

Tribunale di Vicenza, 30 ottobre 2009 – Pres. Bozza – Est. Limitone.

Fallimento – Accertamento del passivo – Verifica dei crediti – Documentazione probatoria – Estratto parziale di c/c bancario – Insufficienza.

L'estratto parziale del conto corrente non costituisce prova sufficiente del credito in esso riprodotto ai fini dell'ammissione al passivo, in quanto non consente la piena ricostruzione dei movimenti che hanno condotto alla formazione delle poste (sia attive che passive) che emergono nella contabilità dell'ultimo periodo del rapporto tenuto con la banca, indicando solo la situazione finale dello stesso rapporto, e non permettono quindi al curatore, nonostante l'approvazione del conto ai sensi dell'art. 1832 cod. civ., di mettere in discussione la portata ed il significato giuridico dei fatti riportati nell'estratto conto ai sensi dell'art. 1827 cod. civ., vale a dire l'esistenza, la validità e l'efficacia o l'opponibilità dei titoli giuridici sottostanti ai medesimi. (gl) (riproduzione riservata)

IL CASO.it

omissis

FATTI RILEVANTI E MOTIVI DELLA DECISIONE

Con ricorso depositato 25.11.2004 e notificato il 14.12.2004, la Banca * spa presentava insinuazione tardiva per essere ammessa al passivo del Fallimento di G. G., in relazione ad un credito da conto corrente, ad un prestito per uso d'oro garantito da pegno di titoli e ad un contratto di swap.

Il Fallimento resisteva alle pretese attoree.

La causa era istruita solo documentalmente e, precisate le conclusioni il 12.2.2009, veniva in tale udienza rimessa al Collegio per la decisione, con termine fino al 14.4.2009 per il deposito delle comparse conclusionali e fino al 4.5.2009 per le repliche eventuali.

Credito da conto corrente.

La Banca, benché richiesta dal Curatore, non ha prodotto gli estratti conto integrali relativi al rapporto di c/c, e quindi non lo ha messo in condizione di valutare la fondatezza della sua pretesa sotto il profilo della validità e della efficacia dei negozi da cui sono state generate le poste contabili riportate negli estratti conto.

Il Curatore, infatti, come anche il titolare del rapporto, può impugnare tali negozi, e così invalidare le poste contabili corrispondenti, entro il termine di prescrizione, a prescindere dalla eventuale approvazione, espressa o tacita, degli e/c, che riguarda solo il profilo contabile delle stesse.

L'e/c prodotto riporta solo i dati riassuntivi dell'ultimo anno di rapporto, per cui non è neppure possibile determinare se e come si siano formate le poste a debito dell'e/c.

In casi del genere, l'estratto conto finisce per coincidere sostanzialmente con un saldaconto, la cui inidoneità probatoria, ad ogni effetto, è ormai sancita ex lege (si veda l'art. 50 del d.lgs. 1° settembre 1993 n. 385, T.U.B.).

L'estratto conto parziale, come in questo caso, non costituisce prova sufficiente del credito in esso riprodotto, in quanto non consente la piena ricostruzione dei movimenti che hanno condotto alla formazione delle poste (sia attive che passive) che emergono nella contabilità dell'ultimo periodo del rapporto tenuto con la Banca, indicando solo la situazione finale dello stesso rapporto.

L'efficacia probatoria dell'ultimo estratto conto (se certificato da un dirigente della Banca come conforme alle scritture contabili, oltre che vero e liquido, ai sensi dell'art. 50 del d.lgs. 1° settembre 1993 n. 385 - T.U.B.) è circoscritta ai fini della procedura monitoria, ma non è piena per il giudizio di cognizione e per l'insinuazione al passivo (Trib. Genova 3 giugno 1996, Fall. 1997, 208; Trib. Genova 20 novembre 1996, Fall. 1997, 733; Trib. Roma 12 maggio 1999, Fall. 2000, 342).

Esso, infatti, non consente al Curatore, contro il quale è prodotto in giudizio, di rendersi conto dei titoli negoziali (ed eventualmente contestarli) sottostanti i singoli movimenti,

IL CASO.it

particolarmente di quelli che precedono le risultanze dell'ultimo e/c.

Infatti, di fronte soltanto ai dati numerici finali del conto, cioè di fronte ad un e/c che non rivesta i caratteri della completezza, e che consenta quindi una consapevole valutazione della complessiva situazione, non si può certo imporre al correntista (e, per esso, al Curatore) di provare che i conteggi precedenti effettuati dalla Banca (comprensivi di interessi, commissioni, ristorni, etc.) siano errati o inattendibili, ponendo a suo carico, in pratica, l'onere di dimostrare come si perviene a quei dati finali, o ad altri diversi, senza alcun supporto e senza consentirgli di effettuare un controllo su tutte le causali giuridiche delle operazioni del rapporto di c/c (cfr., per la necessità che l'e/c sia completo, al fine indicato, Cass. s.u. 18 luglio 1994 n. 6707).

Da notare che anche la prima posta a debito o a credito dell'e/c ha una sua precisa causale, di cui la Banca deve dare conto per spiegare i movimenti successivi.

L'estratto conto, come documento esclusivamente contabile riassuntivo delle vicende negoziali di un rapporto complesso come è quello che intercorre tra la Banca ed il cliente, ed in quanto non documenta il negozio, ma solo l'esito contabile dello stesso, può essere contestato, sia per ragioni formali che per ragioni sostanziali, dal correntista.

Si discute dell'invio degli estratti conto al correntista ed alla mancata contestazione da parte sua, ai sensi dell'art. 1832, co. 1 e 2, c.c.

In primo luogo, sovviene il regime di cui all'art. 1832, co. 1, c.c. (reso applicabile per il richiamo fatto dall'art. 1857 c.c.), per il quale <<L'estratto conto trasmesso da un correntista all'altro si intende approvato, se non è contestato nel termine pattuito o in quello usuale, o altrimenti nel termine che può ritenersi congruo secondo le circostanze.>>.

Generalmente, il termine di contestazione è oggi di sessanta giorni, decorsi i quali è preclusa al correntista (e al Curatore, per tutti gli e/c che la Banca dimostri di avere inviato al fallito e per i quali sia trascorso il termine previsto) ogni contestazione in ordine alle poste attive e passive sotto il profilo (fattuale) contabile, ossia della verità numerale delle poste esattamente annotate.

Pertanto, dopo il termine indicato, non è più contestabile la legittimità sostanziale delle annotazioni, intesa come conformità delle singole concrete operazioni ai rapporti sottostanti (Cass. 15 giugno 1995 n. 6736), o relativamente a rapporti tra il correntista ed altri soggetti, o a vizi afferenti la posta annotata, ma estranei al contenuto dello stesso rapporto di conto corrente tra le parti (cfr. Cass. 24 maggio 1991 n. 5876 e Cass. 19 gennaio 1984 n. 452).

Dal punto di vista formale, l'estratto conto è poi impugnabile <<per errori di scritturazioni o di calcolo, per omissioni o per duplicazioni>>, ma entro sei mesi dalla ricezione della raccomandata che comunica l'e/c relativo alla liquidazione di chiusura: trascorso tale termine per il correntista (ed esauritosi l'inerente diritto di azione), anche il Curatore resta vincolato alle risultanze degli e/c regolarmente inviati al cliente in bonis, se la Banca ne dimostri il regolare invio.

Resta, sia per il cliente, sia per il Curatore, la possibilità di impugnare il conto dal punto di vista della validità e dell'efficacia dei rapporti obbligatori dai quali derivano le partite inserite nel conto (Cass. 24 maggio 1991 n. 5876; Cass. 11 marzo 1996 n. 1978), come consente l'art. 1827 c.c.

Infatti, se l'approvazione del conto, avvenuta ai sensi del primo comma dell'art. 1832 c.c., preclude di contestarlo successivamente se le appostazioni siano erronee, ossia si riferiscano a situazioni non vere o inesattamente rilevate, essa non impedisce, tuttavia, l'esercizio delle pretese dirette a far valere l'insussistenza delle posizioni giuridiche afferenti ai fatti (numerali) divenuti incontestabili.

Sotto tale profilo si spiega anche la facoltà di contestare le poste dopo tale approvazione, ma entro sei mesi, per vizi formali, ai sensi del secondo comma dell'art. 1832 c.c., la quale postula l'avvenuto riconoscimento delle partite nella loro legittimità sostanziale, che la contestazione di meri errori formali non può servire a rimettere in discussione (Cass. 24 maggio 1991 n. 5876).

L'impugnazione per gli aspetti giuridici delle operazioni che hanno dato luogo alle annotazioni contabili rimane invece soggetta al termine di prescrizione ordinario che vale per ciascuna delle operazioni che vengono in considerazione di volta in volta.

IL CASO.it

Invero, i titoli contrattuali che sono alla base delle poste contabili sono pur sempre regolati dalle norme generali del diritto delle obbligazioni e dei contratti, anche se confluiscono per il loro risultato contabile nell'estratto di conto corrente (Cass. 15 giugno 1995 n. 6736; Cass.

13 gennaio 1988 n. 178).

IL CASO.it

Così, in materia di interessi, è stato ritenuto che la tacita approvazione del conto non può essere utilizzata quale elemento presuntivo dell'esistenza dei requisiti formali richiesti ad *substantiam* per il patto relativo agli stessi (Cass. 15 giugno 1995 n. 6736; Cass. 6 novembre 1993 n. 11020).

Ora, una volta che sia dimostrato il regolare invio al correntista in bonis dell'e/c (o che non sia controverso), e il decorso del termine di legge (art. 1832 cc), il Curatore non potrà contestare la verità storica dei dati riportati nel conto (né il medesimo per i vizi formali previsti dal secondo comma della norma citata), ivi compresa l'esistenza degli ordini e delle disposizioni del correntista nel conto stesso menzionate come causale di determinate annotazioni di addebito, ma potrà mettere in discussione la portata ed il significato giuridico dei fatti riportati nell'e/c, vale a dire l'esistenza, la validità e l'efficacia oppure l'opponibilità dei titoli giuridici sottostanti ai medesimi, la cui legittimità non può essere data per scontata in questa sede, così come non lo sarebbe d'altronde neppure per lo stesso debitore o per il suo fideiussore (che possono impugnare i singoli negozi che hanno dato origine alle poste passive entro il termine prescrizione previsto per ciascuno di essi), e tanto più ciò deve valere per il Curatore.

Pertanto, deve ritenersi necessaria, ai fini dell'insinuazione al passivo, quando si fa valere un credito nei confronti del Curatore, anche per consentirgli di esercitare i suoi diritti, la produzione di tutti gli estratti conto relativi al rapporto di c/c (con il risultato contabile di tutte le operazioni verificatesi), in cui sia fatto chiaro riferimento al negozio giuridico sottostante l'operazione contabilizzata (o ai codici numerici da cui desumere la causale), oppure di tutte le scritture contabili e analitiche del conto relative alle operazioni risultanti dagli e/c, entro i limiti di tempo in cui la legge impone la conservazione della relativa documentazione, (Cass. 12 novembre 1987 n. 8335, Foro it. Rep. 1987, voce <<Contratti bancari>>, n. 37; Trib. Udine 19 ottobre 1994, Fall. 1995, 956; Trib. Genova 3 giugno 1996, cit.).

L'estratto conto integrale, a differenza del saldaconto (Cass. s.u. 18 luglio 1994 n. 6707), riproduce integralmente i dati annotati nelle scritture contabili della Banca e relativi a tutte le operazioni affluite sullo stesso nel periodo al quale l'estratto si riferisce (addebiti, accrediti, rimesse di terzi, interessi attivi e passivi, etc.) con il saldo alla data della chiusura, e con criterio di completezza, con la conseguenza che le risultanze dell'estratto conto possono essere disattese solo in presenza di circostanziate contestazioni specificamente dirette contro determinate annotazioni, non già attraverso un mero rifiuto del conto o la generica affermazione di nulla dovere (Cass. 1992 n. 2675).

Per quanto riguarda le prove richieste dalla Banca, il cap. n. 1 è inammissibile in quanto tende ad aggirare la regola probatoria di cui all'art. 2704 c.c., avendo direttamente ad oggetto le date dei documenti rilevanti, mentre le altre prove sono inammissibili in quanto è la Banca a dover produrre gli estratti del rapporto di conto corrente, di cui è pacificamente in possesso.

Sul prestito d'uso di oro.

Può essere riconosciuto il credito della Banca attrice, atteso che il Curatore ha ammesso di avere ricevuto l'oro, ma contesta solo la valutazione che ne dà la ricorrente.

Si ritiene che possa essere attribuito all'oro il valore risultante dalla fattura prodotta, che fa riferimento ai listini del tempo, non puntualmente contestati.

E' dovuta quindi la somma di € 320.878,50.

Sulla collocazione della somma.

IL CASO.it

Il credito di € 320.878,50 va ammesso al passivo in chirografo, attesa l'opponibilità al Fallimento del pegno di titoli che sarebbe stato costituito a garanzia del prestito d'uso d'oro.

Invero, da un lato, la Banca ha prontamente liquidato i titoli e restituito al Curatore su sua richiesta la somma ricavatane, sicché ora essa non è più in possesso del bene costituente il pegno, e non può esercitare i corrispondenti diritti, ai sensi dell'art. 2787, co. 2, c.c.

Dall'altro lato, l'attrice, pur affermando che si trattava di pegno scritturale, e quindi senza una materiale disponibilità dello stesso (titoli dematerializzati), non ha però prodotto il registro previsto dalla legge in cui vengono effettuate le annotazioni, aventi efficacia costitutiva, delle garanzie de materializzate, e perciò non esiste la prova non solo della natura del pegno, ma neppure della sua costituzione, con le formalità richieste dall'art. 34 del d.lgs. n. 213/1998.

IL CASO.it

Sul credito da swap.

Il credito non può essere riconosciuto, attesa l'incontestabile inopponibilità del documento che dovrebbe comprovare il sorgere del rapporto (doc. n. 9 attoreo), il quale non reca alcun intervento ab extrinseco da cui ricavare la certezza di data ai sensi dell'art. 2704 c.c., e la prova orale di cui è stata chiesta l'ammissione è inammissibile, poiché ha ad oggetto proprio la data del documento (in violazione del divieto di cui all'art. 2704 c.c., che non ammette la prova per testi sulla data).

Le spese vanno ridotte in misura del 25%, per la parziale soccombenza del Fallimento.

P. Q. M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando;

ogni contraria ed altra istanza rigettata;

ammette al passivo del Fallimento G. G., in via chirografaria, il credito della Banca * spa, per l'importo di € 320.878,50;

condanna Banca * spa al pagamento delle spese processuali in favore del Fallimento di G. G., che liquida, già ridotte del 25%, in complessivi € 18.776,45, di cui € 264,57 per spese in senso stretto, € 2.056,88 per spese generali, € 2.505,00 per diritti ed € 13.950,00 per onorari, oltre cpa (2%) ed iva (20%).

Così deciso in Camera di consiglio il giorno 22.10.2009.