

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
Dott. SCALDAFERRI Andrea - Presidente -
Dott. NAZZICONE Loredana - Consigliere -
Dott. VELLA Paola - rel. Consigliere -
Dott. CAMPESE Eduardo - Consigliere -
Dott. FRAULINI Paolo - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso xxxx/2019 proposto da:
BANCA CREDITRICE;

- ricorrente -

contro

FALLIMENTO (OMISSIS);

- intimato -

avverso il decreto n. xxxx/2019 del TRIBUNALE di TEMPIO PAUSANIA, depositato il 12/02/2019;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 23/02/2022 dalla Cons. Dott. Paola Vella;

lette le conclusioni scritte del P.M., L. n. 176 del 2020, ex art. 23, comma 8 bis, in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Nardecchia Giovanni Battista, che chiede l'accoglimento del ricorso.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. - La **BANCA CREDITRICE** ha chiesto l'ammissione al passivo del **FALLIMENTO "(OMISSIS)"**, in via chirografaria, di due crediti:

I) Euro 461.166,39 (per capitale residuo, rate insolte e accessori) derivante da contratto di finanziamento del **(OMISSIS)** per l'importo originario di Euro 400.000,00 (oggetto di erogazione e quietanza in pari data), espressamente "destinato al consolidamento passività a breve in essere su **BANCA CREDITRICE** (estinzione del fido per smobilizzo crediti cod. xxxx) con contestuale revoca, e ripristino liquidità" e conseguente accredito di Euro 50.000,00 sul c/c (xxxxx)";

II) Euro 10.726,96 a titolo di scoperto dello stesso c/c n. (xxxxx), come da contratto del (xxxxxx) (doc. 6 fasc. **BANCA CREDITRICE**) ed estratti integrali dal (xxxxx) (doc. 7 fasc. **BANCA CREDITRICE**).

1.1. - Il giudice delegato ha respinto la domanda per carenza di prova documentale, evidenziando in particolare, per quanto rileva in questa sede, che il finanziamento del **(OMISSIS)** "fu concesso ai fini del consolidamento di passività di un preesistente conto corrente di cui non è stata prodotta alcuna documentazione" nonostante l'invito in tal senso formulato dal curatore fallimentare nel progetto di stato passivo - e rilevando incidentalmente che il finanziamento era assistito da garanzia a prima richiesta del 50% rilasciata da **GARANTE**, però non insinuata al passivo, come poi osservato dalla Banca opponente.

Sentenza, Corte di Cassazione, Pres. Scaldaferrì Andrea – Rel. Vella Paola del 19.4.2022 n. 12480

1.2. - L'opposizione proposta da **BANCA CREDITRICE** ai sensi della L. Fall., artt. 98 e ss. è stata rigettata dal Tribunale di Tempio Pausania, con decreto del 12/02/2019 comunicato in pari data, sulla base del medesimo rilievo della mancata produzione di documentazione "relativa al rapporto di conto corrente alla cui estinzione era finalizzato il finanziamento stesso", ritenuta necessaria poichè, pur essendo "del tutto lecita" - in assenza di specifici "motivi di nullità" - "la rinegoziazione del debito, con trasformazione dello stesso da debito a breve a debito a medio-lungo termine", tuttavia "si deve ritenere che il contratto di conto corrente e il contratto di mutuo costituiscano contratti collegati, in quanto l'operazione voluta complessivamente dalle parti era quella di ripianare il conto corrente e di creare un nuovo rapporto obbligatorio"; di conseguenza, ha aggiunto il Tribunale, "il vincolo di reciproca dipendenza tra i contratti collegati ha degli effetti giuridici rilevanti, comportando che le vicende relative all'invalidità, alla inefficacia o alla risoluzione dell'uno si possano ripercuotere sull'altro".

1.3. - Avverso detto decreto **BANCA CREDITRICE** ha proposto ricorso per cassazione articolato su QUATTRO motivi, illustrato da memoria ex art. 380-bis c.p.c.; il Fallimento intimato, già contumace in sede di opposizione, non ha svolto difese.

1.4. - Fissata l'adunanza innanzi alla Sezione civile 6-1, con ordinanza interlocutoria n. xxxxx del 26 luglio 2021 la causa è stata rimessa alla pubblica udienza, per la ritenuta mancanza di evidenze decisorie sulla questione sottesa al collegamento negoziale rilevato dal tribunale. Il ricorrente ha depositato memoria ex art. 378 c.p.c.

MOTIVI DELLA DECISIONE

2. - Con il PRIMO MOTIVO si denuncia "violazione o falsa applicazione dell'art. 2702 c.c. e art. 2697 c.c., comma 1 cpv. e art. 116 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3", poichè la banca, in assenza di specifiche allegazioni di fatti contrari (estintivi o modificativi), avrebbe pienamente assolto il proprio onere probatorio, producendo sia il contratto di finanziamento - una "scrittura privata riconosciuta" che farebbe "piena prova fino a querela di falso" ai sensi dell'art. 2702 c.c. e non sarebbe comunque suscettibile di libero apprezzamento da parte del giudice - sia il sottostante estratto conto, "la cui valenza probatoria è stata riconosciuta nello stesso decreto impugnato".

2.1. - Il motivo è inammissibile poichè, in disparte le affermazioni circa il valore di prova legale del contratto di finanziamento per cui è causa, non si confronta con la ratio decidendi della decisione impugnata, la quale non disconosce la validità ed efficacia della produzione documentale effettuata - dando anzi atto espressamente che la documentazione prodotta relativamente al finanziamento è "esaustiva" - ma ne rileva l'insufficienza, in ragione del ravvisato collegamento negoziale tra il contratto di finanziamento e il preesistente "rapporto di conto corrente alla cui estinzione era finalizzato il finanziamento stesso".

3. - Con il SECONDO MEZZO, rubricato "violazione della L.Fall., artt. 93 e 101, nonchè degli artt. 2697 e 2702 c.c. ed, altresì, degli artt. 112, 115 e 116 c.p.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, nn. 3 e 4" si deduce:

I) che il collegamento negoziale era esplicitato nell'art. 1 del contratto di finanziamento, in quanto "destinato al consolidamento di passività a breve in essere su **BANCA CREDITRICE** (estinzione del fido per smobilizzo crediti), con contestuale revoca, e ripristino liquidità";

II) che la necessità della documentazione relativa al precorso rapporto bancario, in forza del preteso collegamento negoziale, sarebbe "totalmente avulso dalla fattispecie in esame, posto che alcuna ragione di invalidità od inefficacia o risoluzione è stata mai allegata o adombrata" rispetto alla "passività estinta, derivante dal precedente (e ben distinto) rapporto bancario di apertura di credito";

III) che le passività estinte "costituiscono una mera concausa del mutuo de quo", finalizzato solo a "destinare le somme, finanziate con il contratto di mutuo, all'estinzione delle precedenti passività ed al ripristino della liquidità (per il cliente)", senza acquisizione di alcuna "garanzia reale"; iv) che "le somme sono state puntualmente erogate", risultando dall'art. 3, comma 1, del contratto di finanziamento che "il finanziamento viene erogato in unica soluzione contestualmente alla stipula del presente contratto dalla

Sentenza, Corte di Cassazione, Pres. Scalfaferrì Andrea – Rel. Vella Paola del 19.4.2022 n. 12480

Banca alla Debitrice, la quale ne dà ampia e finale quietanza", mentre "la somma di Euro 50.000,00 (per ripristino della liquidità) viene contestualmente accreditata sul c/c xxxx in data xxxx".

4. - Con il TERZO MOTIVO, rubricato "violazione degli artt. 1362 e 2702 c.c., artt. 112, 115 e 116 c.p.c., in relazione all'art. 360, comma 1, nn. 3 e 4. - Pretermissione di risultanza decisiva, trattata e discussa dalla costituita **BANCA CREDITRICE**, nel giudizio di opposizione, svolto avanti al Tribunale di tempo Pausania (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5)", viene altresì rappresentato che:

V) il contratto di finanziamento "era volto alla rimodulazione, attraverso nuove condizioni (relative al tasso di finanziamento rispetto al tasso dell'apertura di credito, nonché concernenti un'ampia rateazione del pregresso debito), in modo da dare nuova veste (stante l'estinzione dell'apertura di credito e la prosecuzione del rapporto di c/c xxxx con ulteriore immissione di liquidi) ai precedenti rapporti";

VI) lo scopo del finanziamento sostitutivo era desumibile "sia dalla sostituzione di un debito (autoliquidato) a scadenza (immediatamente esigibile) con altro contratto, che prevede, invece, un ammortamento in 4 anni e mezzo (...); sia dall'erogazione di ulteriori liquidità";

VII) il precorso rapporto di "fido per smobilizzo crediti (fido derivante da un anticipo su crediti)" era stato gestito su un conto tecnico (c/speciale xxxx), con operatività limitata alla sola registrazione dei finanziamenti concessi e delle relative competenze, poi volturate sul conto ordinario (c/c n.xxxx), nel quale erano state puntualmente annotate, in accredito, le poste attive dei crediti mobilizzati con le relative anticipazioni, registrati in addebito sul conto tecnico, sicché "la somma algebrica di dette anticipazioni, al netto di quanto accreditato in esito al buon fine dei predetti crediti, conduce esattamente all'importo di Euro 350.000,00, che, sommato alla ripristinata liquidità per Euro 50.000,00, individua esattamente la somma mutuata di Euro 400.000,00 (v. riepilogo dare/avere a pag. 14-15 del ricorso); ix) pertanto, il tribunale aveva errato nel ritenere "che il finanziamento fosse volto ad estinguere un rapporto di conto corrente".

5. - Il SECONDO ed il TERZO MOTIVO, esaminabili congiuntamente in quanto connessi, sono fondati.

5.1. - La vicenda sottoposta a giudizio integra un caso di "rinegoziazione" di debito in essere - da fido per "smobilizzo crediti" con appostazioni su conto corrente - in base a nuovi accordi sugli interessi debitori (pur non essendo noti i termini conformativi dell'intervenuto mutamento del carico economico) e sulle scadenze del debito (passato da breve a medio-lungo termine).

L'intera operazione si è concretata nell'azzeramento del saldo a debito appostato sul conto corrente ordinario - derivante dalla somma algebrica tra le somme accreditate per giroconto, in esito all'anticipo su fatture, e quelle addebitate allo stesso modo, in esito al buon fine dei titoli smobilizzati, previamente annotati sul conto tecnico - tramite un'appostazione a credito di pari importo, con conseguente contabilizzazione a debito delle somme "rinegoziate", oltre all'effettiva messa a disposizione di una somma di danaro.

5.2. - Il tribunale, aderendo apparentemente al rilievo del giudice delegato, ha addotto come ragione ostativa all'ammissione del credito il fatto che la banca avesse prodotto esaustiva documentazione contrattuale relativa al contratto di finanziamento, ma non anche "quella relativa al rapporto di conto corrente alla cui estinzione era finalizzato il finanziamento stesso", con conseguente impedimento al rilievo di eventuali profili di invalidità, inefficacia o risoluzione del rapporto di conto corrente che, in ragione del rilevato collegamento, si sarebbero potuti ripercuotere sul contratto di finanziamento.

5.3. - Così riepilogato il quadro fattuale della vicenda, la questione di diritto posta dall'ordinanza interlocutoria attiene all'idoneità del collegamento negoziale - rilevato dal tribunale tra il "contratto di finanziamento" e il "rapporto di conto corrente alla cui estinzione era finalizzato il finanziamento stesso" (pag. 5 decr. impugnato), dai quali sono originati, rispettivamente, il "debito rinegoziato" e il "debito pregresso" (pag. 5 ord. interlocutoria) - a "comportare, oppure no, un eventuale fenomeno di (relativa) "astrazione" del debito del soggetto poi fallito verso la banca, rispetto ai vizi che eventualmente affettino i titoli costitutivi della somma che, appostata quale saldo a debito, è stata "azzerata" dall'annotazione di segno contrario, frutto degli accordi di rinegoziazione".

5.4. - Per come formulata, la questione evoca l'indirizzo di questa Corte in base al quale occorre distinguere tra il mutuo, la cui struttura contrattuale implica la effettiva "traditio" delle somme di denaro che, "per quanto possa essere realizzata anche a mezzo di forme assai rarefatte, comunque deve, per essere tale, realizzare il passaggio delle somme dal mutuante al mutuatario" - e il "ripiamento" di un

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

Sentenza, Corte di Cassazione, Pres. Scaldaferrì Andrea – Rel. Vella Paola del 19.4.2022 n. 12480

debito a mezzo di nuovo credito, "che la banca già creditrice realizzi mediante accredito della somma su un conto corrente gravato di debito a carico del cliente", trattandosi in questo secondo caso solo di "un'operazione di natura contabile", poichè "la posta compiuta "in dare" sul conto comporta, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1852 c.c., un'automatica e immediata modifica del saldo ex art. 1852 c.c., così precludendo ogni possibile ed eventuale sua utilizzabilità da parte del cliente, ma non eliminando la sostanza del debito" (v. Cass. 1517/2021, 7740/2020, 20896/2019).

Invero, il riferito indirizzo si è formato in relazione allo specifico fenomeno della cd. "contestualizzazione dell'ipoteca per debiti pregressi", nel cui ambito questa Corte ha statuito, con le pronunce sopra richiamate, che l'utilizzo di somme da parte di un istituto di credito per ripianare la pregressa esposizione debitoria del correntista - con contestuale costituzione in favore della banca di una garanzia reale - costituisce un'operazione meramente contabile in "dare" ed "avere" sul conto corrente, non inquadrabile nel mutuo ipotecario, appunto perchè, mentre quest'ultimo presuppone sempre l'avvenuta consegna del denaro dal mutuante al mutuatario, l'operazione sopra descritta determina invece, di regola, gli effetti del "pactum de non petendo ad tempus", restando modificato soltanto il termine per l'adempimento, senza alcuna novazione dell'originaria obbligazione del correntista.

5.5. - E' però pacifica l'estraneità del tema della cd. contestualizzazione dell'ipoteca per debiti pregressi al caso in disamina, sia perchè il credito originario e quello derivante da finanziamento erano e sono rimasti chirografari, sia perchè, in concreto, nè il curatore nè (entro i limiti in cui ciò sia possibile) il giudice delegato risultano aver sollevato alcuna questione di invalidità o inefficacia del finanziamento medesimo, come sottolineato dalla Procura generale nella requisitoria scritta. Lo stesso tribunale dà espressamente atto che, in assenza di specifici "motivi di nullità", "la rinegoziazione del debito con trasformazione dello stesso da debito a breve a debito a medio-lungo termine" è "del tutto lecita".

Anche l'erogazione effettiva del finanziamento per cui è causa non è stata mai messa in discussione nel corso del giudizio, avendo il tribunale espressamente affermato che "la somma erogata per il mutuo è andata a ripianare quasi del tutto il saldo negativo di conto corrente" (pag. 5 del decreto impugnato).

5.6. - Peraltro, anche applicando l'orientamento sopra riferito si sarebbe comunque dovuto ammettere al passivo fallimentare il debito preesistente di Euro 350.0000,00 - ripianato con il finanziamento erogato (sia pure in tesi solo contabilmente) dalla banca - mentre è pacifico che quest'ultima non ha mai "insinuato alcun credito derivante da quel rapporto, in quanto estinto" (come sottolineato anche in memoria); e, a maggior ragione, ne sarebbe derivata l'ammissione al passivo dell'ulteriore importo erogato di Euro 50.000,00 che, secondo la stessa ricostruzione di Cass. 1517/2021, si iscrive a pieno titolo nella tipologia del mutuo, in quanto "di montante superiore al debito del cliente in essere sul conto".

5.7. - Una volta ricondotta nel perimetro suo proprio, la fattispecie in esame non pone quei profili problematici connessi alla eventuale "astrazione" del debito del soggetto poi fallito verso la banca. Non risultano infatti messe in discussione nè l'esistenza e consistenza delle voci in "dare" e in "avere" - girocontate, rispettivamente, a titolo di "anticipi crediti" o "utilizzo linea credito" e di "rimborso ant.cr." sul conto corrente ordinario n. xxxxx, nè l'effettiva erogazione del finanziamento per cui è causa, la cui prova documentale è stata ritenuta "esaustiva".

Dagli atti di causa non risulta nemmeno che il debito originario, "ripianato" con il successivo finanziamento, derivasse da un ulteriore e diverso rapporto di conto corrente.

5.8. - Ne discende, allora, che il collegamento negoziale ravvisato dal tribunale tra il contratto di finanziamento e il "rapporto di conto corrente alla cui estinzione era finalizzato il finanziamento stesso" (nell'ottica complessiva delle parti di ripianare il conto corrente e creare un nuovo rapporto obbligatorio) non poteva essere ritenuto ostativo all'ammissione del credito, poichè, a fronte della prova esaustiva del contratto di finanziamento - da ritenersi perciò valido ed efficace - non consta che siano state rilevate d'ufficio eventuali nullità del rapporto di conto corrente cui esso era collegato, nè che siano state sollevate dalla curatela fallimentare eventuali eccezioni di invalidità, inefficacia, inopponibilità o risoluzione del rapporto medesimo, alla luce del contratto di conto corrente ordinario n. xxxxx e dei relativi estratti conto integrali della cui produzione si dà atto.

6. - Il QUARTO MOTIVO lamenta "Violazione dell'art. 112 c.p.c., degli artt. 1362, 2697 e 2702 c.c. - Omessa decisione in ordine all'ammissione al passivo, quanto meno, della somma erogata in contanti

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

Sentenza, Corte di Cassazione, Pres. Scaldaferrì Andrea – Rel. Vella Paola del 19.4.2022 n. 12480

per "ripristino della liquidità", con omesso esame di risultanza decisiva, oggetto di controversia (art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, 4 e 5", sul rilievo che il tribunale, concentrandosi sul consolidamento delle passività a breve, avrebbe trascurato il contestuale ripristino di liquidità, mentre avrebbe dovuto considerare che l'esposizione "geneticamente sorta nel (OMISSIS) e cristallizzata nel mese di (OMISSIS) in Euro 350.000,00, è stata azzerata nel (OMISSIS) con quota parte (fino alla concorrenza di quell'importo) dal finanziamento di Euro 400.000,00", tanto che la "Banca non ha insinuato alcun credito derivante da quel rapporto in quanto estinto", mentre la differenza di Euro 50.000,00 è stata sempre addebitata sul medesimo conto e in pari data, con "causale "incasso ordine del (OMISSIS) da (OMISSIS) s.n.c. (OMISSIS) erogazione quota finanziamento n. (OMISSIS) intestato", proprio in adempimento della causa spesa nel contratto di finanziamento "rispristino liquidità".

6.1. - Alla luce di quanto sopra osservato anche questo motivo va accolto, poichè, quand'anche il rilievo del tribunale circa la mancata produzione della documentazione "relativa al rapporto di conto corrente alla cui estinzione era finalizzato il finanziamento" fosse stato corretto, esso non avrebbe potuto comunque investire la somma erogata in più rispetto all'ammontare del pregresso debito estinto, la quale avrebbe dovuto essere perciò ammessa in ogni caso al passivo fallimentare.

7. - In conclusione, ferma l'inammissibilità del primo motivo di ricorso, i restanti tre vanno accolti e il decreto impugnato va cassato con rinvio per nuovo esame, oltre che per la statuizione sulle spese processuali del presente giudizio.

P.Q.M.

Accoglie il secondo, il terzo ed il quarto motivo, dichiara inammissibile il primo, cassa il decreto impugnato in relazione ai motivi accolti e rinvia la causa al Tribunale di Tempio Pausania, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio, il 23 febbraio 2022.

Depositato in Cancelleria il 19 aprile 2022

**Il presente provvedimento è stato modificato nell'aspetto grafico, con l'eliminazione di qualsivoglia riferimento a dati personali, nel rispetto della normativa sulla Privacy*