

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DIDONE	Antonio	-	Presidente	-
Dott. FERRO	Massimo	-	Consigliere	-
Dott. TERRUSI	Francesco	-	rel. Consigliere	-
Dott. PAZZI	Alberto	-	Consigliere	-
Dott. CENICCOLA	Aldo	-	Consigliere	-

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 8121/2013 proposto da:

Mael S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via delle Quattro Fontane n.161, presso lo studio dell'avvocato Quattrocchi Paolo, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato Sessa Gian Carlo, giusta procura a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

Monte dei Paschi di Siena S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Corso Vittorio Emanuele II n. 326, presso lo studio dell'avvocato Scognamiglio Claudio, che lo rappresenta e difende, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 3063/2012 della CORTE D'APPELLO di MILANO, depositata il 24/09/2012;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 28/03/2018 dal cons. TERRUSI FRANCESCO.

Fatto

FATTO E DIRITTO

Rilevato che:

la curatela del fallimento di (OMISSIS) s.p.a. convenne dinanzi al tribunale di Milano la Banca Agricola Mantovana, che aveva incorporato la Banca popolare di Abbiategrasso (a sua volta successivamente incorporata dalla (OMISSIS) s.p.a.), per sentir revocare, ai sensi della L. Fall., art. 67, comma 2, tre rimesse per complessive Lire 9.424.424.889 confluite sul conto corrente n. (OMISSIS) nell'anno anteriore al decreto di ammissione al concordato preventivo;

nella resistenza della convenuta, il tribunale respinse la domanda poichè, ricostruita come infra l'operazione nel suo complesso, il pagamento dovevasi ritenere effettuato con somme provenienti dallo stesso accipiens; la sentenza, gravata dalla curatela, è stata confermata dalla corte d'appello di Milano, dinanzi alla quale era intervenuta la Mael s.p.a., assuntore del concordato fallimentare di (OMISSIS) s.p.a.;

Mael s.p.a. ricorre adesso per cassazione avverso la decisione d'appello, con tre motivi ai quali la banca incorporante (Monte dei Paschi di Siena) replica con controricorso e memoria.

Considerato che:

l'impugnata sentenza ha ricostruito la vicenda nei termini che seguono;

tra (OMISSIS) e un pool di banche, tra le quali la Banca popolare di Abbiategrasso, era stato stipulato un mutuo di complessive Lire cinquanta miliardi, che era stato erogato il 24-2-2000 col fine di realizzare un "programma di investimenti"; tale somma era stata trattenuta in deposito cauzionale infruttifero dalla banca Medio Credito Toscano, posta a capo del pool, con l'espressa previsione che la stessa sarebbe stata svincolata una volta che (OMISSIS) avesse procurato le garanzie reali e personali richieste; in tale perimetro la Banca popolare di Abbiategrasso aveva concesso a (OMISSIS) di poter disporre anticipatamente, come "prefinanziamento", della somma di Lire dieci miliardi, accreditandola, nel febbraio 2000, sul conto corrente scoperto sopra indicato (n. (OMISSIS)); la somma complessivamente mutuata e trattenuta in deposito cauzionale era stata infine svincolata nei limiti di lire trentacinque miliardi, a novembre 2000, accreditata su un altro conto di (OMISSIS) (il n. (OMISSIS)) aperto presso la medesima filiale della Banca popolare di Abbiategrasso e utilizzata immediatamente con le tre rimesse, eseguite tra il novembre 2000 e il marzo 2011, per restituire alla banca il "prefinanziamento" utilizzato per coprire le esposizioni debitorie;

in tale situazione, la corte d'appello di Milano ha ritenuto che in effetti i (OMISSIS), seppur mutuataria dell'importo di lire cinquanta miliardi, non avesse avuto materiale disponibilità di alcuna somma sino a novembre 2000, tanto che il conto corrente (OMISSIS) era stato movimentato in avere solo dopo che la somma suddetta era stata svincolata; e dunque ha confermato che le rimesse effettuate da (OMISSIS) dopo l'accredito del mutuo erano state effettuate non con risorse proprie, ma col denaro erogato dalla medesima Banca popolare di Abbiategrasso;

in tal senso, ad avviso della corte del merito, l'operazione nel complesso si era risolta in una sorta di regolarizzazione contabile ("mero giroconto"), caratterizzata dalla utilizzazione della somma di Lire dieci miliardi mutuata il 24-2-2000 in via anticipata rispetto al momento del formale svincolo;

la ricorrente censura la decisione deducendo:

(i) col primo mezzo, la violazione e falsa applicazione della L. Fall., art. 67, artt. 1814 e 1766 c.c., poichè le somme ricevute in mutuo col contratto del 24-2-2000 erano immediatamente transitate nella disponibilità di (OMISSIS), sebbene trattenute in deposito cauzionale: sicchè il fatto che il contratto de quo sia stato qualificato come mutuo sarebbe affermazione giuridicamente incompatibile con quella secondo cui la rimessa era stata fatta con denaro della stessa banca;

(ii) col secondo mezzo, la violazione e falsa applicazione della L. Fall., art. 67, in quanto l'operazione non era affatto connotabile come mero giroconto, essendovi state rimesse correlate a un previo finanziamento caratterizzato da specifiche e diverse pattuizioni in ordine a interessi e commissioni, distinto pertanto dal rapporto al quale si riferiva lo scoperto;

(iii) col terzo mezzo, la violazione e falsa applicazione della L. Fall., art. 67, e l'omesso esame di fatto decisivo, poichè in ogni caso l'impugnata sentenza non avrebbe spiegato la ragione di revocabilità di parte delle rimesse (per circa Lire 2,4 miliardi), corrispondenti alla differenza tra la somma pagata alla banca (circa Lire 9,4 miliardi) e quella liberata effettivamente liberata dal mutuo di sua provenienza (Lire 7 miliardi);

il ricorso è manifestamente fondato in relazione ai primi due motivi, da trattare congiuntamente per connessione;

giòva premettere che il presupposto oggettivo della revocatoria degli atti di disposizione compiuti dall'imprenditore nell'anno anteriore alla dichiarazione del suo fallimento deriva dalla specialità del sistema fallimentare, ispirato all'attuazione della par condicio creditorum; il presupposto

oggettivo è dato cioè dal semplice fatto della lesione della par condicio, collegata, con presunzione legale assoluta, al compimento dell'atto vietato nel periodo di legge;

nel caso specifico la corte d'appello ha posto in evidenza che le rimesse di cui si discute erano, già in base all'accertamento operato dal tribunale, "affluite su un conto corrente scoperto e non assistito da apertura di credito";

ha poi confermato che la banca aveva concesso a (OMISSIS) di disporre anticipatamente delle somme vincolate in deposito infruttifero, concedendole un prefinanziamento di lire dieci miliardi;

sicchè tale finanziamento era confluito su quel medesimo conto - ripetesi - scoperto;

ora questa Corte, con orientamento da ribadire in questa sede, ha affermato che in tema di revocatoria fallimentare di rimesse su conto corrente è sempre revocabile il pagamento accreditato su conto scoperto, pur se la somma relativa provenga da un separato negozio di finanziamento concluso con la stessa banca al fine del ripianare lo scoperto di quel conto (v. Cass. n. 17892-04, Cass. n. 20482-09);

in tal caso non può discorrersi di "mera regolarizzazione contabile" ovvero di "giroconto", proprio perchè l'operazione si iscrive in (e implica) un distinto finanziamento operato dalla stessa banca, comportando comunque un'erogazione di danaro diretta a estinguere le passività correlate alla scoperta del conto;

la rimessa ha quindi funzione solutoria indipendentemente dalla tecnica di annotazione contabile della operazione; cosa d'altronde evidente se si considera che, nei termini appena riferiti, il risultato finale comunque suppone l'utilizzo della somma per ripianare un debito preesistente;

l'impugnata sentenza va per conseguenza cassata, mentre resta assorbito il terzo motivo;

segue il rinvio alla medesima corte d'appello di Milano, diversa sezione, la quale provvederà a nuovo giudizio uniformandosi ai principi di diritto sopra esposti;

il giudice del rinvio provvederà anche sulle spese del giudizio svoltosi in questa sede di legittimità.

Diritto
PQM
P.Q.M.

La Corte accoglie i primi due motivi, assorbito il terzo; cassa l'impugnata sentenza in relazione ai motivi accolti e rinvia, anche per le spese del giudizio di cassazione, alla corte d'appello di Milano.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Sezione Prima Civile, il 28 marzo 2018.

Depositato in Cancelleria il 28 maggio 2018