



17413/17

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

**SESTA SEZIONE CIVILE - 1**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Oggetto

Dott. ANIELLO NAPPI

- Presidente -

FALLIMENTO  
Molise  
Società etc

Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO

- Rel. Consigliere -

Dott. GIACINTO BISOGNI

- Consigliere -

Ud. 05/05/2017 - CC

Dott. MARIA ACIERNO

- Consigliere -

R.G.N. 8640/2016

Dott. ANTONIO PIETRO LAMORGESE

- Consigliere -

Cass. 17413  
Rep.

CV+CI

ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

sul ricorso 8640-2016 proposto da:

BANCA POPOLARE DI MILANO SOC.COOP. A.R.L., in persona

del legale rappresentante, elettivamente domiciliata in

- *ricorrente* -

*contro*

IT'FERRE SPA IN AS;

- *intimata* -

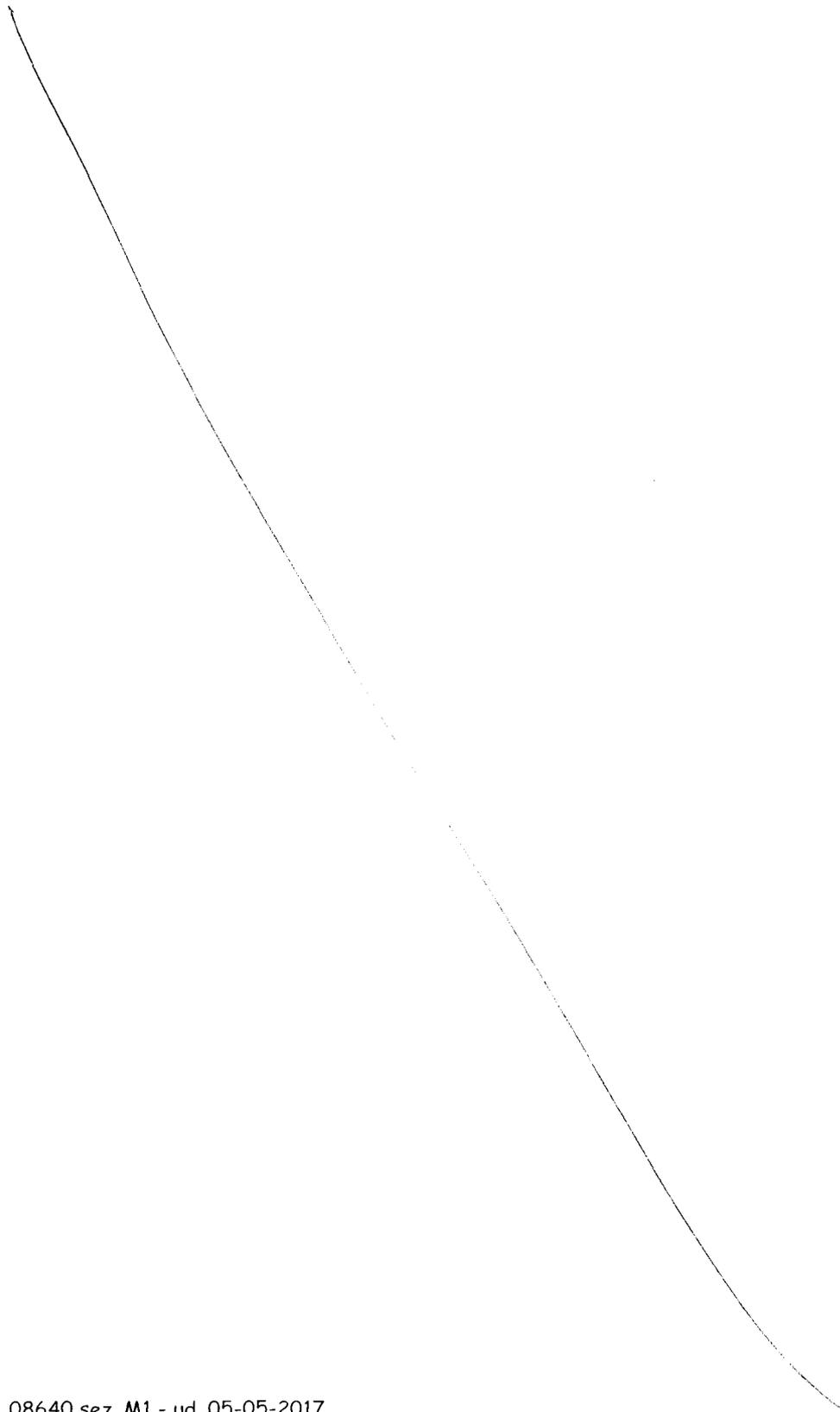
avverso il decreto N. R.G. 1144/2011 del TRIBUNALE di ISERNIA,

depositata l'08/03/2016;

h

4880  
17

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non  
partecipata del 05/05/2017 dal Consigliere Dott. ROSA MARIA DI  
VIRGILIO.



h

La Corte,

Rilevato che:

Con decreto dell'8/3/2016, il Tribunale di Isernia, in parziale accoglimento dell'opposizione proposta dalla Banca Popolare di Milano soc. coop. a r.l. per l'esclusione dal passivo della Ittierre spa in a.s. dei crediti fatti valere, ha ammesso al passivo il solo credito di euro 5.386.021,91 in privilegio.

Nello specifico, e per quanto ancora rileva, il Tribunale, quanto all'istanza di ammissione della Banca anche per il credito di euro 9.280.897,71 in chirografo per lo scoperto del c/c n. 7701 e per due lettere di *patronage* rilasciate nell'interesse della Plus IT spa e ITC spa, ha ritenuto: che la Banca non aveva depositato sufficiente documentazione, avendo depositato il contratto di apertura di conto del 1/11/1995 sottoscritto dalla società High Development Research -Kdr spa, senza precisare se questa fosse la precedente denominazione della Ittierre e non avendo versato in atti tutti gli estratti conto del rapporto, per cui non era dato ricostruire l'andamento del conto nel suo complesso né verificare la correttezza dell'importo richiesto; che non erano stati adeguatamente provati i crediti per l'adempimento dei quali sarebbe scattata la garanzia né era possibile la quantificazione degli stessi crediti.

Quanto alla richiesta di ammissione in via condizionale, il Tribunale ha ritenuto non sussistente l'interesse dell'opponente per alcune fideiussioni e, quanto alle ulteriori, in mancanza dell'escussione.

Ricorre sulla base di tre motivi la Banca.

La Procedura non ha svolto difese.

Il Collegio ha disposto la redazione della presente ordinanza nella forma della motivazione semplificata.

Considerato che:

Il primo motivo è manifestamente infondato, atteso che nel giudizio di opposizione allo stato passivo è inapplicabile l'art.346 cod. proc. civ., di talchè non può ritenersi che al Tribunale fosse precluso l'esame nel merito dei crediti non ammessi, in mancanza di specifica eccezione del fallimento (sulla natura di giudizio impugnatorio, ma per l'inapplicabilità delle norme dettate per il giudizio

4

d'appello, vedi tra le altre, le pronunce del 26/1/2016, n. 1342 e del 9/5/2013, n.11026).

Anche il secondo mezzo è manifestamente infondato, avendo la ricorrente fatto valere la violazione dei principi dell'onere della prova, violazione insussistente, perché correttamente addossato l'onere alla parte reclamante, di talchè la doglianza si rivela sostanzialmente come una critica all'argomentazione addotta dal Tribunale, senza peraltro censurare lo specifico rilievo del far capo il contratto di conto corrente a società della quale neppure è stato dedotto trattarsi della precedente denominazione della Ittierre, e nel resto facendo riferimento a documenti e rilievi di puro merito per ritenere provato il credito richiesto in forza delle lettere di *patronage*.

E' manifestamente infondato il terzo motivo, relativo alla esclusione dell'ammissione in via condizionale in relazione alle fideiussioni non escusse, visto l'indirizzo di questa Corte, tra le ultime ribadito nella pronuncia dell'11/1/2013, n. 613, secondo cui l'insinuazione al passivo del credito del coobbligato può aver luogo solo se e nella misura in cui sia già avvenuto il pagamento, che configura il fatto costitutivo del diritto al regresso o della modifica in sede di surrogazione o della sua assunzione, nel rapporto principale, della veste di unico creditore, in quanto l'ammissione al passivo dei crediti con riserva esige una situazione soggettiva non dispiegabile con pienezza soltanto per difetto di elementi accidentali esterni, diversi dal pagamento futuro al creditore comune.

Ne consegue che il credito di regresso del fideiussore che abbia pagato integralmente il creditore dopo la dichiarazione di fallimento del debitore principale ha natura concorsuale, in quanto esclude dal concorso, con effetto surrogatorio, il credito estinto, mutuandone la concorsualità, senza violare, quindi, il principio di cristallizzazione della massa passiva: il fideiussore *solvens* quindi può esercitare il credito di regresso, nei limiti imposti dalle regole inderogabili del concorso, anche qualora non ne abbia chiesto e ottenuto l'ammissione al passivo con riserva (così la pronuncia del 4/7/2012, n.11144).

Non si dà pronuncia sulle spese, non essendosi costituita l'intimata.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.

Ai sensi dell'art.13, comma 1 *quater* del d.p.r. 115 del 30/5/2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del comma 1 bis dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma, in data 5 maggio 2017

Il Presidente



Il Funzionario Giudiziario  
Ornella LATROFA



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

oggi, .....

13 LUG. 2017



Il Funzionario Giudiziario

