

  
REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Napoli – Sezione prima civile bis – nelle persone dei magistrati:

dott. Renato Lipani

Presidente

dott. Maria Silvana Fusillo

Consigliere

dott. Michelangelo Petruzzello

Consigliere Relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. \_\_\_\_\_ del ruolo generale degli affari civili contenziosi dell'anno 2013, avente ad oggetto azione revocatoria fallimentare

TRA

Fallimento SPA

APPELLANTE

E

BANCA ALFA

APPELLATA

ALFA BETA



APPENDICE

**RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE**

1. Con atto di citazione notificato il 18 giugno 2013 la curatela del fallimento  
s.p.a. ha proposto appello avverso la sentenza  
non definitiva n. /2009 del Tribunale di Napoli e la sentenza definitiva  
del Tribunale di Napoli n. /2013.

Con l'originaria domanda il curatore aveva chiesto dichiararsi l'inefficacia, ai  
sensi dell'art. 67 comma 2 l. fall. (*ratione temporis* applicabile), delle rimesse  
per l'importo complessivo di lire 1.591.974.454 pari ad euro 822.186,19 con-  
fluite nell'anno anteriore la dichiarazione di fallimento, pronunciata il 16 ot-  
tobre 2002, sui conti correnti n. ; n. e n.

, intrattenuti dalla fallita presso la Banca

Secondo la curatela i conti erano risultati costantemente scoperti e  
non assistiti da alcun affidamento, le rimesse avevano avuto natura solutoria e  
la banca era stata a conoscenza dello stato di insolvenza della società.

Si erano costituiti sia la Banca

, sia la banca

s.p.a. Quest'ultima aveva

dedotto che la correntista godeva di alcuni affidamenti, all'epoca  
dell'esecuzione delle rimesse in conto corrente, per complessive lire  
800.000.000, il che privava di natura solutoria le rimesse, che avevano avuto  
una mera funzione ripristinatoria; aveva altresì sostenuto l'inidoneità degli e-

lementi adottati dalla curatela per dimostrare l'esistenza della *scientia decoctionis*.

Il Tribunale ha accolto parzialmente la domanda. Con la sentenza non definitiva ha individuato il *dies* iniziale della *scientia decoctionis* nei primi giorni del dicembre 2001, ed ha giudicato la sola apertura di credito per lire 100.000.000 del 2.5.2001 assistita da data certa anteriore al fallimento. Con la sentenza definitiva, resa dopo l'espletamento della consulenza tecnica d'ufficio disposta dalla prima pronuncia, il giudice ha qualificato le rimesse revocabili in complessivi euro 48.713,82, condannando la convenuta alla restituzione, in favore del fallimento, di dette somme, oltre interessi dalla domanda giudiziale.

Con il proposto appello il fallimento della s.p.a. ha dedotto tre motivi.

Banca Alfa e Banca Beta

(che in segui-

to a una serie di operazioni di cessione e fusione devono reputarsi, secondo le pacifiche asserzioni delle parti, le società passivamente legittimate) si sono costituite, resistendo al gravame.

2. Con il primo motivo d'appello il fallimento sostiene che il Tribunale, nella sentenza non definitiva, ha errato nel ritenere provata la *scientia decoctionis* a partire soltanto dal dicembre 2001. Il giudice di prime cure avrebbe trascurato, dal bilancio al 31.12.2001, ritualmente prodotto in primo grado, erano desumibili anche i dati dello stato patrimoniale e del conto economico dell'esercizio precedente, dati che evidenziavano un'irreversibile situazione di crisi della società poi fallita, che non poteva essere stata ignorata da un operatore qualificato come la Banca s.p.a. Sicché devono essere revocate tutte le rimesse effettate nell'anno antecedente il fallimento, quindi con decor-

renza dal 16 ottobre 2001. Con il secondo motivo d'appello l'appellante deduce l'inopponibilità dei fidi asseritamente concessi dalla Banca alla società fallita per mancanza di data certa dei contratti di apertura di credito. Secondo la curatela, infatti, la data certa non può essere desunta dal testo del ricorso per decreto ingiuntivo del 27 dicembre 2001, come invece dedusse il giudice di prime cure, poiché né in quel ricorso né nel relativo edice vi era espressa menzione degli stessi. L'appellante ha concluso affinché l'apertura di credito di lire 100.000.000 sia reputata inopponibile al fallimento. Con il terzo motivo di gravame il fallimento censura l'individuazione delle rimesse revocabili, viziata dall'erronea attribuzione del carattere solutorio alle sole rimesse d'importo complessivo pari ad € 48.713,12 e non nella diversa somma di euro 822.186,19. Il Tribunale, aderendo alle errate conclusioni del CTU, è incorso in questo errore perché non ha considerato che la Banca non aveva assolto adeguatamente l'onere di provare l'effettiva natura ripristinatoria di dette rimesse.

3. Il primo motivo è infondato. Il tribunale ha correttamente ricordato che *"in tema di revocatoria fallimentare, il presupposto soggettivo, ai sensi dell'art. 67 della legge fallimentare, è costituito dalla conoscenza effettiva da parte del terzo dello stato d'insolvenza del debitore e non dalla semplice conoscibilità, sebbene la relativa dimostrazione possa fondersi anche su elementi indiziari purché caratterizzati dagli ordinari requisiti della gravità, precisione e concordanza prescritti dagli artt. 2727 e 2729 cod. civ."* (così Cass. n. 5256 del 2010). Sotto il profilo cronologico il primo degli elementi dimostrativi della condizione di difficoltà finanziaria ed economica in cui versava la società fallita è stato individuato nei protesti di assegni elevati a carico della medesima proprio su istanza della Banca \_\_\_\_\_, cui fece seguito l'immediata revoca

delle linee di fido concesse (sul punto si ritornerà in seguito), la richiesta di rientro dalle esposizioni maturate ed il ricorso per decreto ingiuntivo. Il primo protesto fu elevato il 3.12.2001, mentre nei giorni seguenti si collocano le ulteriori citate iniziative della banca, cui seguì il ricorso per decreto ingiuntivo depositato il 27.12.2001. La critica che a questo sillogismo muove la curatela, critica fondata esclusivamente sui dati contabili del bilancio al 31.12.2000, non coglie nel segno per numerose ragioni. Il fallimento rimprovera al primo giudice di aver trascurato che il bilancio dell'anno 2000, che quest'ultimo non aveva preso in considerazione perché "l'attore non ha prodotto il bilancio relativo all'anno 2000", poteva essere comunque esaminato, a ciò bastando la lettura dei dati emergenti dalla relativa colonna di confronto esposti nel bilancio al 31.12.2001. Pur corretta, quest'osservazione, tuttavia, trascura che il fallimento non solo non aveva prodotto il bilancio in questione, ma soprattutto non aveva dimostrato se e quando lo stesso fosse stato approvato e depositato nel registro delle imprese per l'iscrizione. Ed infatti, perché possa affermarsi che la banca avesse avuto accesso ai dati di bilancio dell'anno 2000 in data antecedente al 3.12.2001, occorre dimostrare che il bilancio fosse stato approvato e reso conoscibile dai terzi prima di quella data. Questa prova è tuttavia mancata, dal momento che nella documentazione prodotta dal fallimento non vi è alcuna certificazione del registro delle imprese relativa alla società fallita (illustrativa dei dati storici della stessa, e quindi dell'*an* e del *quando* del deposito del bilancio in questione) né è stata depositata copia dell'usuale ricevuta di presentazione rilasciata dalla C.C.I.A.A. all'atto del deposito del bilancio. Non può quindi affermarsi né se né quando la Banca ebbe (o avrebbe potuto avere) conoscenza dei predetti dati contabili. Ma a questa ragione se ne aggiunge un'altra, ancor più decisiva. Anche a voler sostenere

che la banca, a causa – secondo quanto dalla stessa prospettato – delle numerose linee di credito accordate alla società fallita, non poteva non aver preteso durante il corso dell'anno 2001, l'esibizione del bilancio d'esercizio nell'ambito dell'attività, prescritta dalle norme regolamentari, di monitoraggio della permanenza delle condizioni economico-finanziario-patrimoniali giustificatrici del credito accordato, dovrebbe in ogni caso escludersi che da quel documento contabile la Banca avrebbe potuto trarre il convincimento dello stato di decozione della sua cliente. Infatti, il conto economico della spa esprimeva una differenza positiva tra valore e costi della produzione (pari ad € 4.057.099.000), segnale quindi che l'attività economica non era in perdita, nonché un utile (ante imposte) di € 301.480.000. Né il confronto tra i più significativi dati emergenti dallo stato patrimoniale avrebbe potuto condurre ad un giudizio negativo: ed infatti a fronte di debiti entro 12 mesi pari a circa € 8,7 mil. la società riportava in bilancio prodotti finiti e merci (€ 5,028 mil.), crediti verso clienti entro 12 mesi (€ 3,404 mil.), verso altri entro 12 mesi (€ 769.000), disponibilità liquide (€ 200.197, tra denaro in cassa, assegni e depositi bancari), per complessivi € 9,4 mil, sicché anche da questo raffronto poteva trarsi la tranquillante impressione che l'attività dell'impresa fosse destinata a continuare.

Anche il secondo motivo è privo di fondamento. Occorre premettere che nella sentenza non definitiva il primo giudice, pronunciando sull'eccezione con cui la banca aveva dedotto che le rimesse avevano natura ripristinatoria delle provviste riconducibili alle tre linee di credito concesse alla società fallita, ha fondato il riconoscimento della contestata (dal fallimento) certezza di data dei relativi contratti sulla circostanza che essi erano menzionati nel ricorso per decreto ingiuntivo e negli atti ad esso relativi. Non erra del tutto il fallimento

nel censurare quest'assunto, poiché effettivamente né nel ricorso per decreto ingiuntivo né nell'indice dei documenti è contenuta un'espressa citazione delle linee di credito e delle date in cui esse sono state concesse. La fondatezza di questa lagnanza non consente comunque l'accoglimento del motivo, per due concomitanti ragioni. In primo luogo banca spa aveva prodotto, nel corso del giudizio di primo grado, la lettera inviata dalla Banca in data 7.12.2001 (la certezza di questa data è desumibile dalle ricevute dell'accettazione delle raccomandate spedite in propria banca fallita ed ai fideiussori), contenente espressa menzione delle tre linee di credito per complessive lire 800.000.000 che la banca, con la medesima comunicazione, revocò a causa dell'irregolare utilizzo degli affidamenti e del protesto di un assegno elevato qualche giorno prima, con richiesta di immediato rientro. In secondo luogo le banche appellate hanno proposto l'eccezione, già formulata in primo grado e giudicata priva di pregio dal tribunale, con cui si sostiene che, essendo i tre contratti di apertura di credito contraddistinti dall'apposizione del timbro postale, la data (certa ed anteriore al fallimento) andava desunta da quest'elemento. L'eccezione, ritualmente proposta con la comparsa di risposta non ricorrendo la necessità di proporre appello incidentale (cfr. art. 346 e c. e la pacifica giurisprudenza di legittimità sul punto), è fondata, nel momento che secondo l'orientamento ormai univoco dei giudici di legittimità *"qualora la scrittura privata non autenticata formi un corpo unico col foglio sul quale è impresso il timbro postale, la data risultante da quest'ultimo è data certa della scrittura, perché la timbratura eseguita in un pubblico ufficio equivale ad attestazione autentica che il documento è stato inviato nel medesimo giorno in cui essa è stata eseguita, mentre grava sulla parte che contesti la certezza della data l'onere di provare - pur senza neces-*

sità di querela di falso - che la redazione del contenuto della scrittura è avvenuta in un momento diverso" (così da ultimo Cass. n. 8438 del 2012). La certezza della data di questa documentazione è quindi innegabile, sia per il fallimento - cui incombeva il relativo onere, alla stregua del ricordato orientamento giurisprudenziale -, pur avendo prospettato la possibilità che la redazione dei relativi documenti potesse essere avvenuta in un'epoca successiva, non ha offerto alcuna prova di ciò.

Il terzo motivo di appello critica, in riferimento alla sentenza definitiva, le conclusioni raggiunte dal ctu relativamente alla natura solvente o ripristinatoria delle rimesse, conclusioni integralmente recepite dal primo giudice. In particolare, il fallimento lamenta, per quanto concerne il conto corrente, l'errore commesso dal ctu nell'escludere la revocabilità delle due rimesse, consistenti nel versamento di due assegni bancari tratti su altro istituto dell'importo rispettivamente di lire 3.124.740 e lire 24.321.660, perché contabilizzate in data 30/11/2001 (data della negoziazione) e non in quella della valuta, rispettivamente del 6 e 10 dicembre 2001. La censura è fondata. Dall'estratto del conto corrente prodotto dal fallimento risulta che, come dedotto da quest'ultimo, la data della valuta delle due operazioni corrisponde al 6 ed al 10 dicembre 2001. Ora, è noto che, secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità (ribadito da ultimo da Cass. n. 16608 del 2010, cui appartengono le citazioni che saranno riportate in seguito), "al fine di accertare se il conto corrente è scoperto o meno al momento della rimessa, occorre far riferimento al criterio del saldo disponibile, da determinarsi in ragione delle epoche di effettiva esecuzione, da parte della banca, degli incassi e delle erogazioni e non già con riferimento esclusivo al "saldo contabile", che riflette la registrazione delle operazioni in ordine puramente cromo-

logico, ne' al "saldo per valuta", che e' effetto del posizionamento delle partite unicamente in base alla data di maturazione degli interessi. (Cass. 12/96; Cass. 13143/02)", e che il predetto saldo disponibile "sul piano probatorio, ... puo' determinarsi con riferimento alla data di registrazione in conto delle singole operazioni, quali emergono dallo estratto conto, limitatamente alle operazioni in avere del correntista costituite da versamenti e da bonifici in contanti ed alle operazioni di prelievo in contanti ovvero mediante emissione di assegno da parte del correntista. Puo' farsi riferimento, invece, ai dati per valuta limitatamente ai versamenti sul conto mediante titoli, ancorché la banca abbia concesso l'immediata disponibilità, sulla base della presunzione che l'incasso sia avvenuto quanto meno alla data della valuta, consentendosi, peraltro, alla banca, che ne abbia l'interesse e la disponibilità, la prova dell'anteriorità' dell'incasso alla data della valuta stessa. Sul piano probatorio, in definitiva, il saldo disponibile rilevante al fine di determinare l'andamento del conto al momento di una rimessa della cui revocabilità si discute (e quindi la sua copertura) o mancanza di copertura per rilevare se la rimessa in considerazione costituisca pagamento revocabile o ricostituzione di provvista esultante dal sistema della revocabilità fallimentare dei pagamenti), e' data dall'interpolazione tra dati sulla base della loro registrazione in conto e dati per valuta, quali dal conto emergono, secondo le fattispecie sopra indicate. (Cass. 9591/94). Detto in altri termini, quando nel periodo considerato emergano solo operazioni di rimesse di titoli all'ordine o di carte commerciali, puo' legittimamente presumersi la coincidenza del saldo disponibile con il saldo per valuta, salva la prova da parte della banca dell'anteriorità' del pagamento da parte del terzo rispetto alla valuta, o comunque dell'antioriore disponibilità da parte del cliente; quando, invece, nel

*periodo considerato emergano solo operazioni implicanti disponibilità immediata da parte del correntista, il dato contabile coincide con quello di disponibilità; quando, infine, nel suddetto periodo appaiano sul conto sia operazioni su titoli, sia movimenti per i quali la disponibilità coincide con la data dell'operazione (prelievi o versamenti in contanti, emissione di assegni da parte del correntista), il saldo disponibile deve essere ricostruito secondo un'interpolazione tra i dati per valuta e quelli contabili, a seconda del tipo di operazione. (Cass. 2744/94)." Il calcolo compiuto dal consulente tecnico, in ossequio agli imprecisi quesiti formulati in merito dal tribunale, non risponde ai principi sopra richiamati in relazione alle due rimesse in questione. Ed infatti, trattandosi in entrambi i casi di versamento di assegni, doveva farsi riferimento alla data della valuta, in mancanza di prova, che la banca era onerata di fornire, dell'antioriorità della data di messa a disposizione della società correntista. Ne consegue che entrambe le rimesse in questione, siccome avvenute entrambe in epoca in cui la *scientia decoctionis* ricorreva ed in presenza di un saldo negativo ben superiore (si veda il riepilogo effettuato nella ctu) al limite del fido di lire 100.000.000, ebbero carattere solutorio e devono conseguentemente ritenersi efficaci ex art. 67 comma 2 l. fall. Infondata è invece la lagnanza del fallimento in relazione all'ulteriore rimessa, eseguita sullo stesso conto corrente n. di lire 14.232.558 del 3.12.2001, a proposito della quale l'appellante sostiene che la banca non avrebbe dimostrato trattarsi di un'operazione bilanciata. Analogamente, prive di pregio sono le lagnanze relative alle rimesse del conto corrente n. , dal primo giudice ritenute frutto di operazioni bilanciate, ed all'unica rimessa del conto corrente , giudicata dal tribunale un mero giroconto del saldo passivo. Occorre ricordare che la Suprema Corte ha (da ultimo nella cit. Cass. n. 16608*

del 2010) "più volte affermato (Cass. 9698/2004; Cass. 5917/2002; Cass. 686/199; Cass. 6558/1997; Cass. 10869/1994) che le operazioni bilanciate suppongono la esistenza di accordi tra banca e cliente, che giovino a caratterizzare la rimessa, piuttosto che come operazione di rientro, come una specifica provvista per una operazione speculare a debito, sia essa di pagamento a favore di terzi, ovvero di prelievo da parte del cliente, in relazione ad un ordine ricevuto ed accettato o ad una incontestata manifestazione di volontà. Pertanto il versamento su conto scoperto conserva in linea generale la natura solutoria, anche alla luce delle norme sui conti correnti di corrispondenza - secondo cui ogni accredito su conto scoperto ha la funzione di diminuire od estinguere la esposizione debitoria del correntista a cagione della immediata esigibilità del credito della banca - salvo, appunto, che non sia intervenuta una pattuizione di segno contrario - al di là della mera prossimità cronologica o della corrispondenza quantitativa dalle operazioni di segno opposto - la quale impedisca al credito della banca di essere esigibile e alla rimessa di assumere la funzione di pagamento, tanto più quando, come nella specie, le operazioni a debito per il cliente, come assegni tratti su quel conto, abbiano preceduto il versamento, al punto da conferire ad esso l'ordinario valore solutorio che ha ogni rimessa a fronte di conti privi di affidamento o, comunque, in quel momento scoperti. L'onere probatorio della esistenza della pattuizione e' a carico del convenuto istituto di credito ed il cui accertamento e' rimesso in via esclusiva al giudice del merito. (Cass. 23393/07; Cass. 24084/04; Cass. 6190/08)." E' stato anche puntualizzato che "in tema di reculsoria fallimentare delle rimesse in conto corrente bancario affluite su un conto scoperto, per potersene escludere la dichiarazione di inefficacia, in quanto dipendenti da operazioni bilanciate, è necessario il venir meno della

*funzione solutoria delle stesse, in virtù di accordi intercorsi tra il "solvens" e l'"accipiens", che le abbiano destinate a costituire la provvista di coeve o prossime operazioni di pagamenti o prelievi mirati in favore di terzi o del cliente stesso, in modo tale da poter negare che la banca abbia beneficiato dell'operazione sia prima, all'atto della rimessa, sia dopo, all'atto del suo impiego; la prova dell'esistenza dei predetti accordi, che giovinca a caratterizzare la rimessa, piuttosto che come operazione di rientro, come una specifica provvista per una operazione speculare a debito, in relazione ad un ordine ricevuto ed accettato o ad una incontestata manifestazione di volontà, ove non derivi da un atto scritto, può anche essere dimostrata "facta concludentia", purché la specularità tra le operazioni ne evidenzii con certezza lo stretto collegamento negoziale" (così Cass. n. 18341 del 2011, e in precedenza n. 6190 del 2008). La delineata specularità caratterizza sia l'unica rimessa di lire 14.232.558 del 3.12.2001 eseguita sul conto corrente n. \_\_\_\_\_ che le rimesse effettuate sul conto n. \_\_\_\_\_, sicché il giudizio espresso sul punto dal tribunale merita di essere confermato. Analogamente deve concludersi anche per l'operazione relativa al conto corrente n. \_\_\_\_\_, che, come esaurientemente accertate dal consulente tecnico d'ufficio, è consistita nel merito storno a sofferenza del saldo passivo del medesimo conto corrente, in seguito peraltro fatto oggetto prima di richiesta di decreto ingiuntivo e poi di domanda di ammissione al passivo, integralmente accolta.*

In parziale accoglimento dell'ultimo motivo di appello deve quindi dichiararsi l'inefficacia delle predette due rimesse.

Con la regolamentazione delle spese di lite non può trascurarsi che il gravame del fallimento ha avuto accoglimento per una parte notevolmente ridotta, il che induce a compensare le spese per i quattro quinti.

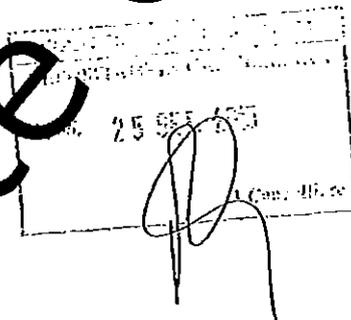
P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando sull'appello proposto dal fallimento del  
del \_\_\_\_\_ spa nei confronti di Banca Alfa  
e di Banca Beta \_\_\_\_\_, così provvede:

- a) in parziale accoglimento dell'appello dichiara l'inefficacia dell'rimborso di lire 3.124.740 e lire 24.321.660, e condanna le banche appellate alla restituzione della somma di € 14.174,88 oltre interessi dalla domanda giudiziale;
  - b) rigetta l'appello nel resto;
  - c) compensa le spese di lite per i quattro quinti, e condanna le appellate in solido tra loro al pagamento del residuo quinto con liquidata in € 500,00 per spese ed € 2.500,00 per compenso, oltre rimborsi spese generali, cpa ed iva.
- Così deciso l'11.9.2015 nella camera di consiglio della sezione prima civile bis della Corte d'Appello di Napoli.

*Il Consigliere estensore*





*Il Presidente*



**EX PARTE CREDITORIS**