

16560/2021



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Oggetto

MAGDA CRISTIANO

Presidente

LAURA TRICOMI

Consigliere

ALBERTO PAZZI

Consigliere

PAOLA VELLA

Consigliere - Rel.

EDUARDO CAMPESE

Consigliere

Azione revocatoria
ex art. 67 l.fall. -
documenti nuovi in
appello - art. 345
c.p.c.

Ud. 20/10/2020 CC

Cron. 16560

R.G.N. 16685/2015

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 16685/2015 proposto da:

C. U & C. I.

(omissis) S.p.a., in persona del legale
rappresentante pro tempore, in proprio e in rappresentanza di (omissis)
(omissis) S.a., elettivamente domiciliate in (omissis)
(omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis), che le
rappresenta e difende unitamente all'avvocato (omissis),
giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrenti -

contro

(omissis) soc. coop. a r.l. in
Liquidazione coatta amministrativa, in persona del legale
rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in (omissis)
(omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis)
(omissis), che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato
(omissis), giusta procura a margine del controricorso;

- controricorrente -

ord
3671
2020

avverso la sentenza n. 1719/2014 della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, depositata il 16/07/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 20/10/2020 dal cons. Paola VELLA;

lette le conclusioni scritte del P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Giovanni Battista NARDECCHIA che ha chiesto l'accoglimento del ricorso.

RILEVATO CHE

1. Con sentenza del 26/05/2009 il Tribunale di Ravenna accolse la domanda proposta nel giugno 2004 dal (omissis) (omissis) soc. coop. a r.l. in L.C.A. per la revoca ex art. 67 l.fall. di alcune rimesse (anticipazioni su fatture e ricevute bancarie) accreditate sul conto corrente bancario intrattenuto presso (omissis) s.p.a., rimasta contumace in primo grado (e che frattanto aveva conferito la propria azienda in società di nuova costituzione, poi estinta per fusione-incorporazione in (omissis) s.a.).

1.1. (omissis) s.p.a. e (omissis) s.a. proposero appello deducendo, tra l'altro, il difetto di legittimazione processuale di (omissis), in quanto titolare del rapporto era la controllata (omissis) s.p.a., in nome e per conto della quale (omissis) lo aveva gestito, con *contemplatio domini* espressa o implicita, come da documenti prodotti (contratto di apertura di c/c, insinuazione al passivo, replica al legale della L.C.A.).

1.2. Sul punto, la procedura appellata controdeduceva che non era stata dimostrata una valida *contemplatio domini*, poiché il contratto di c/c prodotto non era firmato dalla banca e quello di apertura di credito non la recava, sicché tutti gli effetti si erano prodotti in capo al rappresentante; inoltre, varie comunicazioni erano state inviate esclusivamente a nome di (omissis), mentre le sedi, il personale e le strutture di (omissis) e (omissis) coincidevano.

1.3. La Corte di appello di Bologna ha confermato la sentenza di primo grado, affermando tra l'altro che: i) «se anche si ritiene» che la questione del difetto di titolarità passiva del rapporto controverso non sia eccezione ma mera difesa, con essa si è introdotto per la prima volta in appello un tema di indagine nuovo, dopo il maturarsi della preclusione di cui all'art. 183 c.p.c.; ii) tale preclusione può essere superata solo se il giudice è in grado di accertare *ex officio* la titolarità del rapporto «*in base alle risultanze ritualmente acquisite*»; iii) nel caso di specie tali risultanze si fondano su documenti prodotti dalla banca, che però sono tardivi, ex art. 345 c.p.c., e non decisivi, poiché «*alcuni riportano l'asserita contemplatio domini ed altri no*».

2. (omissis) e (omissis) hanno proposto ricorso per cassazione affidato a otto motivi, cui (omissis) ha resistito con controricorso.

CONSIDERATO CHE

2.1. Con il primo motivo si deduce violazione dell' art. 345, co. 3, c.p.c. (nella versione vigente prima del 2009) per non avere la Corte d'appello motivato sulla non indispensabilità dei nuovi documenti.

2.2. Il secondo mezzo prospetta l'omesso esame di fatti decisivi e la mancanza di motivazione, talmente sintetica da risultare apparente, circa la non decisività dei documenti medesimi.

2.3. Il terzo lamenta «*scarna e insufficiente motivazione*» circa la revocabilità degli accrediti per anticipazioni (su fatture e ri.ba.).

2.4. Il quarto deduce falsa applicazione dell'art. 67 co.2 l.fall. (*ante* 2006) ove l'affermazione che è revocabile anche l'accredito del ricavo a seguito del pagamento del terzo costituisca una *ratio decidendi*.

2.5. Analoga censura è veicolata dal quinto motivo, per essere stati trattati come pagamenti gli accrediti che avevano dato mera evidenza contabile alle anticipazioni su fatture o ricevute bancarie.

2.6. Il sesto prospetta la violazione dell'art. 345 co. 3 c.p.c., per non avere la Corte territoriale valutato l'indispensabilità delle nuove produzioni documentali sulle cessioni del credito a scopo di garanzia in quanto «*dedotte, eccepite e documentate solo*» in secondo grado.

2.7. Il settimo mezzo deduce falsa applicazione dell'art. 67, co.2, l.fall. (*ante* riforma del 2006), per l'ipotesi in cui l'affermazione «*vanno revocate rimesse su conto scoperto nel loro singolo intero ammontare, e non solo fino alla concorrenza del teorico saldo "affidato"*» costituisca una *ratio decidendi*, in quanto errata.

2.8. L'ottavo e ultimo motivo prospetta la violazione dell'art. 112 c.p.c. per omesso esame dei motivi d'appello" vertenti sulle rimesse con valuta provvisoria e definitiva.

3. I primi due motivi, che in quanto connessi vanno esaminati congiuntamente, sono fondati, con assorbimento dei restanti.

4. Occorre premettere che la legge 7 agosto 2012, n. 134, di conversione in legge del d.l. 22 giugno 2012, n. 83, ha soppresso nel terzo comma dell'art. 345 c.p.c. le parole «*che il collegio non li ritenga indispensabili ai fini della decisione della causa ovvero*», ma la novella si applica ai giudizi di appello introdotti con ricorso depositato (o con citazione di cui sia stata richiesta la notificazione) dal^{l'}11 settembre 2012, mentre nel caso di specie l'appello risale al 2009.

4.1. Di conseguenza, la Corte territoriale avrebbe dovuto valutare espressamente l'indispensabilità dei documenti nuovi di cui si discute (*ex multis* Cass. 26522/2017, 3309/2017, 1277/2016) nella loro attitudine, positiva o negativa, a dissipare lo stato di incertezza sui fatti controversi, anche per consentire in sede di legittimità il controllo sulla congruità e logicità del percorso motivazionale seguito e sull'esattezza del ragionamento adottato (Cass. 15488/2020, 17341/2015, 16745/2014).

4.2. Vero è che il giudice *a quo* ha aggiunto (come seconda *ratio*) che i nuovi documenti non erano comunque decisivi, tuttavia la motivazione risulta del tutto ellittica e quindi apparente, anche in considerazione dei numerosi temi controversi sottesi alla lapidaria affermazione di non decisività dei documenti in questione.

5. Al riguardo pare opportuno richiamare, in estrema sintesi, i più recenti approdi di questa Corte sui presupposti processuali della decisione la cui motivazione deve essere integrata.

5.1. In generale, con riguardo alla distinzione tra eccezioni in senso lato e mere difese nel processo civile, è stato ribadito che, mentre le prime consistono nell'allegazione o rilevazione di fatti estintivi, modificativi o impeditivi del diritto dedotto in giudizio ai sensi dell'art. 2697 c.c., con cui sono opposti nuovi fatti o temi di indagine non compresi fra quelli indicati dall'attore e non risultanti dagli atti di causa, le seconde si limitano invece a negare la sussistenza o la fondatezza della pretesa avversaria, per cui esse sono rilevabili d'ufficio (salvo che siano riservate alla parte per espressa previsione di legge o perché corrispondenti alla titolarità di un'azione costitutiva) e sono sottratte al divieto stabilito dall'art. 345, co. 2, c.p.c., sempre che riguardino fatti principali o secondari emergenti dagli atti, dai documenti o dalle altre prove ritualmente acquisite al processo, e anche se non siano state oggetto di espressa e tempestiva attività assertiva» (Cass. 8525/2020, 12980/2020).

5.2. Quanto alla rilevanza d'ufficio delle eccezioni in senso lato, si è precisato che essa non è subordinata alla specifica e tempestiva allegazione della parte ed è ammissibile anche in appello, dovendosi ritenere sufficiente che i fatti risultino documentati *ex actis*, poiché il regime delle eccezioni si pone in funzione del valore primario del processo, costituito dalla giustizia della decisione, che resterebbe

sviato ove pure le questioni rilevabili d'ufficio fossero soggette ai limiti preclusivi di allegazione e prova previsti per le eccezioni in senso stretto (Cass. Sez. U 10531/2013, Cass. 27988/2018).

5.3. In particolare, sulla rilevabilità d'ufficio del difetto di *legitimatio ad processum*, quale titolarità attiva o passiva del rapporto dedotto in giudizio, sono stati elaborati i seguenti principi: i) la titolarità della posizione soggettiva (attiva o passiva) vantata in giudizio è un elemento costitutivo della domanda ed attiene al merito della decisione, sicché spetta all'attore allegarla e provarla, salvo il riconoscimento da parte del convenuto, ovvero lo svolgimento da parte di quest'ultimo di difese incompatibili (Cass. Sez. U, 2951/2016; conf. Cass. 14652/2016, 15037/2016, 16904/2018, 22525/2018; cfr. Cass. 16904/2018, che esclude la possibilità di svolgere dette difese oltre il momento di la maturazione delle preclusioni assertive o di merito); ii) le contestazioni, da parte del convenuto, della titolarità del rapporto controverso dedotta dall'attore hanno natura di mere difese, perciò proponibili in ogni fase del giudizio, senza che l'eventuale contumacia o tardiva costituzione assuma valore di non contestazione o alteri la ripartizione degli oneri probatori, ferme le eventuali preclusioni maturate per l'allegazione e la prova di fatti impeditivi, modificativi od estintivi della titolarità del diritto non rilevabili dagli atti (Cass. Sez. U, 2951/2016; conf. Cass. 3237/2017, 30545/2017, 11276/2018, 20721/2018, 7093/2019, 31402/2019, quest'ultima con riferimento anche alla cristallizzazione del *thema decidendi* ex art. 183 c.p.c.); iii) la carenza di titolarità, attiva o passiva, del rapporto controverso è comunque rilevabile di ufficio dal giudice se risultante dagli atti di causa (Cass. Sez. U, 2951/2016; conf. Cass. 11744/2018).

5.4. Infine, con riguardo alla indispensabilità dei nuovi documenti, è stato di recente precisato che la produzione di nuovi documenti in appello è ammissibile, ai sensi dell'art. 345, co. 3, c.p.c. (nella formulazione successiva alla novella attuata mediante la l. n. 69 del 2009) a condizione che la parte dimostri di non avere potuto produrli prima per causa a sé non imputabile, ovvero che essi – a prescindere dal rilievo che la parte interessata sia incorsa, per propria negligenza o per altra causa, nelle preclusioni istruttorie del primo grado – siano indispensabili per la decisione, purché tali documenti siano prodotti, a pena di decadenza, mediante specifica indicazione nell'atto introduttivo del secondo grado di giudizio, salvo che la loro formazione sia successiva e la loro produzione si renda necessaria in ragione dello sviluppo assunto dal processo; peraltro, tale produzione resta comunque preclusa una volta che la causa sia stata rimessa in decisione, non potendo perciò essere effettuata, ad esempio, in comparsa conclusionale (Cass. 12574/2019).

6. Per concludere, in accoglimento dei primi due motivi di ricorso la sentenza impugnata va cassata con rinvio, per l'integrazione della motivazione alla luce dei principi sopra richiamati, con assorbimento delle questioni poste dai restanti sei motivi.

P.Q.M.

Accoglie i primi due motivi, dichiara assorbiti gli altri sei, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte di Appello di Bologna, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 20/10/2020

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa *Fabrizia Barone*
DEPOSITATO IN CANCELLERIA
11-11-2021
Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa *Fabrizia Barone*



Il Presidente