

Sentenza n. 1532/2016 pubbl. il 18/04/2016

RG n. 12129/2013

Repert. n. 2725/2016 del 18/04/2016

N. R.G. 12129/2013



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di FIRENZE
Terza sezione CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Anna Primavera
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 12129/2013 promossa da:

FALLIMENTO S. B. DI M. B. & C. SAS IN LIQUIDAZIONE
(C.F. 00486470487), con il patrocinio dell'avv. [redacted] elettivamente domiciliato in
VIA [redacted] - FIRENZE presso il difensore avv. [redacted]

PARTE ATTRICE

contro

BANCA [redacted] SPA (C.F.), con il patrocinio dell'avv. [redacted]
LORENZO e dell'avv. [redacted] ([redacted]) VIA [redacted] 00198
ROMA; , elettivamente domiciliato in VIA [redacted] 3 50123 FIRENZE presso il difensore avv.
[redacted]

PARTE CONVENUTA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni.



MOTIVI DELLA DECISIONE

Il FALLIMENTO S. [REDACTED] B. [REDACTED] DI M. [REDACTED] B. [REDACTED] & C. SAS (di seguito CURATELA o CF SB per brevità) conveniva in giudizio la BANCA [REDACTED] SPA (di seguito BANCA o BFDV) al fine di sentir:

- revocare ex art. 67, co. 1, n. 3, L.F. i pegni su libretto n.1000105 e su libretto n.1000093/6 costituiti in data 08.04.2010 con conseguente dichiarazione di illegittimità dell'escussione avvenuta il 30.03.2011 e condanna della BANCA al versamento, in proprio favore, della somma di € 24.942,26, (pari alla somma delle somme giacenti sui libretti di deposito oggetto dei suddetti pegni) oltre interessi legali dalla domanda al saldo effettivo;

- revocare, ex artt. 67 e 70 L.F. le rimesse bancarie eseguite nei sei mesi antecedenti il fallimento, con conseguente condanna della Banca al pagamento, in proprio favore, della somma di € 134.271,33, oltre interessi legali dalla domanda al saldo effettivo;

- dichiarare la inefficacia ex art. 44 L.F. delle operazioni di incasso di ricevute bancarie effettuate dalla BANCA dopo la dichiarazione di fallimento con conseguente condanna dell'Istituto al versamento, in proprio favore, della somma di € 12.750,00, oltre interessi legali dalla domanda al saldo effettivo.

Deduceva la CURATELA che:

- successivamente alla dichiarazione di fallimento, la convenuta aveva escusso tre pegni, di cui uno su polizza e due su libretti, per l'importo complessivo di € 41.117,33 ed incassato la somma di € 12.750,00 per accredito disposizioni SBF maturate al 31.03.2011, portando in detrazione il complessivo importo di € 53.867,33 sul credito di € 60.203,95, indicato quale esistente alla data di apertura del fallimento, insinuandosi poi al passivo in via chirografaria per la minor somma residua di € 6.336,62;

- i due pegni su libretti erano revocabili perché costituiti entro l'anno dalla dichiarazione di fallimento a garanzia di debiti preesistenti non scaduti;



- le rimesse erano revocabili, in quanto volte, nei sei mesi antecedenti la dichiarazione di fallimento, a ridurre l'esposizione della società fallita nei confronti della BANCA (da € 198.695,63 a € 64.424,30 con una differenza di ben € 134.271,33) a fronte invece di una graduale cessazione di tutte le operazioni di addebito che venivano abitualmente effettuate dalla società per il pagamento di utenze, fornitori e simili e della esistenza di una serie di protesti levati contro la società, di alcune azioni esecutive mosse nei suoi confronti e della successiva cessione dell'azienda e messa in liquidazione;

- le operazioni di incasso erano invece illegittime, perché effettuate sul presupposto della compensabilità dei crediti ex art. 56 L.F. inapplicabile al caso di specie, trattandosi di operazioni successive alla dichiarazione di fallimento.

Costituitasi in giudizio BFDV eccepiva inoltre la carenza di interesse ad agire della CURATELA, contestando nel merito le domande e deducendo che:

- essendo i pegni irregolari, aveva piena facoltà di escuterli, nonostante il sopravvento fallimento della debitrice ex art. 3 D.L.vo. n.170 del 21.05.2004;

- le rimesse non erano revocabili per difetto dei presupposti di legge;

- la compensazione non poteva essere revocata avendo dovuto la CURATELA chiedere la revoca del patto di compensazione, anziché la dichiarazione di inefficacia ex art. 44 L.F..

Concludeva la BANCA in tesi per il rigetto delle domande ed in via subordinata per l'accertamento della diversa minor somma al cui pagamento essa sarebbe tenuta.

SULLA REVOCA EX ART. 67 CO. 1 N. 3 L.F. DEGLI ATTI DI COSTITUZIONE DEI PEGNI E DELLE RIMESSE

L'azione revocatoria tende alla ricostruzione del patrimonio del fallito ed all'attuazione della *par condicio creditorum*.

Ai sensi dell'art. 67, co. 1, L.F. sono revocati, salvo che l'altra parte provi che non conosceva lo stato d'insolvenza del debitore:

- n. 2) gli atti estintivi di debiti pecuniari scaduti ed esigibili non effettuati con danaro o con altri mezzi normali di pagamento se compiuti nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento;

- n. 3) i pegni, le anticresi e le ipoteche volontarie costituiti nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento per debiti preesistenti non scaduti.



Ai sensi dell'art. 67, co. 2, L.F. sono, altresì, revocati se il curatore prova che l'altra parte conosceva lo stato d'insolvenza del debitore, i pagamenti di debiti liquidi ed esigibili, gli atti a titolo oneroso e quelli costitutivi di un diritto di prelazione per debiti, anche di terzi, contestualmente creati, se compiuti entro sei mesi anteriori alla dichiarazione di fallimento.

Ai sensi dell'art. 70 L.F. qualora la revoca abbia ad oggetto atti estintivi di posizioni passive derivanti da rapporti di conto corrente bancario o comunque rapporti continuativi o reiterati, il terzo deve restituire una somma pari alla differenza tra l'ammontare massimo raggiunto dalle sue pretese, nel periodo per il quale è provata la conoscenza dello stato d'insolvenza, e l'ammontare residuo delle stesse, alla data in cui si è aperto il concorso. Resta salvo il diritto del convenuto d'insinuare al passivo un credito d'importo corrispondente a quanto restituito.

Non sono soggette a revocatoria le rimesse effettuate su un conto corrente bancario, purché non abbiano ridotto in maniera consistente e durevole l'esposizione debitoria del fallito nei confronti della banca.

Gli atti elencati nell'art. 67, co. 1, L.F. sono atti anomali o anormali, in quanto non riconducibili alla fisiologica attività d'impresa ed in quanto tali pregiudizievoli per i creditori del fallito e sono revocabili, salvo che l'altra parte provi che non conosceva lo stato d'insolvenza del debitore.

Gli atti elencati nell'art. 67, co. 2, L.F. sono revocabili se il curatore fallimentare fornisce la prova che il terzo beneficiario conosceva lo stato di insolvenza dell'imprenditore poi fallito: in questo caso, dunque, si presume la buona fede del terzo.

Sugli atti costitutivi dei pegni irregolari

Trattasi di atti di costituzione entro l'anno dalla dichiarazione di fallimento di pegni irregolari sui saldi dei due depositi bancari nominativi nn. 1000105 e 1000093 a garanzia di debiti preesistenti non scaduti e segnatamente:

- di atto del 08.04.2010 (doc.10) di costituzione di pegno sul saldo di € 15.000,00 oltre interessi, derivante da un deposito rappresentato dal libretto nominativo n.1000105 emesso a nome della SB in data 06.04.2010;
- di atto del 08.04.2010 (doc.11) di costituzione di pegno sul saldo di € 10.000,00 oltre interessi, derivante da un deposito rappresentato dal libretto nominativo n. 1000093/6 emesso a nome della SB in data 01.10.2009.

Entrambi i pegni sono stati costituiti a garanzia di:



1) affidamento per anticipo SBF dell'importo di € 120.000,00 con validità a revoca a valere sul c/c n.100638, agenzia 2;

2) apertura di credito in conto corrente dell'importo di € 15.000,00 con validità a revoca a valere sul c/c n.100638, agenzia 2;

3) mutuo chirografario n. 64119173 con scadenza 31.12.2010, per il quale residuava un debito di € 22.792,09;

4) SBF per l'importo di € 30.00,00 con scadenza 30.09.2010 a valere su c/c n.100638, agenzia 2.

La CF SB deduce l'illegittimità della costituzione dei pegni irregolari – poiché avvenuta nel periodo sospetto - con conseguente illegittima loro escussione.

Replica la BANCA di avere legittimamente escusso, mediante compensazione, i pegni contestati trattandosi di pegni irregolari.

La curatela non contesta, dunque, la natura dei pegni irregolari, bensì, l'illegittimità della loro costituzione.

Neppure contesta la preesistenza dei crediti garantiti dai pegni: che si tratti di crediti non scaduti è peraltro provato anche documentalmente.

Orbene, il fatto che il pegno irregolare comporti che le somme di denaro o i titoli depositati presso il creditore diventino - diversamente che nell'ipotesi di pegno regolare - di proprietà del creditore stesso, che ha diritto di soddisfarsi, pertanto, non secondo il meccanismo di cui agli artt. 2796 - 2798 c.c. (che postula l'altruità delle cose ricevute in pegno), bensì direttamente sulla cosa, al di fuori del concorso con gli altri creditori, per effetto di un'operazione contabile, parimenti estranea all'ambito di operatività della compensazione (Cass. Sez. 1, *Sentenza n. 2456 del 01/02/2008*), non è pertinente al caso di specie, in cui la stessa costituzione dei pegni è avvenuta nell'anno antecedente la declaratoria di fallimento di SB.

A ciò aggiungasi che in data 30.09.2010 i pegni de quibus sono stati anche integrati (docc. 22 e 23 di parte attrice)

Ricorrono, dunque, appieno le condizioni di cui all'art. 67, co. 1, n.3), L.F. trattandosi di pegni costituiti nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento per debiti preesistenti non scaduti ovvero di atti anomali o anormali, in quanto non riconducibili alla fisiologica attività d'impresa ed in quanto tali pregiudizievoli per i creditori del fallito.



Sono quindi revocabili gli atti di costituzione dei pegni in esame.

Ne consegue la condanna della banca convenuta al pagamento in favore dell'attrice dell'importo complessivo indebitamente escusso pari ad € 24.942,26, oltre interessi dalla domanda al saldo effettivo.

Sulle Rimesse eseguite sul c/c n.100638

Circa il **presupposto oggettivo** dell'azione intrapresa, in presenza di conto corrente bancario del fallito assistito da apertura di credito per determinare il carattere solutorio e, quindi, la revocabilità di una o più rimesse *ex art. 67, co. 2, L.F.*, occorre *in primis* stabilire se le rimesse siano solutorie e se abbiano ridotto in maniera consistente e durevole l'esposizione debitoria della correntista.

La riduzione consistente e durevole dell'esposizione debitoria della società fallita nel periodo corrispondente al semestre antecedente la dichiarazione di fallimento (ovvero dal 03.09.2010 al 03.03.2011) va accertata con riguardo:

- all'entità iniziale, finale e massima dell'**esposizione debitoria** suddetta;
- alla differenza tra l'ammontare massimo e quello esistente alla data del fallimento delle **pretese creditorie** della Banca convenuta nel periodo considerato;
- all'entità delle rimesse effettuate nel suddetto periodo di importo non inferiore al 10% del massimo revocabile sopra indicato.

Nella fattispecie, i rapporti intrattenuti dalla società fallita c/o la BANCA convenuta sono relativi al conto corrente n.100638.

Se si esamina l'andamento di tale conto corrente si evince che fino al settembre del 2010 le rimesse effettuate venivano prevalentemente utilizzate per provvedere ai pagamenti relativi alla gestione societaria, mentre nel periodo c.d. sospetto si registrano:

- una riduzione dei pagamenti a favore di terzi tramite Ri.Ba ad € 1.240,00 al 31.12.2010 (da € 18.598,60 del trimestre gennaio-marzo 2010) (docc. 19 e 20 di parte attrice);
- a partire dal mese di dicembre 2010, l'assenza di operazioni in uscita e la presenza di sole rimesse;
- la riduzione della esposizione debitoria di SB verso la BANCA da € 198.695,63 in data 14.09.10 ad € 64.424,30 in data 03.03.2011 con una differenza di ben € 134.271.33 (doc. 18 di parte attrice).



Orbene, dal momento che il picco massimo dell'esposizione della società fallita risulta essere pari ad € 198.695,63 (doc. 18 di parte attrice) se ne deduce che le rimesse effettuate nel periodo in esame sul c/c della fallita sia servito a ridurre l'esposizione debitoria della società fallita verso la banca convenuta, in misura oltremodo superiore al 10%, ove si consideri che alla data del fallimento (03.03.2011) detta esposizione era pari ad € 64.424,30.

Si rileva al riguardo che l'entità delle rimesse come analiticamente ricostruite dalla CURATELA nel prospetto allegato sub doc. 18 non è stata specificamente contestata, di talché può ritenersi un fatto pacifico ai sensi dell'art. 115 c.p.c..

Inoltre, essendo servite ad estinguere il credito di BFDV le rimesse in esame sono senz'altro solutorie e, quindi, anche sotto tale profilo revocabili.

In ordine al **presupposto soggettivo** della revocatoria fallimentare, all'attore in revocatoria spetta nel caso di cui all'art. 67, co. 1, n.2, L.F. la dimostrazione del pagamento avente natura solutoria, effettuato nell'anno antecedente la dichiarazione di fallimento, nonché della conoscenza da parte dell'*accipiens* dello stato di insolvenza (*scientia decotiois*), mentre al convenuto compete la prova della natura ripristinatoria delle rimesse e quindi dell'esistenza di un'apertura di credito nonché della insussistenza della *scientia decotiois*

L'onere probatorio della parte interessata non esclude che il giudice possa desumere il proprio convincimento da ogni elemento acquisito al processo, pur se non specificamente e direttamente fornito dall'onerato avvalendosi, quindi, di presunzioni ricavate da elementi indiziari caratterizzati dai requisiti della gravità, precisione e concordanza, idonei in quanto tali ad operare un concreto collegamento col fatto da provare.

Si deve *"dare rilievo ai presupposti ed alle condizioni in cui si è trovato ad operare, nella specifica situazione, l'accipiens ed in quest'ambito anche all'attività professionale da esso esercitata ed alle regole di prudenza ed avvedutezza, che caratterizzano concretamente, indipendentemente da ogni doverosità, l'operare della categoria di appartenenza"* (Cass. Civ. sez. 1 n. 1719/01).

Per gli operatori finanziari e creditizi è richiesta una maggiore diligenza, quella del buon banchiere, avuto riguardo alla particolare attività svolta e al fatto che essi hanno canali privilegiati di informazione, in ordine alla situazione patrimoniale dei propri clienti, ovunque questi ultimi operino.



Oltre che alla qualità dell'*accipiens* la prova presuntiva della *scientia decoctionis* deve riferirsi anche alla presenza di ulteriori elementi sintomatici dell'insolvenza, notoriamente costituiti da protesti, iscrizioni ipotecarie e procedure esecutive, soprattutto immobiliari, aventi tutti forme di pubblicità, attraverso cui sono resi conoscibili ai terzi.

Anche il bilancio di una società può essere utilizzato come mezzo di prova della conoscenza dello stato di insolvenza, sempre che tale dato risulti chiaramente dal bilancio stesso, sia per la forma che per il contenuto delle sue annotazioni.

In particolare costituiscono elementi sintomatici dello stato di decozione di un'impresa, l'indice di indipendenza economica, il rapporto di liquidità ed il rapporto di indebitamento.

Orbene, reputa il Tribunale che la banca doveva necessariamente essere a conoscenza dello stato di insolvenza della società fallita, posto che SB tra il giugno 2010 e l'apertura del fallimento aveva subito svariati protesti, come risulta dalla visura effettuata presso la Camera di Commercio (docc. 21) dalla cambiali protestate del pari prodotte da parte attrice ed era stata destinataria di un decreto ingiuntivo munito di formula esecutiva.

Sono, dunque, revocabili le rimesse bancarie eseguite nei sei mesi antecedenti il fallimento, per complessivi € 134.271,33, con conseguente condanna della Banca al pagamento, in favore dell'attrice di tale somma, maggiorata degli interessi legali dalla domanda al saldo effettivo.

Sulla inefficacia ex art. 44 L.F. delle operazioni di incasso di ricevute bancarie

E' pacifico che la Banca, dopo la dichiarazione di fallimento, abbia incassato € 12.750,00 (11.380 + 3.074,46 - 1.704,60) per effetto delle ricevute bancarie scadute il 31.03.2011 (docc. da 15 a 17 di parte attrice).

Dette operazioni di incasso vanno, dunque, dichiarate inefficaci ex art. 44 L.F.

Sulle spese di lite

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo ai sensi del D.M. 55/2014 in relazione all'attività svolta, alla difficoltà della controversia attesa la contumacia della convenuta ed all'effettivo valore della causa.

P.Q.M.

Il Tribunale definitivamente pronunciando nella causa promossa dal FALLIMENTO S [REDACTED] B [REDACTED] DI M [REDACTED] B [REDACTED] & C. SAS nei confronti della BANCA [REDACTED] SPA ogni contraria istanza eccezione e deduzione respinta così provvede:



1. dichiara inefficaci nei confronti dell'attrice e revoca *ex artt. 67, co. 1, n. 3, L.F.* gli atti di costituzione dei pegni su libretto n. 1000105 e su libretto n. 1000093/6 costituiti in data 08.04.10 e la conseguente illegittimità dell'escussione avvenuta il 30.03.2011 e, per l'effetto, condanna la convenuta al pagamento in favore dell'attrice, della somma di € **24.942,26**, oltre interessi legali dalla domanda al saldo effettivo;

2. dichiara inefficaci nei confronti dell'attrice e revoca, *ex artt. 67 e 70 L.F.* le rimesse bancarie eseguite nei sei mesi antecedenti il fallimento per complessivi € 134.271,33 e, per l'effetto, condanna la Banca al pagamento in favore dell'attrice della somma di € **134.271,33**, oltre interessi legali dalla domanda al saldo effettivo;

3. dichiarare la inefficacia *ex art. 44 L.F.* delle operazioni di incasso di ricevute bancarie effettuate dalla convenuta dopo la dichiarazione di fallimento e, per l'effetto, condanna la convenuta al pagamento in favore dell'attrice della somma di € **12.750,00**, oltre interessi legali dalla domanda al saldo effettivo;

4. condanna la convenuta alla rifusione in favore dell'attrice delle spese di lite liquidate in € 13.430,00 a titolo di compenso al difensore ed € 666,45 per spese, oltre rimborso forfettario spese generali, Iva e Cap come per legge.

Firenze, 18 aprile 2016

CASO.it

Il Giudice

dott. Anna Primavera

