

Civile Sent. Sez. 1 Num. 16504 Anno 2019

Presidente: DIDONE ANTONIO

Relatore: FIDANZIA ANDREA

Data pubblicazione: 19/06/2019

SENTENZA

c. d. e. l.

sul ricorso 18830/2016 proposto da:

Cassa di Risparmio di Firenze S.p.a., elettivamente domiciliata in Roma, Via Bartolomeo Capasso n. 7, presso lo studio dell'avvocato Garbarino Daniela, rappresentata e difesa dall'avvocato Angiolini Rossella, giusta procura speciale;

-ricorrente -

contro

1610
2019

Curatela Del Fallimento Mit Srl In Liquidazione, elettivamente domiciliata presso la Cancelleria Civile della Corte di Cassazione, e difesa dall'avv. Fabrizio Garuti, giusta procura a margine del controricorso

-controricorrente -

avverso la sentenza n. 915/2016 della CORTE D'APPELLO di BOLOGNA, depositata il 26/05/2016;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 08/05/2019 dal Cons. FIDANZIA ANDREA

udito l'Avvocato;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale DE MATTEIS STANISLAO

FATTI DI CAUSA

Con sentenza depositata il 26 maggio 2016, la Corte d'Appello di Bologna ha rigettato l'appello principale proposto dalla Cassa di Risparmio di Firenze avverso la sentenza n. 1365 del 30.06.2015 del Tribunale di Modena con cui l'istituto di credito era stato condannato a pagare in favore del fallimento MIT la somma di € 86.597,74 a titolo di rimesse revocabili e, in accoglimento dell'appello incidentale proposto dalla Curatela, ha dichiarato inefficaci rimesse per l'importo complessivo di € 206.023,50 ed ha condannato la Banca al pagamento di tale somma , oltre agli interessi legali, detratti gli importi già versati in esecuzione della sentenza di primo grado.

La Corte d'Appello di Bologna ha condiviso l'impostazione del giudice di primo grado in ordine alla circostanza che la Curatela aveva fornito la prova della scientia decoctionis dell'istituto di credito,



disattendendone, tuttavia, le conclusioni in ordine all'assolvimento della prova da parte di quest'ultimo dell'esistenza di una apertura di credito a favore della società poi fallita (con conseguente incremento delle rimesse aventi natura solutoria), non essendo gli elementi probatori invocati dalla Cassa di Risparmio di Firenze, quali un fax proveniente dalla stessa società fallita quando era in bonis, le risultanze della Centrale Rischi e una deposizione riferita ad un periodo ben precedente, idonei a dimostrare la data certa del contratto di affidamento e come tali a renderlo opponibile alla Curatela.

Avverso questa sentenza ha proposto ricorso per cassazione la Cassa di Risparmio di Firenze. Si è costituita in giudizio con controricorso la Curatela.

Il Procuratore Generale ha depositato una requisitoria scritta.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo l'istituto di credito ha dedotto la nullità ex art. art. 360 1° comma n. 4 cod. proc. civ. della sentenza impugnata in relazione agli artt. 132 n. 4 e 156 cod. proc. civ. per mancanza della motivazione.

Lamenta la banca ricorrente che la sentenza impugnata difetta di motivazione in quanto l'indicazione delle circostanze presuntive non è assolutamente idonea a cogliere le ragioni del convincimento del giudice, atteso che:

- è del tutto assente ogni riferimento temporale al momento in cui possa ritenersi raggiunta la prova della conoscenza dello stato di



insolvenza, dovendo la scientia decoctionis essere provata con riferimento al momento delle singole rimesse;

- relativamente ai bilanci, non vengono indicati quelli esaminati, non essendo dato sapere se la valutazione riguardi o meno tutti e tre i bilanci depositati in atti (2000/2001/2002);

- in ordine al licenziamento dei dipendenti, non vengono indicate le ragioni per cui tale circostanza sarebbe rilevante e come possa ritenersi conosciuta dalla banca, trattandosi di un fatto che non gode di alcun regime di pubblicità;

- in ordine alla riduzione del fatturato, non sono stati precisati il periodo temporale e l'entità della dedotta riduzione ed i motivi per cui tale elemento dovrebbe incidere sulla conoscenza dello stato di insolvenza;

- non è stato indicato neppure a quali affidamenti la sentenza impugnata si riferisce nell'attribuire rilevanza alla loro revoca, e, quanto alla revoca dell'affidamento concesso dalla Cassa di Risparmio di Mirandola (nei cui rapporti la ricorrente è subentrata), tale circostanza è irrilevante, avendo la stessa Curatela dedotto che il recesso è stato comunicato con telegramma del 13.2.2004, risalendo l'ultima rimessa revocabile al settembre 2003;

- in ordine alle dichiarazioni del teste Brighenti sull'andamento dei rapporti con gli istituti di credito, non evidenzia il ragionamento svolto dalla Corte d'Appello.

In ordine all'appello incidentale, lamenta la ricorrente che la Corte d'Appello, avendo riformato la sentenza di primo grado, avrebbe dovuto rendere una motivazione ancora più esaustiva, limitandosi a ritenere non idonee a provare l'anteriorità dell'affidamento rispetto al



fallimento la produzione di un fax e delle risultanze della Centrale Rischi.

Peraltro, il documento prodotto dalla stessa Curatela per provare il recesso dall'affidamento (telegramma del 13.2.2004 della C.R. Mirandola), dimostra che è circostanza non contestata che vi fosse stato un affidamento sul conto corrente.

Non è stata neppure presa in considerazione la deposizione del teste Mattioli che ha confermato l'esistenza dell'affidamento.

2. Il motivo è infondato.

Va osservato che la sentenza impugnata, nell'indicare, quali indici sintomatici della scientia decoctionis dell'istituto ricorrente, esattamente gli stessi elementi valorizzati dal giudice di primo grado (pur non avendo provveduto ad una loro compiuta analisi), quali i bilanci anteriori alla dichiarazioni di fallimento attestanti un grave indebitamento della società poi fallita, licenziamento dei dipendenti, riduzione del fatturato, revoca degli affidamenti bancari, dichiarazioni del teste Brighenti sull'andamento degli affidamenti bancari, ha inteso in modo inequivocabile, pur in difetto di un espresso rinvio, richiamare implicitamente la motivazione della sentenza di primo grado, che viene quindi ad integrarsi a quella impugnata, dando luogo ad unico impianto argomentativo.

E', infatti, evidente che la vicendevole integrazione delle due sentenze dei giudici di merito che (quantomeno su alcune questioni rilevanti) abbiano deciso in modo conforme è la naturale conseguenza del rilievo che il giudice d'appello, nel far propria la valutazione delle circostanze processuali compiuta dal giudice di primo grado - evincibile dal richiamo, seppur per punti, ai medesimi passaggi logico-argomentativi della prima sentenza ed agli stessi elementi di prova - è dispensato, pur in difetto di un espresso richiamo alla



prima, dal ritornare a riesaminare quegli argomenti e quegli elementi già sviluppati nella pronuncia di primo grado che egli ha ritenuto condivisibili e convincenti.

Sul punto, peraltro, questa Corte ha già affermato che la motivazione in fatto della sentenza d'appello che confermi la sentenza di primo grado può risultare dalla integrazione della parte motiva delle due sentenze (vedi Cass. n. 6694/2009 in motivazione).

Va, inoltre, osservato che se è pur vero che, secondo il consolidato orientamento di questa Corte, la motivazione "per relationem" - come già sopra evidenziato, nel caso di specie, evincibile, pur in difetto di un espresso rinvio, dal richiamo agli stessi elementi di prova valorizzati dal primo giudice - alla sentenza di primo grado è legittima quando il giudice di appello si faccia comunque carico di confutare le censure formulate contro la pronuncia del primo giudice, tuttavia, nel caso di specie, le doglianze che l'istituto ricorrente sostiene di aver svolto contro la sentenza del Tribunale di Modena difettano - ad eccezione di quelle relative ai bilanci, comunque generiche - del requisito dell'autosufficienza e della specificità del ricorso e sono come tali inammissibili.

In particolare, la Banca, dopo aver lamentato che la sentenza di secondo grado non aveva sviluppato un percorso logico-argomentativo idoneo, e conforme ai dettati dell'art. 132 n. 4 cod. proc. civ., nell'esaminare le circostanze presuntive della scientia decoctionis valutate da entrambi i giudici di merito, ha reiteratamente affermato di aver sottoposto al giudice di secondo grado censure di cui non è stata in grado, tuttavia (tranne quelle che concernono i bilanci), di indicare né il modo di deduzione né l'esatta collocazione nei motivi di appello. Ricorrente è, infatti, l'affermazione generica di aver già svolto le proprie deduzioni "in sede di appello", ma senza far



riferimento a specifici punti del proprio atto di citazione in appello, richiamando, invece, o documenti allegati al proprio fascicolo o quello della curatela, e depositati innanzi al Tribunale di Modena, o le risultanze della CTU.

In proposito, è principio consolidato di questa Corte che i motivi del ricorso per cassazione devono investire, a pena di inammissibilità, questioni che siano già comprese nel thema decidendum del precedente grado del giudizio, non essendo prospettabili per la prima volta in sede di legittimità questioni nuove o nuovi temi di contestazione non trattati nella fase di merito, tranne che non si tratti di questioni rilevabili d'ufficio (Cass., 17/01/2018, n. 907; Cass., 09/07/2013, n. 17041). Ne consegue che, ove nel ricorso per cassazione siano prospettate – come nel caso di specie – questioni di cui non vi sia cenno nella sentenza impugnata, è onere della parte ricorrente, al fine di evitarne una statuizione di inammissibilità per novità della censura, non solo di allegare l'avvenuta loro deduzione innanzi al giudice di merito, ma anche, in ossequio al principio di specificità del motivo, di indicare in quale atto del giudizio precedente lo abbia fatto, nonché il luogo e modo di deduzione, onde consentire alla S.C. di controllare "ex actis" la veridicità di tale asserzione prima di esaminare il merito della suddetta questione (Cass., 13/06/2018, n. 15430).

Quanto, invece, ai bilanci, relativamente ai quali le censure dell'istituto ricorrente soddisfano il requisito di autosufficienza – si richiama a pag. 10 del ricorso per cassazione la pag. 8 dell'atto di citazione in appello – va, tuttavia, osservato che le doglianze della Banca si configuravano già generiche nei motivi d'appello, non confrontandosi con i precisi rilievi del giudice di primo grado che, oltre ad aver evidenziato l'aumento esponenziale delle perdite



(quintuplicate dal 2000 al 2001), aveva soprattutto messo in luce il costante monitoraggio da parte della Cassa di Risparmio di Mirandola, a partire dal 2002, sulle condizioni patrimoniali della MIT, tanto è vero lo stesso istituto di credito (unitamente a tutti gli altri) richiedeva alla società poi fallita il bilancio annuale non appena era chiuso l'esercizio sociale e ancor prima del suo deposito, pretendendo, altresì, tra gli ultimi mesi del 2002 e l'inizio del 2003 situazioni infrannuali (c.d. bilanci di verifica) sulle condizioni economico finanziarie e patrimoniali della MIT. Su tale punto, assai rilevante nella valutazione da parte del giudice di primo grado dell'elemento soggettivo dell'azione revocatoria, la Banca non ha sollevato alcuna obiezione a confutazione, limitandosi a dedurre altri dati contabili (sulla necessità che le censure svolte nei motivi d'appello, affinché soddisfino il requisito della specificità, siano correlate con l'impianto argomentativo del giudice di primo grado, e a sua confutazione, vedi Cass. n. 4695/2017, n. 22781/2014, n. 4068/2009).

In conclusione, non avendo l'istituto ricorrente dimostrato di aver svolto nei motivi d'appello specifiche censure alla sentenza di primo grado - o perché prive del requisito di autosufficienza o in quanto aspecifiche e non formulate a confutazione dei precisi rilievi del primo giudice, deve ritenersi che il giudice di appello abbia adeguatamente assolto il proprio obbligo motivazionale, richiamando implicitamente (nei termini sopra illustrati) la sentenza di primo grado.

Va, peraltro, osservato che neppure con riferimento alle argomentazioni svolte dal giudice di appello ai fini dell'accoglimento dell'appello incidentale il giudice di appello è venuto meno al proprio obbligo motivazionale.



In particolare, sul punto, la motivazione della sentenza impugnata non è affatto apparente, avendo indicato in modo puntuale gli elementi in base ai quali ha ritenuto l'assenza di un valido affidamento concesso all'istituto di credito, esplicitati nella mancata produzione di documentazione avente data certa opponibile alla curatela che dimostri l'esistenza di un'apertura di credito ex art. 1842 cod. civ. e comunque la sopravvenuta revoca di fatto della (asserita) apertura di credito.

3. Con il secondo motivo è stata dedotta violazione e falsa applicazione dell'art. 360 comma 1° n. 3 cod. proc. civ. in relazione agli artt. 2704 cod. civ. e 116 cod. proc. civ..

Lamenta l'istituto ricorrente che la sentenza impugnata non ha erroneamente preso in considerazione ai fini della valutazione dell'esistenza di un affidamento concesso alla società poi fallita il fax inviato dalla Mit (quando era ancora in bonis) alla Banca, le risultanze della Centrale Rischi, gli estratti conto e la deposizione del teste Mattioli.

4. Con il terzo motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 360 comma 1° n. 5 cod. proc. civ. per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti.

Lamenta la banca ricorrente l'omessa valutazione della prova testimoniale resa dal teste Mattioli in ordine all'anteriorità del contratto di apertura di credito rispetto al fallimento della MIT, avendo tale teste confermato l'esistenza sia dell'affidamento (peraltro evincibile anche dalle risultanze della Centrale Rischi), per avere lo stesso sottoscritto i relativi contratti, sia l'intervenuta revoca nel febbraio 2004.



5. Il secondo ed il terzo motivo, da esaminare unitariamente attenendo entrambe all'appello incidentale accolto dalla Corte di merito, sono infondati.

Va preliminarmente osservato che l'art. 117 comma 3° T.U.B. prescrive per i contratti bancari, tra i quali rientra il contratto di apertura di credito in conto corrente, la forma scritta a pena di nullità.

Se è pur vero che questa Corte ha già affermato, in tema di disciplina della forma dei contratti bancari, che l'art. 3, comma 3, della l. n. 154 del 1992 e successivamente l'art. 117, comma 2, del d.lgs. n. 385 del 1993, abilitano la Banca d'Italia, su conforme delibera del C.I.C.R. a stabilire che "particolari contratti" possano essere stipulati in forma diversa da quella scritta, tuttavia, quanto da queste autorità stabilito circa la non necessità della forma scritta, "in esecuzione di previsioni contenute in contratti redatti per iscritto", deve essere comunque inteso nel senso che l'intento di agevolare particolari modalità della contrattazione non può comportare una radicale soppressione della forma scritta, ma solo una relativa attenuazione della stessa che, in particolare, salvaguardi l'indicazione nel "contratto madre" delle condizioni economiche cui andrà assoggettato il "contratto figlio" (Sez. 1 - , Sentenza n. 27836 del 22/11/2017, Rv. 646064 - 01).

Dunque, può considerarsi valido il contratto di apertura di credito concluso per "facta concludentia" solo se la relativa disciplina economica sia compiutamente contenuta, a titolo di esempio, nelle condizioni quadro contenute nel contratto di conto corrente, non essendo sufficiente la mera regolamentazione della parte normativa senza la previsione di regole relative alla parte economica.



Nel caso di specie, la Corte di Appello di Bologna ha fatto buon uso delle norme del Testo Unico Bancario e dei principi elaborati da questa Corte, ritenendo che l'istituto di credito non avesse provato l'esistenza di una valida apertura di credito sul conto n. 141095.

Invero, l'istituto di credito ricorrente non ha neppure dedotto che le condizioni economiche e giuridiche dell'asserito contratto di affidamento fossero contenute nel contratto "quadro" di conto corrente, limitandosi a ritenere dimostrata l'esistenza dell'affidamento medesimo (e della data certa) sulla base di un mero fax proveniente dalla società fallita e delle risultanze della Centrale Rischi.

La banca ricorrente ha concentrato tutte le proprie difese sull'esistenza (asseritamente desumibile dalle risultanze delle deposizioni testimoniali) e sull'opponibilità dell'affidamento senza minimamente curarsi della sua validità, non confrontandosi quindi con un preciso rilievo della Corte di merito.

6. Con il quarto motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 360 comma 1° n. 3 cod. proc. civ. in relazione agli artt. 2697, 2702 cod. civ. e 115, 116, 214 e 215 cod. proc. civ..

Contesta l'istituto di credito ricorrente il valore probatorio del bilancio del 2002 in quanto non sottoscritto dall'amministratore e, come tale, non riconducibile alla società poi fallita.

7. Il motivo è inammissibile.

Va osservato che la censura è priva del carattere di decisività essendo la sentenza impugnata fondata su una pluralità di elementi indiziari distinti ed autonomi (bilanci, licenziamento dei dipendenti, riduzione del fatturato, revoca degli affidamenti, deposizioni testimoniali), ciascuno dei quali idonei a giustificare la decisione.



Peraltro, la banca ricorrente non considera che, come evidenziato dal giudice di primo grado, lo stesso istituto di credito, nella sua attività di costante monitoraggio delle condizioni patrimoniali della società poi fallita, richiedesse informalmente bilanci infrannuali di verifica.

8. Con il quinto motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 360 comma 1° n. 5 cod. proc. civ. per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti.

Lamenta la banca ricorrente l'omessa valutazione di prove costituite, di documenti attestanti l'inscientia decoctionis da parte della stessa, quali, il protesto reso pubblico in data 12.1.2004, la visura ipotecaria, da cui emerge l'insussistenza di iscrizioni o trascrizioni pregiudizievoli, la certificazione della cancelleria attestante l'insussistenza di procedure esecutive mobiliari nel periodo sospetto, l'estratto conto depositato dalla stessa curatela, attestante il corretto andamento del conto, l'atto di concessione dell'affidamento del 12 giugno 2003, le risultanze della Centrale Rischi della Banca d'Italia, i decreti ingiuntivi emessi nei confronti della fallita, tutti successivi all'ultima rimessa oggettivamente revocabile.

9. Il motivo è inammissibile.

A prescindere dalla evidente mancanza di decisività di tali censure, avendo i giudici di merito accertato la *scientia decoctionis* dell'istituto di credito alla luce di altri elementi presuntivi positivamente valorizzati e già ampiamente riportati, il motivo difetta dell'autosufficienza per gli stessi motivi già illustrati, non avendo la Banca (a prescindere dal luogo e modo di deduzione) neppure dedotto in ricorso di aver già formulato le suddette doglianze al giudice di primo grado ed al giudice d'appello.



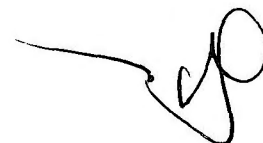
10. Con il sesto motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 360 comma 1° n. 3 cod. proc. civ. in relazione agli artt. 2697, 2727 e 2729 cod. civ., 115, 116 cod. proc. civ., 5 e 67 comma 2° legge fall..

Lamenta l'istituto di credito ricorrente che il ragionamento della Corte d'Appello si fonda su indizi che non sono gravi, precisi e concordanti, essendo, in primo luogo, del tutto assente ogni riferimento temporale per valutare la rilevanza e precisione delle circostanze presuntive evidenziate dalla sentenza impugnata, quali i bilanci, il licenziamento dei dipendenti, la riduzione del fatturato, la revoca degli affidamenti, la deposizione del teste Brighenti sull'andamento dei rapporti con gli istituti di credito.

11 . Il motivo è palesemente inammissibile.

Le censure della Banca si configurano come di merito, in quanto finalizzate a sollecitare una diversa valutazione del materiale probatorio esaminato dai giudici di merito e ad accreditare una diversa ricostruzione della vicenda processuale, non considerando che la Corte di Cassazione non può mai procedere ad un'autonoma valutazione delle risultanze degli atti di causa, spettando in via esclusiva al giudice di merito il compito di individuare le fonti del proprio convincimento, di controllare l'attendibilità e la concludenza delle prove, di scegliere, tra le complessive risultanze del processo, quelle ritenute maggiormente idonee a dimostrare la veridicità dei fatti ad essi sottesi, dando, così, liberamente prevalenza all'uno o all'altro dei mezzi di prova (n. 25608/2013; S.U. 24148/2013).

12. Con il settimo motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 360 comma 1° n. 3 cod. proc. civ. in relazione agli artt. 183 comma 6° n. 2 e 244 cod. proc. civ. nonché la nullità della sentenza ex art. 360 comma 1° n. 4 cod. proc. civ. in relazione all'art. 112 cod. proc. civ..



Lamenta la banca ricorrente l'inammissibilità delle prove testimoniali articolate dalla curatela nelle proprie memorie istruttorie, per manifesta genericità delle stesse (non essendo stato indicato né il tempo né il luogo in cui le circostanze capitolate si sarebbero verificate, né la persona fisica che le avrebbe poste in essere) e perché in talune parti portano il teste ad emettere apprezzamenti personali, ed evidenzia che tale contestazione è stata ribadita nell'atto di citazione in appello.

Si duole, in ogni caso, della nullità della sentenza d'appello per violazione dell'art. 112 cod. proc. Civ., non avendo esaminato e deciso la sopra illustrata censura, riguardante l'inammissibilità delle prove articolate dalla Curatela, dedotta con i motivi d'appello.

13. Il motivo è inammissibile.

Va preliminarmente osservato che l'istituto di credito ricorrente, nel censurare l'ammissibilità e rilevanza, ritenuta dai giudici di merito, delle prove testimoniali articolate dalla Curatela, non fa che svolgere, inammissibilmente, una critica all'esercizio dei poteri istruttori discrezionali del giudice di merito.

Inammissibile per difetto di autosufficienza è, inoltre, la deduzione del vizio di omessa pronuncia determinante la nullità della sentenza per violazione dell'art. 112 c.p.c..

Anche con riferimento a questo motivo, l'istituto ricorrente si limita ad affermare di "aver ribadito le proprie contestazioni anche nell'atto di citazione in appello", senza indicare, tuttavia, né il modo né il luogo di deduzione della censura.

14. Con l'ottavo motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 360 comma 1° n. 3 cod. proc. civ. in relazione agli artt. 183 comma 6°



n. 2 e 244 cod. proc. civ. nonché la nullità della sentenza ex art. 360 comma 1° n. 4 cod. proc. civ. in relazione all'art. 112 cod. proc. civ..

Lamenta la banca ricorrente che già con la memoria ex art. 183 comma 6° n. 3 cod. proc. civ., aveva lamentato che con l'eccezione dei capitoli 3 e 14 la Curatela aveva introdotto con le istanze istruttorie fatti costitutivi nuovi in quanto non indicati nell'atto introduttivo del giudizio.

Anche tale doglianza non era stata esaminata dalla Corte d'Appello di Bologna.

15. Tale motivo è inammissibile per novità della questione e comunque per difetto di autosufficienza e specificità.

L'istituto ricorrente deduce di aver lamentato con la memoria ex art. 183 comma 6° n. 3 cod. proc. civ., l'inammissibilità di alcuni capitoli articolati dalla controparte (3 e 14), ma non allega neppure di aver formulato tale censura nei motivi d'appello ex art. 342 cod. proc. civ.. Eloquente è la parte iniziale del motivo nella quale il ricorrente afferma di voler "ribadire ed eccepire quanto già indicato nella memoria ex art. 183 , sesto comma n. 3...." (e non quindi in atto di citazione in appello).

Il rigetto del ricorso comporta la condanna dell'istituto ricorrente al pagamento delle spese processuali, che si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna l'istituto ricorrente al pagamento delle spese processuali che liquida in € 8.200, di cui € 200,00 per esborsi, oltre spese forfettarie nella misura del 15% ed accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del DPR 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del



ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del comma 1° bis dello stesso articolo 13.

Così deciso in Roma in data 08.05.2019