



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SESTA SEZIONE CIVILE - 1

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. ANDREA SCALDAFERRI - Presidente -
- Dott. LAURA TRICOMI - Consigliere
- Dott. FRANCESCO TERRUSI - Rel. Consigliere -
- Dott. ROSARIO CALAZZO - Consigliere -
- Dott. ALBERTO PAZZI - Consigliere -

Oggetto

FALLIMENTO -
revocatoria art. 67 l.f.

Ud. 22/09/2020 - C.C.

R.G.N. 18446/2018

non 23655

Rep.

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 18446-2018 proposto da:

UNIPOL BANCA SPA, in persona del legale rappresentante pro tempore, *C.U. + C.I.*
 [redacted] domiciliata in ROMA, VIA MARIANA
 [redacted] presso lo studio dell'avvocato DORANGELA DI
 [redacted] STEFANO, rappresentata e difesa dall'avvocato MICHELE SESTA;

- *ricorrente* -

contro

FALLIMENTO [redacted] 16/04 TECNICA EDILE SRL, in persona del
 Curatore pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA
 [redacted] OSLAVIA 14, presso lo studio dell'avvocato MARCO BARBERA,
 che lo rappresenta e difende;

- *controricorrenti* -

contro

[redacted] CIRILLO CIRO ANTONIO, ANNUNZIATA FRANCESCO

- intimati -

avverso la sentenza n. 2414/2018 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 13/04/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 22/09/2020 dal Consigliere Relatore Dott. FRANCESCO TERRUSI.

Rilevato che:

Unipol Banca s.p.a. ricorre per cassazione, con tre motivi, contro la sentenza della corte d'appello di Roma che, riformando la decisione di primo grado, ha revocato, ai sensi dell'art. 67 legge fall., alcune rimesse bancarie ritenute di carattere solutorio eseguite sul conto della **Edile s.r.l.** e incamerate dalla banca nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento;
la curatela ha replicato con controricorso;
entrambe le parti hanno depositato memorie;
i restanti intimati non hanno svolto difese.

Considerato che:

I. - col primo mezzo la ricorrente, denunciando violazione degli artt. 115, 184 e 194 cod. proc. civ., 2698 cod. civ. e 67 legge fall., censura la sentenza per aver ritenuto legittima l'autorizzazione giudiziale ad acquisire copia degli estratti del conto ai sensi dell'art. 210 cod. proc. civ., nonostante la mancanza di una conforme istanza di parte e nonostante che in verità nessun ordine di esibizione fosse stato esplicitamente adottato; ulteriormente censura la sentenza poiché in ogni caso l'ordine di esibizione non può essere accordato col fine di sopperire al mancato assolvimento dell'onere della prova,

e assume invero che la mancata produzione degli estratti del conto era addebitabile all'inerzia della procedura, anche in relazione al mancato esercizio delle facoltà di cui all'art. 119 T.u.b.; ne desume che la decisione sarebbe stata sorretta da documentazione acquisita in causa indebitamente, su istanza del c.t.u. e dopo lo spirare del termine di cui all'art. 184 cod. proc. civ.;

col secondo mezzo la ricorrente denuncia la violazione dell'art. 198 cod. proc. civ. perché la corte d'appello avrebbe dovuto far conseguire la nullità dell'indagine peritale in quanto basata appunto su documentazione irritualmente acquisita in difetto di consenso, come tempestivamente eccepito da essa banca;

col terzo motivo infine deduce la violazione degli artt. 115, 184, ~~194~~ e 198 cod. proc. civ. poiché la decisione della corte d'appello sarebbe stata incentrata interamente sulle risultanze tecnico-contabili della c.t.u., da aversi per radicalmente nulla;

II. - il ricorso, i cui motivi possono essere esaminati unitariamente per connessione, è nel senso che segue manifestamente fondato;

l'impugnata sentenza ha negato valore giuridico alla tesi della banca perché al c.t.u. era stata conferita un'autorizzazione giudiziale ad acquisire dalle parti la copia integrale degli estratti del conto, da valere secondo il disposto dell'art. 210 cod. proc. civ.; in particolare codesta autorizzazione - si dice in sentenza - rientrava nei "poteri officiosi del giudice, ai sensi dell'art. 210";

dopodiché la corte d'appello ha ritenuto che la consulenza aveva preso legittimamente in considerazione i documenti in tal modo acquisiti, essendo stata intesa a ricostruire

l'andamento – non altrimenti accertabile che mediante l'ausilio di uno specialista - di rapporti contabili controversi nella loro esistenza;

III. – deve osservarsi che la prima affermazione svolta dalla corte d'appello onde legittimare l'estensione della consulenza su tutti ^{di} estratti non è perspicua poiché, nel rito ordinario di cognizione, l'ordine di esibizione non può dirsi "rientrare nei poteri officiosi del giudice", in quanto l'art. 210 cod. proc. civ. presuppone espressamente l'istanza di parte;

esso cioè, contrariamente a quanto accade per la richiesta di informazioni alla p.a. (art. 213 cod. proc. civ.) o per l'ispezione, è attratto in generale dall'opposto principio di disponibilità delle prove (art. 115 cod. proc. civ.; v. Cass. n. 4907-88); principio cui fanno eccezione i soli procedimenti nei quali esplicitamente sono al giudice attribuiti poteri istruttori d'ufficio (per esempio l'opposizione allo stato passivo del fallimento: v. Cass. n. 4504-17; oppure le cause soggette al rito del lavoro – cui si riferiscono Cass. n. 24188-13, Cass. n. 13533-11 e molte altre), ovvero quelli rispetto ai quali può discorrersi di esibizione in modo solo generico o (come pur si dice) atipico – come i giudizi in tema di opposizione a ordinanza-ingiunzione (dominati da impulso d'ufficio) o i processi per separazione e divorzio quanto all'ordine di esibire le dichiarazioni fiscali;

IV. – l'errore giuridico è peraltro semplicemente emendabile in questa sede ai sensi dell'art. 384 cod. proc. civ.; dalla stessa sentenza si apprende invero che si era trattato ^{di} un'autorizzazione conferita al c.t.u. "ad acquisire dalle parti copia integrale degli estratti-conto (..)

relativamente al periodo oggetto di esame, ai fini dell'esatto adempimento dell'incarico conferito", al cospetto della quale neppure era pertinente discorrere di esibizione;

l'esibizione postula un ordine impartito dal giudice alla parte o al terzo, cosicché è vano evocarla in un caso di semplice autorizzazione al c.t.u. a richiedere documenti integrativi;

V. - nondimeno dalla sentenza risulta che la banca, vittoriosa in primo grado sul profilo della *scientia decoctionis*, si era costituita in appello con riproposizione delle questioni afferenti la nullità dell'ordinanza autorizzativa e, di conseguenza, della consulenza tecnica siccome espletata con esame di documenti non prodotti in giudizio (tempestivamente) dalla controparte;

secondo l'assunto della banca venivano in rilievo le preclusioni nel corso della consulenza tecnica contabile - e al riguardo si deve escludere che sia in generale ammissibile la produzione tardiva di prove documentali concernenti fatti e situazioni poste direttamente a fondamento della domanda, salvo che non si tratti (come questa Corte ha già affermato) di documenti accessori, cioè utili a consentire una risposta più esauriente e approfondita al quesito posto dal giudice;

in generale l'esame è consentito ove vi sia stato il consenso della controparte (v. Cass. n. 8403-16, Cass. n. 24549-10), atteso che, ai sensi dell'art. 198 cod. proc. civ., l'acquisizione di documenti in corso di c.t.u. trova nel consenso la fattispecie costitutiva;

la corte d'appello ha trascurato di svolgere una compiuta disamina su codesti profili: da un lato ha mancato di

qualificare la tipologia di documentazione aggiuntiva presa in esame e, dall'altro, prioritariamente, non ha fatto alcun cenno alla questione del consenso;

ne segue che l'eccezione riproposta dalla banca è stata rigettata in modo apodittico, con argomentazioni incentrate su un'ipotetica esibizione smentita dal tenore stesso della sentenza; le quali dunque, per tale ragione, non possono considerarsi conferenti;

l'impugnata sentenza deve essere cassata con rinvio alla medesima corte d'appello, la quale, in diversa composizione, rinoverà l'esame uniformandosi ai principi di diritto esposti;

la corte d'appello provvederà anche sulle spese del giudizio svoltosi in questa sede di legittimità.

p.q.m.

La Corte accoglie il ricorso per quanto di ragione; cassa l'impugnata sentenza e rinvia alla corte d'appello di Roma anche per le spese del giudizio di cassazione.

Deciso in Roma, nella camera di consiglio del 22 settembre 2020.

Il Presidente



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

27 OTT 2020



Il Funzionario Giudiziario

.....

.....

