

Cassazione civile, Sez. I, 9 novembre 2007, n. 23393 - Pres. V. Proto, Rel. S. Del Core.

**Revocatoria fallimentare – Rimesse in conto corrente bancario – Partite bilanciate – Esistenza di accordo tra banca e cliente della diversa destinazione del versamento – Prova mediante documentazione opponibile alla curatela – Necessità.**

Nell'ambito dell'azione revocatoria fallimentare di cui all'art. 67, II comma, legge fall., poichè ogni rimessa effettuata su conto scoperto si presume abbia natura di pagamento revocabile, al fine di sottrarre le cd. partite bilanciate alla revocatoria sarà necessario dimostrare - al di là della mera prossimità cronologica o della corrispondenza contabile dalle operazioni di segno opposto - il diverso accordo intervenuto fra cliente e banca in forza del quale il versamento è stato effettuato per uno scopo diverso da quello di diminuire il credito della banca. La prova di tale pattuizione è a carico del convenuto istituto di credito e il relativo accertamento implica la esistenza di una documentazione opponibile alla curatela, non essendo possibile desumere che il versamento su di un conto scoperto sia destinato a costituire provvista disponibile solo sulla scorta del successivo operare della banca e cioè dall'aver questa consentito prelievi o eseguito pagamenti per importi pressochè coincidenti con quelli dei versamenti.

omissis

Fatto

il curatore del fallimento Evelieh s.r.l. convenne in giudizio innanzi al Tribunale di Pistoia la Banca Toscana s.p.a. chiedendo che, ai sensi della L. Fall., art. 67, comma 2, fosse pronunciata la revoca di tre versamenti, per il complessivo importo di L. 13.778.624, effettuati dalla società predetta, nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento, sul conto corrente scoperto intrattenuto con la banca.

La convenuta resistette alla domanda, sostenendo che i versamenti erano stati di volta in volta effettuati per controbilanciare prelevamenti avvenuti pressochè contemporaneamente e negando di aver percepito lo stato di insolvenza della cliente.

L'adito tribunale revocò i pagamenti, ma, in accoglimento del gravame della banca soccombente, la Corte d'appello di Firenze rigettò la domanda. Premessa la circostanza, pacifica, per cui la banca, evidentemente dubitando della solvibilità della società, subordinava gli ulteriori prelevamenti dal conto corrente al versamento di idonea provvista, rilevava la corte che, così operando le parti, il conto corrente conservava la funzione ordinaria, indipendentemente dal superamento dell'affidamento formale, e doveva escludersi la natura solutoria dei versamenti, cioè l'intento di ridurre l'esposizione debitoria; infatti, il superamento del fido "ufficiale" non sospende automaticamente la operatività del conto corrente, con la conseguenza di considerare tutte le successive operazioni di dare ed avere - che, anche giornalmente, si possano verificare secondo la usuale dinamica del conto corrente stesso - come mutui e relative estinzioni o aperture di credito in ampliamento rispetto a quella precedentemente concessa. Al contrario, la riconducibilità della rimessa alla normale dinamica del rapporto di conto corrente, e perciò la sua non revocabilità, non era dubitabile, essendo dimostrato o comunque non contestato il successivo avvicinarsi sullo stesso conto di operazioni contrapposte (dare e avere) svincolate dall'iniziale limite di affidamento e consensualmente poste in essere dai protagonisti del relativo rapporto.

Della sopra compendiata sentenza il fallimento ha chiesto la cassazione con ricorso affidato a quattro motivi.

Resiste la Banca Toscana s.p.a. con controricorso.

Diritto

Con il primo motivo, il ricorrente denuncia la nullità della sentenza per violazione dell'art. 112 c.p.c., avendo la corte rigettato la domanda e riformato la sentenza di primo grado per una ragione diversa da quella dedotta dalla banca con l'unico motivo di gravame volto a sostenere che gli accreditamenti revocandi, diversamente da quanto ritenuto dal primo Giudice, costituissero partite bilanciate e non avessero, quindi, privi di funzione solutoria.

Con il secondo motivo, l'amministrazione fallimentare denuncia la violazione degli artt. 1372, 1852 e 1720 c.c., e L. Fall. art. 67, comma 2, nonché insufficiente e/o contraddittoria motivazione. Una volta accertato che gli accreditamenti erano stati effettuati su conto corrente scoperto, la Corte ne avrebbe dovuto riconoscere anche gli effetti solutori, per aver estinto il debito liquido ed esigibile del correntista, in forza sia delle norme uniformi bancarie sui conti correnti di corrispondenza, secondo le quali il saldo passivo del c/c è immediatamente esigibile dalla banca, sia dell'art. 1852 c.c., a tenore del quale il credito risultante dal saldo giornaliero del conto corrente è esigibile immediatamente, sia, infine, dell'art. 1720 c.c., che obbliga il mandante (cliente correntista) a rimborsare immediatamente al mandatario (banca) le anticipazioni effettuate per l'esecuzione del mandato. Le rimesse in conto scoperto (eccedente il limite dell'apertura di credito concessa o comunque la disponibilità sul conto), infatti, non possono essere altro che atti solutori, costituendo, ai fini e per gli effetti della L. Fall., art. 67, comma 2, veri e propri "pagamenti".

Il primo motivo è destituito di fondamento.

Secondo l'orientamento giurisprudenziale consolidato di questa Corte, il giudice di appello non incorre nella violazione del principio di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato allorché, rimanendo nell'ambito delle richieste contenute nell'atto di appello e basandosi su elementi di fatto e di diritto già presenti negli (e ricavabili dagli) atti, pur se diversi da quelli dedotti nell'atto di impugnazione, adotti una decisione favorevole all'appellante per ragioni diverse da quelle da costui addotte, in quanto il vizio in questione non può riguardare le rationes decidendi in diritto poste a base della sentenza. Il Giudice di appello incorre nel vizio di extrapetizione, in altre parole, allorché pronuncia oltre i limiti delle richieste e delle eccezioni fatte valere dalle parti ovvero su questioni non dedotte e che non siano rilevabili d'ufficio, attribuendo alle parti un bene della vita non richiesto o diverso da quello domandato. Non è precluso, viceversa, allo stesso Giudice di attribuire al rapporto controverso una qualificazione giuridica diversa da quella prospettata dalle parti o di addurre a sostegno della propria decisione argomenti giuridici non dedotti o diversi da quelli dedotti dalle parti stesse, purché mantenga fermi i fatti da queste allegati nelle rispettive domande ed eccezioni. Del resto, in generale, solo le eccezioni in senso proprio, ossia corrispondenti a un controdiritto del convenuto, devono essere sollevate dalla parte, essendone esclusa la rilevabilità d'ufficio, mentre tutte le altre ragioni che possono condurre al rigetto della domanda per difetto delle condizioni di fondatezza possono essere rilevate anche d'ufficio (cfr. Cass. nn. 7620 del 2006, 15764 del 2004, 18236 del 2003, 10542 del 2002, 12471 del 2001, 1138 del 1987, 211 del 1981, 5390 del 1980, 1440 del 1980, 714 del 1980, 1578 del 1976, 48 del 1975).

Nella specie, la corte, in base alla movimentazione del conto corrente, ha escluso la revocabilità delle rimesse, ritenendo che le parti, più che dar vita a operazioni bilanciate, abbiano de facto proseguito il rapporto mediante una sequenza di contrapposte operazioni di dare e avere, svincolate dall'iniziale limite di affidamento. La prospettazione difensiva della banca appellante, che si opponeva alla revocatoria, non costituiva una eccezione in senso proprio, ma la negazione del fondamento giuridico del diritto azionato. Ritenendo le impugnature rimesse come una normale operazione su conto, sia pure scoperto, la corte non ha rilevato fatti non allegati dalle parti, cioè non si è basata su elementi di fatto nuovi rispetto a quelli che hanno formato oggetto del dibattito processuale e segnati dai motivi di appello, ma ha posto a base della pronuncia adottata considerazioni di diritto diverse da quelle prospettate, rilevando, indipendentemente dall'iniziativa della parte convenuta, la mancanza degli elementi caratterizzanti l'efficacia costitutiva della pretesa; ciò attiene all'obbligo inerente all'esatta applicazione della legge.

Il secondo motivo è fondato.

Il tema sottoposto all'indagine della corte fiorentina era quello della natura delle rimesse effettuate su conto scoperto a seguito di superamento del fido accordato .

L'appello era inteso a dimostrare che le rimesse vennero effettuate nell'ambito di una serie concordata di operazioni bilanciate: in sostanza, per la banca le rimesse non erano revocabili, pur se affluite su di un conto scoperto, avendo rivestito la specifica funzione di costituire la

provvista necessaria per dare esecuzione a determinati ordini di pagamento.

Premesso che il conto corrente, seppur scoperto, era comunque rimasto in vita, la corte del merito ha anzitutto escluso che vi fossero state anticipazioni "precarie" o "di fatto", cioè singole operazioni di mutuo o di anticipazione, con conseguente natura solutoria dei versamenti successivamente effettuati. In seguito, non ha neanche ravvisato l'esistenza di vere e proprie operazioni bilanciate, individualizzate o individualizzabili, ovvero di un mero servizio di pagamento svolto dalla banca in favore del cliente e a beneficio di terzi, senza assunzione di rischi di sorta.

Dall'accertato susseguirsi sul conto corrente di operazioni di segno opposto, la corte ha viceversa tratto la conclusione della non revocabilità delle rimesse affermando che "il problema della prova delle c.d. operazioni bilanciate ... non esiste nemmeno, dato che si è ancora dentro il rapporto di conto corrente, il quale è di per sé una bilancia". Di conseguenza, ha considerato irrilevante la prova dell'accordo tra banca e cliente finalizzato a far precedere la richiesta di pagamenti a vantaggio di terzi da un deposito di provvista, ritenendo, in generale, che le rimesse non hanno natura solutoria ove sia dimostrato o incontestato il mero avvicinarsi sul conto, pur scoperto, di operazioni di dare e avere svincolate dall'iniziale limite dell'affidamento.

Nelle argomentazioni ricavabili dalla sentenza, si annidano i vizi denunziati con il motivo in esame.

Alla luce dell'art. 7 delle Norme Bancarie Uniformi - a tenore del quale le rimesse su conto con saldo a debito, in linea generale e "salvo diverso accordo", hanno la funzione solutoria di estinguere in tutto o in parte la posizione a debito del cliente, in quanto il credito della banca è immediatamente esigibile - ogni versamento su conto corrente di corrispondenza scoperto deve automaticamente presumersi pagamento, senza bisogno di specifica imputazione. Per contrastare siffatta presunzione, spetta alla banca convenuta dimostrare che non si trattava di pagamento, ma che il versamento aveva avuto luogo a titolo diverso. In particolare, non è revocabile, quando se ne dia la relativa prova, il versamento con funzione di bilanciamento, eseguito cioè per consentire alla banca di adempiere a uno specifico ordine del cliente. Ed in effetti, qualche precedente di questa Corte (Sentt. nn. 9698 del 2004, 24084 del 2004) sottrae alla revocatoria fallimentare le cosiddette operazioni bilanciate, ovverosia quei versamenti su conto corrente, effettuati da terzi o dallo stesso correntista, speculari a specifiche operazioni di prelievo da parte del cliente o di pagamento a favore di terzi (es. un bonifico, il rilascio di un assegno circolare, un cambio di valuta). Non sono, in altri termini, revocabili le rimesse, anche se effettuate in un conto scoperto, quando, anziché atteggiarsi come operazioni di rientro, hanno la specifica funzione di costituire la provvista per determinati ordini di pagamento, difettandone in tali casi il carattere solutorio. Il motivo della sottrazione al regime revocatorio è da ravvisare nel fatto che non si tratta di pagamenti, ma di ordini del correntista ai quali la banca si limita a dare corso a condizione che le vengano forniti i mezzi necessari. Non vi è quindi lesione della par condicio creditorum nel versamento effettuato alla banca, mentre saranno revocabili i pagamenti in favore di terzi che quest'ultima abbia effettuato su disposizioni del correntista.

Tuttavia, se ogni rimessa su conto scoperto è automaticamente da presumere pagamento, anche nel caso delle cd. partite bilanciate sarà necessario dimostrare - al di là della mera prossimità cronologica o della corrispondenza contabile dalle operazioni di segno opposto - il diverso accordo intervenuto fra cliente e banca in forza del quale il versamento è stato effettuato per uno scopo diverso da quello di diminuire il credito della banca. La prova di tale pattuizione è a carico del convenuto istituto di credito e il relativo accertamento implica la esistenza di una documentazione opponibile alla curatela, non essendo possibile desumere che il versamento su di un conto scoperto sia destinato a costituire provvista disponibile solo dal successivo operare della banca e cioè dall'aver questa consentito prelievi o eseguito pagamenti per importi pressoché coincidenti con quelli dei versamenti; di vero, il singolo versamento trova la propria ragione giuridica nella preesistenza del debito, certo, liquido ed esigibile, insuscettibile di mutare ex post, per via di una successiva operazione simmetrica di segno contrario, mentre si deve prescindere dall'unilaterale intento del solvens, in quanto il collegamento della prestazione alla obbligazione risulta dalla corrispondenza tra quanto eseguito e quanto dovuto e, in ogni caso, dalla unicità del rapporto di conto corrente, sul quale viene fatta affluire la rimessa, in funzione oggettiva di estinzione del debito.

D'altra parte, pur non escludendosi in linea di principio la eventualità di casi che consentano

di desumere specificamente la finalità di un versamento, salvo verificarne in fatto e caso per caso le circostanze, non può ammettersi che, in presenza di un conto scoperto, la finalizzazione possa, per *facta concludentia*, essere ritenuta univoca, atteso che normalmente esistono almeno due situazioni creditorie (banca, precedenti beneficiari di assegni emessi dal correntista) potenzialmente destinatarie dell'accredito. In altre parole, il versamento è un atto giuridico suscettibile di assumere la veste di negozio solo ove sia accompagnato da un'espressa volontà di destinazione della somma; desumerne univocamente la finalizzazione, anche per *facta concludentia*, è possibile, seppure solo in taluni casi, ma non in ipotesi di conto scoperto, in cui è la situazione stessa che rende incerta l'attribuzione della somma. Sul punto, va rilevato come lacunosa e illogica si appalesi la giustificazione argomentativa della corte, che non è riuscita a chiarire perchè e a quali fini i versamenti e i successivi pagamenti della banca costituirono (solo) normale prosecuzione del rapporto di conto corrente e non, rispettivamente, atti diretti a ripianare l'esposizione debitoria e atti di tolleranza.

La corte non si è posto il problema, immanente invece nelle operazioni allo scoperto (ossia in assenza di apertura di credito o oltre il limite del fido convenzionalmente accordato), della funzione reciproca delle operazioni in base alle quali il correntista ha potuto operare al di fuori del limite del deposito o del fido e delle rimesse in conto con cui l'esposizione venga variamente ridotta fino eventualmente ad essere riportata nel limite del fido o del deposito. In tali ipotesi, in mancanza di un obbligo della banca di consentire stabile disponibilità al cliente, o di uno specifico accordo di creare provvista per pagamenti perfettamente speculari, la funzione unitaria del conto non consente di superare la singolarità di ciascuna operazione e, quindi, di attribuire alle rimesse in conto scoperto finalità diverse dalla riduzione del debito.

A ciò è coerente lo stesso sistema di contabilizzazione, nel quale una esposizione oltre il limite del fido produce ulteriori interessi (di norma con tasso aggravato) a favore della banca, che cessano al momento della rimessa riduttiva dell'esposizione medesima.

Inoltre, la tesi della corte toscana contrasta in essenza con il ricordato e consolidato orientamento di questa Corte nel punto in cui presume che i versamenti effettuati su conto scoperto (alla luce del ed. saldo disponibile) abbiano funzione solutoria (vedi, e plurimis, Sentt. nn. 10869 del 1994 e 14470 del 2005).

Quindi, la conclusione cui è pervenuta la corte di sottrarre le rimesse alla revocatoria, implicava necessariamente, quanto meno sul piano logico, la prova di un accordo tra banca e cliente volto a assegnare a future rimesse la specifica funzione di fornire la provvista per successivi prelievi o per determinati ordini di pagamento e della concreta utilizzazione della provvista medesima nel senso programmato. Solo in detta ipotesi si sarebbe potuta escludere la revocabilità del versamento, quale semplice transito di provvista sul conto corrente, con una valenza complessivamente neutrale rispetto alla pregressa esposizione nei confronti della banca.

L'onere di dimostrare l'effettivo legame tra i movimenti annotati, quale frutto dell'accordo specifico delle parti di sottrarli al meccanismo dell'accredito e della spendita della provvista, incombeva alla banca convenuta, alla luce tanto delle norme di cui agli artt. 1720 e 1852 c.c., quanto delle ricordate norme sui conti correnti di corrispondenza, secondo cui ogni accreditamento su conto scoperto ha la funzione di diminuire o estinguere la esposizione debitoria del correntista a cagione della immediata esigibilità del credito della banca, salvo, appunto, che non sia intervenuta una espressa pattuizione di segno contrario.

Nel caso di rimessa su conto scoperto, in definitiva, non si può sfuggire a una serie sequenziata di situazioni così riassumibili: a) lo scoperto di conto costituisce per la banca credito esigibile; la situazione, quindi, è idonea a integrare una delle componenti oggettive della revocatoria fallimentare L. Fall., ex art. 67, comma 2,; b) il versamento su conto scoperto, ancorchè non richiesto dalla banca, ma da essa accettato, non crea nuova disponibilità per il cliente, in mancanza di prova di un rapporto stabile di disponibilità convenzionalmente pattuito o di una programmata imputazione specifica alla copertura di futuri prelievi o ordini di pagamento; c) il versamento in conto scoperto, senza alcuna delle cennate situazioni della cui prova è onerata la banca, ha vero e proprio valore estintivo del credito della banca, con carattere solutorio rilevante ai fini della revocabilità L. Fall., ex art. 67, comma 2.

Al rispetto di siffatti principi, non tenuti presenti dalla corte fiorentina, la cui sentenza va pertanto cassata, dovrà essere improntato il nuovo esame della fattispecie da parte del Giudice di rinvio, individuato nella stessa corte distrettuale, ma in diversa composizione, la

quale regolerà anche le spese della presente fase di legittimità.

P.Q.M.

La Corte rigetta il primo motivo di ricorso, accoglie il secondo, cassa la sentenza impugnata in relazione alla censura accolta e rinvia, anche per le spese, alla Corte d'appello di Firenze, in diversa composizione.

Così deciso in Roma, il 11 ottobre 2007.

Depositato in Cancelleria il 9 novembre 2007