

N. 4349/88 R.G.

12947/92

REPUBBLICA ITALIANA
INDOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE I^ CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg. Magistrati:

- ITALO BOLOGNA PRESIDENTE
- VINCENZO BALDASSARRE CONSIGLIERE
- GIUSEPPE BORRE' CONSIGLIERE
- ANTONINO RUGGIERO CONSIGLIERE
- GIAN CARLO BIBOLINI REL. CONSIGLIERE

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto

da

BANCA NAZIONALE DEL LAVORO, istituto di credito di diritto pubblico con sede in Roma, in persona del suo presidente, rappresentata e difesa dall'Avv. Marcello Foschini, presso il cui studio in Roma, via Monti Parioli n. 32, è elettivamente domiciliata, giusta procura speciale autenticata per notar Liguori di Roma, del 5/4/1988 rep n° 40071.

RICORRENTE

contro

FALLIMENTO DELLA S.P.A. A.L.M.A.-AZIENDA LAVORAZIONE

METALLMECCANICA APUANA-, in persona del curatore, autorizzato

Ud. 1.7.91
RG 4349/88
Cron. 2599F
REP. 5447

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE

Rilasciata copia legale
al SIG. FOSCHINI
per diritti L. 10000+6
il 13 GEN 1993

IL CANCELLIERE

IRE 2000
CANCELLERIA
DIRITTI DI
EVANESCEVA
F362522
F362512
F362507
F362502

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE

Rilasciata copia studio
al SIG. De
per diritti L. 10000
il 13 GEN 1993
IL CANCELLIERE

22

dal giudice delegato con decreto del 23/4/1988, elettivamente domiciliato in Roma, viale Mazzini n°. 6, presso e nello studio dell'Avv. Sergio Dionisio, dal quale è rappresentato e difeso, unitamente all'Avv. Armando Raja, per procura in calce al controricorso.

CONTRORICORRENTE

avverso la sentenza n°. 800/87 della Corte di Appello di Genova in data 24/12/1987.;

Udita la relazione svolta dal cons. Gian Carlo Bibolini;

sentiti gli Avv. Foschini e Dionisio, i quali hanno rispettivamente chiesto l'accoglimento ed il rigetto del ricorso per cassazione;

Udito il P.M. Dr Domenico Jannelli, che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO.

Con citazione notificata in data 23/12/1980 il fallimento della s.p.a. A.L.M.A. conveniva davanti al Tribunale di Massa la Banca Nazionale del Lavoro, nei confronti della quale chiedeva si dichiarasse l'inefficacia, ex art. 672 R.D. n°. 267/42, di versamenti per complessive E 137.632.452, eseguiti nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento, sul conto corrente di corrispondenza intrattenuto dalla s.p.a. A.L.M.A. presso la Banca suddetta, banca che sarebbe stata pienamente consapevole dello stato di insolvenza del

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE

Rilasciata copia studio
al SIG. DIONISIO
per diritti L. 4000
il 22 GEN 1993
IL CANCELLIERE

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE

Rilasciata copia studio
al SIG. Filippi
per diritti L. 4000
il 3 GEN 1993
IL CANCELLIERE

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE

Rilasciata copia studio
al SIG. SIMOLA
per diritti L. 4000
il 17 AGO 1993
IL CANCELLIERE

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Rilasciata copia studio
al SIG. Guidi
per diritti L. 4000
il 17 AGO 1993
IL CANCELLIERE

IL CANCELLIERE

correntista, e ciò con conseguente condanna della banca alla restituzione delle relative somme.

La banca convenuta si costituiva in giudizio, chiedendo il rigetto della domanda, di cui contestava la sussistenza sia del presupposto soggettivo (scientia decoctionis),
55 sia di quello oggettivo, in quanto i versamenti, eseguiti per la ricostituzione della provvista sul conto, nei limiti del contratto di apertura di credito per £ 40.000.000 esistente, non costituivano pagamenti, ma versamenti volti a ripristinare la disponibilità.
60

Il Tribunale di Massa, provvedendo con sentenza n. 8/83, dava accoglimento alla domanda, dichiarando inefficaci, e quindi revocate, le rimesse per complessive £ 137.632.452 eseguite nel periodo dal 1/4/1978 al 5/1/79 su conto corrente
65 scoperto (non assistito da affidamento bancario) intrattenuto dalla s.p.a. ALMA con la Banca Nazionale del Lavoro, Filiale di Massa.

Sull'appello della B.N.L., e nel contraddittorio del costituito fallimento, la Corte di Appello di Genova pronunciava con sentenza n. 800 del 24/12/1987 con cui dava integrale conferma a quella del tribunale di Massa.
70

In particolare la Corte del merito, ritenuto sussistente il presupposto soggettivo della proposta revocatoria fallimentare, riteneva altresì la natura solutoria dei versamenti in conto, oggetto della contestazione, sul presuppo-
75

sto che mancasse totalmente la dimostrazione della sussistenza del contratto di apertura di credito, nella cui vigenza fossero avvenuti i versamenti in conto.

In particolare, la posizione espressa dalla Corte del merito, si articolava su alcune proposizioni essenziali, che poi diverranno oggetto del ricorso per cassazione, e cioè:

1) l'estratto del libro fidi della banca, prodotto, non risultava concretamente allegato al fascicolo della parte appellante;

2) Comunque, per l'assolvimento dell'onere probatorio gravante sulla banca non era sufficiente il riferimento ai dati del libro fidi, il quale costituisce un atto interno della banca, seppure preparatorio dei successivi contratti, nel quale la banca, quasi a titolo di preventiva selezione, designa a sé medesima i suoi possibili contraenti per l'operazione di fido, senza con ciò attribuire loro alcun diritto all'operazione;

3) del tutto irrilevante era la prova testimoniale adottata, sia per la scarsa affidabilità del mezzo di prova, sia per la genericità di formulazione.

Avverso detta decisione proponeva ricorso per cassazione la Banca Nazionale del Lavoro, deducendo un unico motivo, integrato da memoria; si costituiva con controricorso, integrato da memoria, il fallimento della s.p.a. A.L.M.A..

MOTIVI DELLA DECISIONE.

Con il mezzo di cassazione la banca ricorrente deduce la violazione e l'erronea applicazione, ai sensi dell'art. 360 n°. 3 e 5 c.p.c., dell'art. 67 L.F. con riferimento ai versamenti effettuati in conto corrente bancario ex art. 1852 e ss c.c., nonché la violazione, ai sensi dell'art. 360 n°. 3 c.p.c., dell'art. 115 c.p.c. e contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia.

Il motivo si svolge sui seguenti punti:

A) sarebbe indiscutibile, come emerso dal relativo verbale di udienza, che la banca aveva prodotto in secondo grado due estratti del libro fidi costituenti l'atto scritto con il quale il fido stesso era stato accordato, e ciò particolarmente in relazione al rilievo del giudice di prima istanza secondo cui, ritenendosi non provato il rapporto di apertura di credito, la banca avrebbe ben potuto produrre, se l'affidamento vi fosse stato, un estratto del registro delle operazioni dal quale risultasse la concessione del fido.

Poiché la Corte del merito ha affermato che detto documento non è allegato al fascicolo della parte, si pone un'alternativa:

1) o la Corte territoriale intendeva asserire che il documento non era stato prodotto, ed allora la valutazione sarebbe errata perché contraddetta dal verbale di udienza;

2) ovvero essa aveva fatto riferimento al mancato rinvenimento materiale del documento nel fascicolo, ed allora,

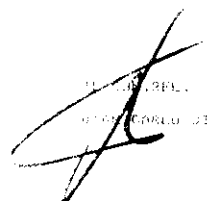
ritenendo rilevante il documento, avrebbe dovuto sospendere il giudizio disponendo le indagini per la relativa ricerca in cancelleria.

130 B) Erronea sarebbe l'opinione della Corte in relazione all'irrilevanza, al fine probatorio richiesto, dell'inserzione del cliente nel libro fidi.

135 Il documento in questione costituirebbe, in tesi, l'atto formale della concessione del fido, in data 21/10/1976, ed il suo successivo rinnovo il 16/4/1978, da parte della banca con delibera ad hoc del Consiglio di Amministrazione, a seguito dell'istanza rivolta dal cliente. L'atto indicava con precisione tutti gli estremi soggettivi ed oggettivi dell'apertura di credito.

140 La ricorrente richiama al fine la giurisprudenza di merito, secondo cui l'apertura di credito, quale contratto a forma libera, deve ritenersi concluso in ragione della certificazione risultante dal libro fidi di un istituto di credito, cui si sia uniformato lo svolgimento del conto nel periodo in considerazione.

145 Tanto premesso in ordine alle situazioni in controversia, occorre ritenere che da parte della Corte del merito non vi sia stata, in linea di principio, violazione della disciplina della revocatoria delle rimesse in conto corrente, quale è stata delineata dall'indirizzo giurisprudenziale di questa Corte, iniziato con la sentenza 18 ottobre 1982

150

GIUDICE
GIUDICE

n° 5413 e costantemente ribadito.

Il principio secondo cui le rimesse in conto corrente affidato, nei limiti dell'affidamento bancario, non integrino pagamenti, per l'insussistenza di situazioni debitorie liquide ed esigibili, avendo dette rimesse l'unica funzione di ricostruire la provvista del conto passivo, mentre la funzione di pagamento (in quanto tale revocabile in presenza dei presupposti dell'art. 67, 2° comma L.F.), è ricollegabile alle rimesse su un conto scoperto (o in quanto eccedente il limite dell'affidamento, o in quanto privo di affidamento bancario vincolante), detto principio, si ripete, non è stato per nulla alterato da parte della Corte d'Appello di Genova nella sentenza oggetto di ricorso. Anzi, proprio nei limiti, e nell'ambito, del ricordato indirizzo giurisprudenziale espressamente richiamato, la Corte territoriale ha ritenuto revocabili i versamenti in oggetto, sul presupposto dell'insussistenza di un'apertura di credito che accedesse al rapporto di conto corrente bancario intercorso tra la Banca ed il cliente, successivamente fallito.

L'analisi, quindi, deve spostarsi dai principi enunciati, e non violati in linea di principio dalla Corte del merito, alla situazione negoziale instaurata tra le parti, situazione che la Corte territoriale ha affermato non costituire contratto di apertura di credito in conto corrente che vincolasse la banca a tenere a disposizione del cliente la

disponibilità di denaro in un limite massimo concordato.

Sul punto la contestazione della ricorrente si articola, innanzi tutto su tre posizioni, e cioè:

1) mancata contestazione da parte della curatela della sussistenza di un affidamento bancario, per cui il rapporto negoziale negato dalla Corte territoriale sarebbe stato in-controverso tra le parti;

2) censurabile condotta processuale della Corte del merito in ordine al mancato reperimento di documentazione al momento della decisione;

3) valore probatorio, comunque, di detto affidamento mediante la produzione di estratti del libro fidi della banca, da valutarsi in relazione all'andamento del conto nel periodo controverso, con conseguente vizio motivazionale sul punto.

In ordine al primo rilievo è solo il caso di ricordare che non esiste nel nostro ordinamento processuale alcun principio, o norma, che vincoli una parte alla contestazione specifica di ogni situazione di fatto dedotta dalla controparte (cass. 17/6/1981 n° 3932). Una situazione, di conseguenza, deve considerarsi incontroversa, e quindi non richiedente prova specifica da parte del soggetto processuale che l'abbia addotta, solo quando o sia ammessa espressamente dalla controparte, ovvero questa assuma una condotta processuale che si ricolleggi alla sussistenza del fatto, o della situazione

giuridica dedotta, presupponendola.

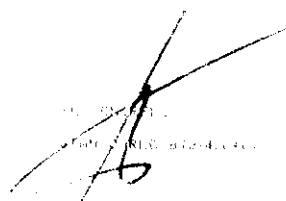
Nella specie non è ravvisabile detta situazione, in quanto la stessa proposizione dell'azione revocatoria delle rimesse in conto corrente bancario, nella linea dell'indirizzo giurisprudenziale sopra ricordato, e la resistenza all'appello sul punto promosso dalla Banca, individuano una posizione processuale decisamente collidente con l'ammissione della sussistenza di un rapporto di apertura di credito regolata in conto corrente, nel cui ambito, e nel cui regime, riportare il significato delle varie rimesse oggetto di azione revocatoria fallimentare.

Sul secondo punto, la Corte territoriale non ha per nulla negato l'avvenuta produzione dei due estratti del libro fidi, produzione cui fa espresso riferimento (p. 9 della sentenza), ma ha soltanto constatato la mancata allegazione dei documenti indicati al fascicolo di parte della banca appellante. A parte il rilievo che la Corte d'Appello di Genova ha ritenuto detta produzione irrilevante al fine di soddisfare l'onere probatorio incombente sulla Banca Nazionale del Lavoro, non vi è ragione di ritenere che il giudice d'appello avrebbe dovuto, in mancanza della documentazione allegata, sospendere il giudizio e disporre la ricerca dei documenti indicati, incorrendo altrimenti nella violazione della legge processuale, in relazione alla disciplina dell'art. 115 c.p.c. Anzi, proprio in virtù del principio dispositivo delle

prove in senso processuale, di cui l'art. 115 c.p.c. è espressione, il mancato reperimento di documenti, ritualmente prodotti, nel fascicolo di parte al momento della decisione, ed in mancanza di denuncia di altri eventi, deve presumersi essere espressione di un atto volontario della parte, che è libera di ritirare il proprio fascicolo all'atto della rimessione della causa al collegio (art. 169² c.p.c.) e di omettere la restituzione di parte dei documenti prima dell'udienza di discussione (v. Cass. 10/12/1972 n°. 3624).

Il terzo punto sopra indicato, attiene all'interpretazione negoziale, che è riservata al giudice del merito, qualora la motivazione non sia affetta da vizi logici e di diritto che concernano la completezza o la linearità della motivazione.

Nella specie non può ravvisarsi vizio logico nel fatto che la Corte territoriale motivò egualmente sul tenore dei documenti non reperiti, il cui contenuto era richiamato dagli atti processuali della banca e la cui natura era ben deducibile dalla disciplina normativa e dalla più accreditata dottrina in materia di diritto bancario, ritenendo gli estratti del libro fidi atti interni della banca, e non prova documentale di un rapporto di apertura di credito che vincolasse la banca a tenere a disposizione del cliente una determinata disponibilità di denaro, o addirittura atto costitutivo di detto rapporto.

A handwritten signature in black ink is written over a circular stamp. The signature is stylized and appears to be 'A'. The stamp is partially obscured by the signature and contains some illegible text.

E' innanzi tutto ovvio, in base ai principi generali sul contratto, che una delibera interna di concessione di fido da parte della banca, non è, di per sé, né atto costitutivo di un rapporto negoziale, né prova adeguata dell'instaurazione di un contratto bancario.

Conseguentemente, l'annotazione nel libro fidi degli estremi di un affidamento bancario, con riferimento sia al limite dello scoperto, sia alle delibera interna di concessione, pur potendo costituire prova di detti fatti e delle situazioni oggetto di iscrizione, costituisce pur sempre dimostrazione di situazioni inerenti all'elaborazione della volontà della persona giuridica, non già di un incontro di volontà negoziale su un unico oggetto e con unico contenuto, costituente contratto di credito bancario, secondo la fattispecie dell'art. 1847 c.c.

Come rilevato dalla dottrina più attenta nel settore del diritto bancario, l'ammissione generica al fido, risultante dal libro fidi, non costituisce né concessione di credito, né promessa di addivenire a detta concessione, per cui la banca non è vincolata a concedere l'affidamento al cliente che di volta in volta esegua operazioni passive sul conto.

Il fatto, poi, che la banca abbia consentito al cliente di operare allo scoperto, non è prova della esistenza di un'apertura di credito. A parte il rilievo che il contratto di apertura di credito, pur essendo a forma libera,

vive di norma nella realtà sociale come contratto standardizzato, stipulato in forma scritta mediante la compilazione e sottoscrizione di moduli predisposti dalla banca; a parte ciò, si ripete, una situazione di scoperto di conto può trovare fondamento nella tolleranza della banca che esprime, non l'obbligo della stessa di tenere somme di denaro vincolate alla disponibilità del correntista, ma lo spontaneo adempimento da parte della banca degli ordini di pagamento trasmessi dal cliente e, quindi, nell'ambito di un rapporto di mandato di volta in volta adempiuto anticipando i mezzi per l'esecuzione e con il diritto della banca di chiederne la restituzione ad nutum (art. 1720 c.c.).

Poiché, come rilevato da attenta dottrina, le banche hanno talora una spiccata preferenza ad instaurare con i clienti rapporti di fatto, senza i vincoli dell'apertura di credito, al fine di potere adeguare unilateralmente la loro posizione alla situazione mutevole del correntista senza vincoli di termini e di preavvisi, la semplice constatazione dell'esistenza di un conto passivo, con ordini di pagamento reiteratamente adempiuti dalla banca allo scoperto, non costituisce prova sufficiente della sussistenza di un'apertura di credito, in quanto possibile conseguenza di una mera situazione di fatto, ancorché correlata a limiti di rischio preventivamente valutati dalla banca sulla base della situazione del cliente.

Di conseguenza, la disciplina regolamentare interna alla banca, espressa nei dati del libro fidi, ancorché trovi corrispondenza in una situazione di fatto espressa mediante lo svolgimento di un conto passivo con adempimenti reiterati, da parte della banca, di ordini di pagamento del correntista, anche in assenza di provvista e nell'ambito di limiti di rischio dalla stessa banca preventivamente valutati, non costituiscono necessariamente dimostrazione della stipulazione, per fatti concludenti, di un contratto di apertura di credito regolato in conto corrente, essendo carente la prova dell'obbligo della banca di eseguire operazioni di credito bancario passive, volta che la situazione di fatto indicata può trovare fondamento in una situazione di tolleranza cui la banca talora di fatto si attiene, per l'esercizio del credito con opportuno controllo della situazione patrimoniale e finanziaria del correntista e con possibilità di immediato ricorso a forme sollecite di copertura e di tutela. Ciò è soprattutto vero quando, come nel caso di specie, vi era la concreta dimostrazione della consapevolezza della banca delle manifestazioni di insolvenza del correntista, con la pluralità dei protesti verificatisi anteriormente alle operazioni oggetto dell'azione in esame (situazione accertata dalla Corte del merito in riferimento al presupposto soggettivo della revocatoria fallimentare esperita e non più controversa in sede di legittimità).

La Corte di Genova, seguendo gli indirizzi ora indicati, non ha violato criteri logici di motivazione né è incorsa in omissioni rilevanti nel valutare il conto corrente in esame come conto scoperto, con la conseguente revocabilità, ex art. 672 L.F., delle rimesse in conto, ritenute pagamenti di debiti esigibili.

Le spese del giudizio di legittimità seguono il principio di soccombenza.

P.Q.M.

La Corte, rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizi di legittimità, oltre agli onorari liquidati in £ 4.000.000.

Roma 1/7/1991.

IL PRESIDENTE

ITALO BOLOGNA

Italo Bologna

IL REL. CONSIGLIERE

GIAN CARLO BOBOLINI

[Handwritten signature]

DIRETTORE DI SEZIONE
Umberto Cicero

1091
1101 100.000
4561 <i>600000</i>
TOT. <i>1600000</i>



Depositato in Cancelleria
Oggi, - 5 DIC. 1992

IL DIRETTORE DI SEZIONE
Umberto Cicero



Registrata a Roma il 29 DIC. 1992
al *591631*
E *L. Cantorelli*
di *ROSETTINI*

IL C. *[Handwritten]*