Giurisprudenza

Civile Ord. Sez. 6 Num. 24137 Anno 2018
Presidente: CAMPANILE PIETRO
Relatore: DOLMETTA ALDO ANGELO
Data pubblicazione: 03/10/2018

ORDINANZA

sul ricorso 6266-2017 proposto da:

CURATELA FALLIMENTO SCATOLIFICIO FRATELLI VARRIALE SRL, in persona del Curatore pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA PIETRO TACCHINI 7, presso lo studio dell'avvocato EMANUELE PARRILLI, rappresentata e difesa dall'avvocato STEFANO ESPOSITO;

- ricorrente -

contro

MONTE DEI PASCHI DI SIENA SPA, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, PIAZZA CAVOUR, presso la CORTE DI CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato EUGENIO MOSCHIANO;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 3158/2016 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 23/08/2016;

5283/18

dirittobancario.it

Giurisprudenza

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 22/05/2018 dal Consigliere Dott. ALDO ANGELO DOLMETTA.

FATTO E DIRITTO

1.- Il Fallimento della s.r.l. Scatolificio Fratelli Variale ha adito il Tribunale di Napoli, per chiedere l'accertamento dell'inefficacia ex art. 44 legge fall. dell'«incameramento delle somme risultanti dall'estratto relativo» a un dato conto corrente, come effettuati dalla Banca Monte dei Paschi di Siena in epoca posteriore alla sentenza dichiarativa; per chiedere in subordine l'accertamento dell'inopponibilità al Fallimento di taluni atti di costituzione di pegno in favore della Banca ovvero, e in ulteriore subordine, dell'escussione degli stessi. Il tutto con condanna alla restituzione delle somme indebitamente percepite.

Con sentenza n. 2832/2013 il Tribunale ha accolto la domanda principale così formulata. La Banca ha interposto appello.

2.- Con pronuncia del 23 agosto 2016, la Corte di Appello di Napoli ha riformato la decisione di primo grado, rigettando tutte le richieste avanzate dal Fallimento.

In particolare, la Corte territoriale ha rilevato che, per contrastare la domanda del Fallimento, la Banca aveva prodotto della propria documentazione contabile, indicante la natura di «mero partitario» (ossia di conto «avente mera evidenza contabile») del conto corrente in questione; e che, rispetto a tale documentazione, aveva errato il giudice del primo grado nell'escluderne l'utilizzabilità probatoria, ritenendola priva di data certa: questa risultando, per contro,

dirittobancario.it

Giurisprudenza

dalla «data di valuta» dei movimenti, «che notoriamente coincide con la data effettiva degli stessi».

Con specifico riferimento ai pegni, inoltre, la Corte napoletana ha rilevato che, comunque, la data certa degli atti costitutivi dei medesimi risultava dal «timbro postale in autoprestazione sull'ultimo foglio delle scritture private» interessate; e che altro in proposito non occorreva, trattandosi di pegni «aventi natura irregolare».

3.- Contro la pronuncia della Corte di Appello ricorre adesso il Fallimento dello Scatolificio Fratelli Variale, articolando due motivi per la sua cassazione.

La Banca Monte dei Paschi resiste con controricorso.

Entrambe le parti hanno pure depositato memorie *ex* art. 380 *bis* cod. proc. civ.

4.- Il primo motivo di ricorso propone questa intestazione: «ai sensi dell'art. 360 comma 1 n. 3 cod. proc. civ., per violazione o falsa applicazione delle norme di diritto con riferimento agli artt. 2704, 2697 cod. civ. in relazione all'art. 44 legge fall.».

Nel merito, il motivo contesta entrambe le determinazioni assunte dalla Corte campana in punto di data certa: sia quella relativa alla documentazione di cui al «partitario», sia quella relativa agli atti costitutivi dei pegni.

Rispetto al primo profilo, il motivo osserva, in via di approccio, che i documenti prodotti dalla Banca «non sono in realtà estratti di c/c», bensì «un mero elenco di movimenti stampati su fogli bianchi, privi di qualsiasi intestazione» e «di cui è assolutamente dubbia la provenienza e la data». Per poi venire a specificare che le «diverse date di valuta annotate a margine delle operazioni» non possono in ogni caso costituire un «punto dirimente», «considerando che per prassi l'applicazione di date

dirittobancario.it

Giurisprudenza

di valuta differenti dalla effettiva data dell'operazione è rimessa alla discrezionalità della banca».

Rispetto alla prova del tempo di formazione delle scritture di pegno, come risultante da timbri postali in «autoprestazione», il motivo viene a mettere in evidenza che le «Poste Italiane hanno emesso delle specifiche "informazioni per la clientela", con cui hanno indicato dettagliatamente tutte e le sole operazioni da compiere per conferire data certa all'invio postale». Per poi riscontrare che, nel concreto delle scritture che interessano, «dalla documentazione che la Corte di Appello territoriale ha, con la sentenza impugnata, erroneamente giudicato opponibile alla curatela, non risultano soddisfate le indicazioni» richiamate da Poste Italiane.

5.- Il motivo va, per una parte, accolto e per l'altra parte invece respinto.

Va accolto con riferimento alla documentazione indicativa, nella prospettiva assunta dalla Banca, dell'esistenza di un conto «partitario». E' invero del tutto tradizionale la prassi bancaria di utilizzare le «date valuta» in funzione marcatamente «convenzionale»: allo scopo di postergare il tempo di effettuazione dei versamenti in conto e antergare invece il tempo dei prelievi (e di tale prassi la normativa del Testo unico bancario conserva ancora oggi qualche traccia). Le date valute non risultano, pertanto, idonee a provare il tempo di effettivo compimento di operazioni in conto. Tanto meno possono essere in grado di conferire data certa a un documento, mancando tutti i presupposti per potere ravvisare nelle stesse il fatto che dia «certezza uguale» a quella recata dai fatti nominati nell'art. 2704 cod. civ.

Il motivo va invece respinto con riguardo alle scritture costitutive di pegno. Secondo l'orientamento della

dirittobancario.it

Giurisprudenza

giurisprudenza di questa Corte, il timbro postale in «autoprestazione» è strumento idoneo a conferire certezza di data alle scritture private con cui faccia «corpo unico» (Cass., 28 maggio 2012, n. 8438). E' poi valutazione di fatto – come tale non sindacabile in sede di legittimità – quella relativa all'effettivo riscontro, a livello di fattispecie concretamente esaminata, di un fatto costituito dalla sussistenza sul corpo del documento di un timbro postale in «autoprestazione».

6.- Il secondo motivo di ricorso lamenta «ai sensi dell'art. 360 comma 1 n. 3 cod. proc. civ. violazione o falsa applicazione delle norme di diritto con riferimento agli artt. 2797 e 1851 cod. civ. in relazione agli artt. 44 e 53 legge fall.».

Con questo motivo, il Fallimento censura in specie la sentenza della Corte di Appello là dove questa ha ritenuto che i pegni posti a garanzia della posizione della Banca fossero da qualificare come pegni irregolari, con conseguente non applicazione della normativa di cui all'art. 44 legge fall. e di cui all'art. 53 legge fall.

Rileva in proposito il Fallimento che la sentenza ha tratto la qualificazione irregolare dal pegno dalle «clausole contrattuali che avrebbero consentito alla Banca di escutere il pegno provvedendo direttamente, senza le formalità previste all'art. 2797 cod. civ.».

7.- Il motivo merita di essere accolto.

La Corte di Appello ha motivato la propria soluzione, della natura irregolare dei pegni presi in considerazione, con il seguente rilievo: «allorquando ... il contratto di costituzione del pegno riconosca specificamente alla banca garantita il potere di disporre dei titoli per soddisfarsi del proprio credito, si esula dall'ipotesi di pegno irregolare (artt. 1997 e 2748 cod. civ.) e si rientra, viceversa, nella disciplina delineata dal predetto art.

dirittobancario.it

Giurisprudenza

1851 cod. civ., in base alla quale il creditore garantito acquisisce la somma portata dal titolo o dal documento».

La soluzione predicata dalla sentenza risulta errata sin nella sua impostazione giuridica di base. Al di là degli impropri riferimenti codicistici, tale soluzione confonde infatti pegno regolare e pegno irregolare, riducendo il secondo al primo e così annullando l'autonomia delle rispettive strutture.

Nel caso di pegno irregolare, in realtà, il creditore acquisisce sin da subito la proprietà dei titoli presi in garanzia e da questo momento ne può senz'altro disporre. Sì che il potere di disposizione dei beni dati in pegno non è affatto conferito per lo scopo per poter soddisfare il proprio diritto, come per contro ritiene la sentenza.

Né, nel caso di pegno irregolare, il creditore deve disporre della cosa presa in pegno per soddisfare il proprio credito. Secondo l'inequivoco disposto dell'art. 1851 cod. civ., di fronte all'inadempimento del debitore il creditore qui si limita comunque a «restituire» l'eventuale eccedenza dei titoli rispetto al montante del credito garantito: sia che sia tuttora proprietario dei titoli presi in garanzia, sia che più non lo sia (dovendo, in tal caso, approvvigiornarsi sul mercato della misura dei titoli occorrente).

Il «potere di disporre dei titoli per soddisfarsi del proprio diritto» è invece tipico della figura normativa del pegno regolare, come non manca di indicare la norma dell'art. 2797 cod. civ., in particolare nel suo secondo comma, là dove viene disciplinata l'ipotesi di «vendita a prezzo corrente» del bene preso in garanzia.

8.- In conclusione, va accolto il primo motivo di ricorso nella parte indicata nel secondo capoverso del precedente n. 5, e il secondo motivo. Di conseguenza, va cassata la sentenza

dirittobancario.it

Giurisprudenza

impugnata e la controversia rinviata alla Corte di Appello di Napoli che, in diversa composizione, si atterrà ai principi di diritto sopra indicati e provvederà, altresì alla liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il primo motivo di ricorso, nei termini di cui in motivazione, e il secondo motivo di ricorso. Cassa la sentenza impugnata e rinvia la controversa alla Corte di Appello di Napoli che, in diversa composizione, provvederà anche alla liquidazione delle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sesta Sezione civile, addì 22 maggio 2018.

Il Presidente

dirittobancario.it