarativa di fallimento - nel quale il fascicolo della procedura è acquisibile di ufficio, in ragione della natura inquisitoria del procedimento che porta all'apertura del fallimento e del quale l'opposizione costituisce la prosecuzione materiale probatorio è quello prodotto dalle parti o acquisito dal giudice, ai sensi degli artt. 210 e 213 c.p.c., ed è solo quel materiale che ha titolo a restare nel processo" (Cass. sez. 1, 2 maggio 2006, n. 10118, m. 590198).

Ne consegue che il curatore avrebbe dovuto produrre l'autorizzazione del giudice delegato a resistere nel giudizio di opposizione allo stato passivo promosso dalla K. s.p.a.; e che correttamente i giudici del merito, rilevata la mancata produzione dell'autorizzazione, dichiararono la contumacia del curatore, essendo inefficace la sua costituzione in giudizio (Cass. sez. 1, 5 agosto 1995, n. 8621, m. 493585).

2. Con il secondo motivo la ricorrente deduce vizio di motivazione della decisione impugnata in ordine alla rilevanza del mancato deposito delle cambiali ai fini della prova dell'entità del credito e dell'esistenza dell'ipoteca.

Sostiene che l'entità del credito poteva desumersi dalla documentazione relativa al rapporto sostanziale cui le cambiali si riferivano, mentre l'esistenza dell'ipoteca si desumeva dalle stesse dichiarazioni del legale rappresentante della società fallita. Il motivo è inammissibile, perché propone censure attinenti al merito della decisione impugnata, congruamente giustificata con riferimento al mancato deposito dei titoli cambiari che la stessa società ricorrente aveva posto a fondamento della propria pretesa. Ora la ricorrente sostiene che la prova dei propri crediti e dell'ipoteca dalla quale sarebbero garantiti può desumersi da altri documenti, la cui irrilevanza è stata esplicitamente ritenuta dai giudici del merito con plausibile giustificazione. Ma è evidente che non è possibile richiedere a questa corte una ricostruzione dei fatti alternativa a quella posta a fondamento della decisione impugnata.

Al rigetto del ricorso non segue pronuncia alcuna sulle spese, in mancanza di attività difensiva del fallimento intimato.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.

Così deciso in Roma, il 7 ottobre 2009.

Depositato in Cancelleria il 19 novembre 2009

(Provvedimento, titolo e massima tratti dalla rivista on-line [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it) – riproduzione riservata)

