

Ricezione di assegno emesso a favore del fallito ed effetti dell'azione esperibile nei confronti del terzo giratario

Cassazione civile, sez. I, 6 febbraio 2018, n. 2821. Pres. DIDONE. Rel. TERRUSI.

Fallimento - Ricezione di assegno emesso a favore del fallito - Effetti dell'azione esperibile nei confronti del terzo giratario - Irrilevanza

In caso di emissione di assegno circolare su richiesta di persona già dichiarata fallita, l'inefficacia di tale atto, al pari di quella degli atti che determinano la successiva circolazione del titolo di credito - se compiuti in pagamento di un credito o di un debito del fallito - può essere dichiarata, ai sensi dell'art. 44 legge fall., nei confronti di tutti i creditori, ma solo a seguito di azione promossa dal curatore fallimentare, trattandosi di inefficacia relativa, con la conseguenza che in difetto di detta azione del curatore, la banca non può sottrarsi al pagamento dell'assegno invocando l'inopponibilità alla procedura concorsuale dei trasferimenti per girata del titolo.

Tuttavia, nel caso in cui si discuta della ricezione, in data successiva al fallimento, di assegni bancari, alla regola sopra enunciata va aggiunto che l'azione promossa dal curatore ai sensi dell'art. 44, comma 2, legge fall., volta a ottenere la dichiarazione d'inefficacia del pagamento effettuato mediante assegno emesso in favore del fallito dopo la dichiarazione del fallimento, non risente dell'azione esperibile nei confronti del terzo giratario, perchè implica un diverso fondamento.

Il fatto che sia revocabile anche l'atto di circolazione del titolo, o il pagamento conseguente, non rileva, in quanto sottintende un'altra obbligazione; la duplicità delle azioni riflette, cioè, la duplicità delle situazioni giuridiche, poichè la prima suppone la dichiarazione di inefficacia del pagamento eseguito in beneficio del fallito, che non possiede effetto liberatorio del debito dell'emittente, mentre la seconda attiene al pagamento eseguito dal fallito nei confronti del terzo, che è revocabile in quanto atto solutorio inefficace rispetto ai creditori.

(Massime a cura di Franco Benassi – Riproduzione riservata)

Rilevato che:

la corte d'appello di Napoli rigettava il gravame proposto dalla società T.A. & figli nei confronti della sentenza con la quale il tribunale di Torre Annunziata aveva dichiarato inefficace, ai sensi della L. Fall., art. 44, un pagamento eseguito a mezzo assegno bancario in favore della (*) s.n.c. dopo il fallimento di questa;

la società T.A. & figli ha proposto ricorso per cassazione articolato in tre motivi, al quale la curatela ha replicato con controricorso.

Considerato che:

il primo mezzo, col quale la ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione della L. Fall., art. 44, e l'insufficiente motivazione della sentenza con riferimento alla questione del difetto di legittimazione attiva della curatela del fallimento, è inammissibile;

come risulta dalla trascrizione riportata dalla stessa ricorrente, l'eccezione proposta dinanzi alla corte d'appello era stata basata sul rilievo di asserita contestuale operatività della società (*) con una nuova denominazione (appunto (*) s.n.c.);

tale eccezione era intesa a sostenere che fossero state in vero simultaneamente presenti sul mercato due società: l'una con la nuova denominazione e l'altra con la vecchia ((*)), sicchè al rapporto commerciale sottostante l'eseguito pagamento, intervenuto tra la ricorrente e questa seconda società, sarebbe stato estraneo il fallimento;

la corte d'appello ha invece sottolineato, con accertamento di fatto a essa istituzionalmente rimesso, debitamente motivato con riferimento alla documentazione versata in causa e quindi insindacabile in questa sede di legittimità, che non s'era trattato affatto di due società simultaneamente operanti, sebbene della medesima unica società, della quale era semplicemente mutata la denominazione in conseguenza di un parziale avvicendamento delle persone dei soci; nel sostenere il contrario, peraltro senza adeguata specificazione di fatti decisivi che dalla corte d'appello sarebbero stati omessi, la censura traduce un mero e inammissibile sindacato di fatto;

il secondo motivo è infondato, anche se la motivazione dell'impugnata sentenza va integrata nel senso che segue;

la ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 44 legge fall. e del generale principio del divieto di arricchimento (art. 2033 c.c.), nonchè l'insufficiente motivazione della sentenza, in quanto l'assegno in questione, dato in pagamento alla s.n.c. (*), era stato da questa girato e infine incassato dalla s.a.s. (*), alla quale pure la curatela aveva chiesto il pagamento, con conseguente violazione del principio (art. 2042 c.c.) che vieta ingiustificati arricchimenti;

la corte d'appello, nel disattendere la tesi già in quella sede avanzata dalla ricorrente, ha richiamato l'insegnamento di cui alla sentenza di questa Corte n. 17310-09;

secondo tale insegnamento, "in caso di emissione di assegno circolare su richiesta di persona già dichiarata fallita, l'inefficacia di tale atto, al pari di quella degli atti che determinano la successiva circolazione del titolo di credito - se compiuti in pagamento di un credito o di un debito del fallito - può essere dichiarata, ai sensi della L. Fall., art. 44, nei confronti di tutti i creditori, ma solo a seguito di azione promossa dal curatore fallimentare, trattandosi di inefficacia relativa";

invero in difetto di detta azione del curatore, la banca non può sottrarsi al pagamento dell'assegno invocando l'inopponibilità alla procedura concorsuale dei trasferimenti per girata del titolo;

per quanto il principio debba essere confermato, giova dire che qui si discute della ricezione, in data successiva al fallimento, di assegni bancari;

alla motivazione della corte d'appello, che ha richiamato il detto principio munendolo di considerazioni in ordine alla irrilevanza della buona fede del traente o di eventuali giratari, va aggiunto che l'azione promossa dal curatore ai sensi dell'art. 44, secondo comma, legge fall., volta a ottenere la dichiarazione d'inefficacia del pagamento effettuato mediante assegno emesso in favore del fallito dopo la dichiarazione del fallimento, non risente dell'azione esperibile nei confronti del terzo giratario perchè implica - in verità - un diverso fondamento;

il fatto che sia revocabile anche l'atto di circolazione del titolo, o il pagamento conseguente, non rileva in quanto sottintende un'altra obbligazione;

la duplicità delle azioni riflette, cioè, la duplicità delle situazioni giuridiche, poichè la prima suppone la dichiarazione di inefficacia del pagamento eseguito in beneficio del fallito, che non possiede effetto liberatorio del debito dell'emittente (art. 44, primo comma), mentre la seconda attiene al pagamento eseguito dal fallito nei confronti del terzo, che è revocabile in quanto atto solutorio inefficace rispetto ai creditori (art. 44, primo comma);

per tale ragione il secondo motivo va disatteso;

il terzo motivo di ricorso, col quale sono dedotte simultaneamente la falsa applicazione della L. Fall., art. 44, nonchè del R.D. n. 1736 del 1933, artt. 1 e 2, la violazione e falsa applicazione degli artt. 115 e 116 c.p.c., e l'insufficiente motivazione della sentenza, è inammissibile;

si sostiene che la documentazione versata in atti, e in particolare l'estratto autentico notarile del libro giornale, era dimostrativa dell'essere stato l'assegno emesso in data 3-7-2000, anteriormente al fallimento;

il motivo è inammissibile perchè implica un fatto diverso da quello accertato in sentenza;

la sentenza ha stabilito che l'assegno era stato consegnato alla fallita dopo il fallimento (il 3-8-2000) e che la ricorrente aveva dedotto, senza migliori specificazioni, che il 3-7-2000 l'assegno era stato semplicemente "consegnato all'autista al momento della consegna della merce";

peraltro il motivo è anche infondato nella tesi che ne rappresenta implicito supporto, in quanto ai fini della L. Fal., art. 44, comma 2, rileva la funzione estintiva del debito del fallito, e in caso di pagamento effettuato mediante assegni di conto corrente l'effetto liberatorio si verifica con la riscossione della somma portata dal titolo;

difatti, la consegna del titolo deve considerarsi avvenuta, salva diversa volontà delle parti, pro solvendo (v. Cass. n. 17749-09; Cass. n. 26161-14);

pertanto correttamente la corte d'appello ha infine ritenuto irrilevante la circostanza della data di emissione dell'assegno; le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente alle spese processuali, che liquida in Euro 2.500,00, di cui Euro 200,00 per esborsi, oltre accessori e rimborso forfetario di spese generali nella percentuale di legge.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Sezione Prima Civile, il 24 ottobre 2017.

Depositato in Cancelleria il 6 febbraio 2018