

condannare la [REDACTED] spa alla restituzione a favore della curatela istante della somma complessiva di € 102.999,95, oltre accessori;

C) in via subordinata: accertata e dichiarata la nullità della garanzia e delle clausole nulle per indeterminatezza, revocare, ex art. 67 l. fall. e 70 co. 3 l.fall. e/o 44 L.F. e/o 78 L.F., l'operazione di escussione posta in essere in data 18.11.2015 (successivamente alla dichiarazione di fallimento della società fallita in data 20.02.2015) e per l'effetto condannare la [REDACTED] spa alla restituzione della somma di euro 72.999,65, quale eccedenza/differenza tra la somma di € 102.999,95 effettivamente

incamerata a seguito del realizzo della polizza Propensione e la somma effettivamente garantita, relativa all'apertura di credito di euro 30.000,00 concessa alla società.

D) con vittoria di spese e compensi professionali”

CONCLUSIONI DI PARTE CONVENUTA:

“Voglia l'Ill.mo Tribunale di Latina adito, ogni contraria istanza, deduzione e eccezione respinta, respingere le domande avversarie, per le motivazioni di cui in narrativa. Con vittoria di spese e onorari di causa.”

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione notificato il 31/07/2018 il Fallimento [REDACTED] s.r.l. ha chiesto, in via principale, di revocare l'operazione di escussione posta in essere dalla Banca in data 18/11/2015, con condanna della convenuta alla restituzione della somma escussa.

Ha dedotto, in particolare, il fallimento che dall'esame della domanda tardiva di credito presentata dalla [REDACTED] in data 16 dicembre 2015, il curatore aveva appreso il fatto che la Banca, in data 18 novembre 2015, successiva alla dichiarazione di fallimento, aveva escusso il pegno costituito con scrittura del 14/06/2002 sulla polizza [REDACTED] Propensione 72PV n. 115363 sottoscritta il 06/06/2002, incamerando il controvalore dell'importo di euro 102.999,95 ed imputandolo in conto del maggior credito vantato. Il fallimento, in ragione della natura regolare e non irregolare del pegno in questione, ritenendo applicabile la fattispecie di cui all'art. 53 l.f. secondo cui “i crediti garantiti da pegno o assistiti da privilegio a norma degli articoli 2756 e 2761 del codice civile possono essere realizzati anche durante il fallimento, dopo che sono stati ammessi al passivo con prelazione” ha dedotto che la Banca avrebbe dovuto insinuarsi al passivo fallimentare, con esclusione dell'operatività della compensazione.

Con comparsa di costituzione e risposta depositata in data 09/01/2019 la [REDACTED] si è costituita in giudizio, contestando tutto quanto *ex adverso* dedotto e deducendo la carenza dei presupposti per l'esercizio dell'azione promossa dall'attore, con richiesta di rigetto delle domande.

La causa, istruita solo documentalmente, veniva assunta in decisione all'udienza del 17/12/2019, con concessione dei termini di cui all'art. 190 c.p.c.

La domanda è fondata e merita accoglimento, per i motivi di seguito indicati.

Preliminarmente, ai fini dell'applicabilità dell'azione revocatoria fallimentare, occorre soffermarsi sulla qualifica del pegno in oggetto, in quanto solo nel pegno regolare l'acquisizione del realizzo da



parte del creditore garantito dà luogo ad un atto solutorio suscettibile di revoca fallimentare, a differenza dell'acquisizione del controvalore del pegno irregolare, che consente la compensazione con il credito garantito (in tal senso, Corte Cass 1609/2009). Né può trovare accoglimento la ricostruzione fornita dalla Banca convenuta secondo cui tale differenza sarebbe irrilevante alla luce della disciplina di cui all'art. 4 D. lgs. 170/2004 (*"al verificarsi di un evento determinante l'escussione della garanzia, il creditore pignoratizio ha facoltà, anche in caso di apertura di una procedura di risanamento o di liquidazione, di procedere osservando le formalità previste nel contratto: a) alla vendita delle attività finanziarie oggetto del pegno, trattenendo il corrispettivo a soddisfacimento del proprio credito, fino a concorrenza del valore dell'obbligazione finanziaria garantita; b) all'appropriazione delle attività finanziarie oggetto del pegno, diverse dal contante, fino a concorrenza del valore dell'obbligazione finanziaria garantita, a condizione che tale facoltà sia prevista nel contratto di garanzia finanziaria e che lo stesso ne preveda i criteri di valutazione; c) all'utilizzo del contante oggetto della garanzia per estinguere l'obbligazione finanziaria garantita. 2. Nei casi previsti dal comma 1 il creditore pignoratizio informa immediatamente per iscritto il datore della garanzia stessa o, se del caso, gli organi della procedura di risanamento o di liquidazione in merito alle modalità di escussione adottate e all'importo ricavato e restituisce contestualmente l'eccedenza"*). Invero, anche a non voler considerare quanto dedotto dal fallimento istante, secondo cui il Decreto Legislativo n. 170/2004, non sarebbe applicabile al caso in esame, essendo entrato in vigore in data successiva alla stipulazione del pegno, appare evidente che tale normativa deve essere coordinata con la disciplina speciale di cui alla legge fallimentare e segnatamente con quanto previsto dal terzo comma dell'art. 52 della legge fallimentare, il quale sancisce che le regole generali in materia di accertamento del passivo si applicano anche a *"crediti esentati dal divieto di cui all'art. 51"* della legge fallimentare. Ne consegue che la libera realizzabilità della garanzia finanziaria non può prevalere sul principio della *par condicio* né derogare alle regole del concorso, fatta eccezione per le garanzie finanziarie aventi ad oggetto esclusivamente *"depositi di denaro, merci o titoli che non siano stati individuati e di cui il creditore garantito abbia la facoltà di disporre"* e quindi, fatta eccezione, appunto, per la fattispecie di pegno irregolare di cui all'art.1851 c.c.

Come noto, secondo la consolidata giurisprudenza di legittimità, il dato rilevante al fine di qualificare il pegno come irregolare è costituito non solo dalla natura del bene, ma anche dalla volontà delle parti di conferire al creditore la facoltà di disporre del bene stesso. Sulla base di quanto sopra esposto, può quindi, concludersi nel senso che il pegno di saldo di conto corrente bancario costituito a favore della Banca depositaria si configuri come pegno irregolare solo quando sia espressamente conferita alla Banca la facoltà di disporre della relativa somma mentre, nel caso in cui difetti il conferimento di tale facoltà, si rientra nella disciplina del pegno regolare, ragion per cui la Banca garantita non acquisisce la somma portata dal saldo, né ha l'obbligo di restituire al



debitore il *tantundem*; sicché, difettando i presupposti per la compensazione dell'esposizione passiva del cliente con una corrispondente obbligazione pecuniaria della Banca, l'incameramento della somma conseguente all'escussione del pegno rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 67 l.fall. ed è assoggettabile a revocatoria fallimentare (così, Tribunale di Roma dell'08/08/2016).

Esaminando la lettera di pegno, in atti, risulta che la società istante in *bonis* aveva vincolato, a garanzia dell'apertura di credito in conto corrente per l'importo di € 30.000,00, il documento di legittimazione individuato quale polizza XXXXXXXXXX 72PV n. 115363. Tale pegno deve essere qualificato come regolare, in quanto, in tale documento, non si rinviene il conferimento espresso in capo alla Banca della facoltà di disporre della polizza e del relativo diritto (Cfr.: Cass., sentenza 12.09.11 n.18597 "*Il pegno di saldo di conto corrente bancario costituito a favore della banca depositaria si configura come pegno irregolare solo quando sia espressamente conferita alla banca la facoltà di disporre della relativa somma mentre, nel caso in cui difetti il conferimento di tale facoltà, si rientra nella disciplina del pegno regolare, ragion per cui la banca garantita non acquisisce la somma portata dal saldo, né ha l'obbligo di restituire al debitore il tantundem, sicché, difettando i presupposti per la compensazione dell'esposizione passiva del cliente con una corrispondente obbligazione pecuniaria della banca, l'incameramento della somma conseguente all'escussione del pegno rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 67 l.fall. ed è assoggettabile a revocatoria fallimentare*"). Nessuna clausola conferisce alla Banca il potere di disporre del titolo ma, al contrario, tale potere è espressamente escluso nella parte in cui si attribuisce alla Banca il diritto di prelevare la somma depositata sino alla concorrenza di quanto dovutole ma esclusivamente in caso di inosservanza degli obblighi assunti e con osservanza di un termine di due o cinque giorni per preavviso, da comunicarsi in forma scritta (v. art. 5 della lettera di pegno, in atti). Ancora, lo stesso art. 5 sopra citato, prevede espressamente che in caso di inadempimento delle obbligazioni garantite la Banca può procedere ad esigere il valore della prestazione assicurata esistente a quel momento previa consegna di tutta la documentazione, escludendo, con ciò, il passaggio di proprietà in capo al creditore garantito dell'oggetto del pegno e prescrivendo per la realizzazione della garanzia, in caso di inadempimento, una successiva fase esecutiva di realizzazione del pegno.

Il pegno in questione deve, dunque, qualificarsi come pegno regolare, come tale assoggettabile all'azione revocatoria fallimentare. Occorre, quindi, verificare la sussistenza dei requisiti per l'esperibilità di tale azione.

Quanto al profilo oggettivo, si è già osservato che il pegno regolare ha natura di atto solutorio e, come tale appare revocabile *ex art. 67 l.f.*

Quanto al profilo soggettivo, va precisato che il requisito della *scientia decotionis* può essere dimostrato non solo in maniera diretta, ma anche e soprattutto mediante il ricorso ad indizi aventi i requisiti della gravità, precisione e concordanza (cfr. art. 2729, comma 1 c.c.), ossia indizi che



consentano di desumere da segni esteriori dello stato di insolvenza (fatto noto) la conoscenza dello stato stesso (fatto ignoto), secondo lo schema logico tipico del ragionamento deduttivo. Occorre dunque avere riguardo, mediante lo strumento delle presunzioni, alla presenza di segni esteriori dell'insolvenza ed alla loro conoscibilità da parte del convenuto in revocatoria secondo il parametro astratto del soggetto di ordinaria prudenza ed avvedutezza con conseguente irrilevanza di *"tutte le manifestazioni di ingenuità, di sprovvedutezza, di soggettivi errori di percezione attraverso i quali il terzo volesse accreditare, contro ogni ragionevole valutazione delle circostanze e contro ogni evidenza di segno contrario, una condizione di buona fede"* (Cass. 1719/2001). In tal senso, assumono rilievo l'astratta conoscibilità oggettiva dei segni esteriori di cui si è detto sulla base di parametri di normale diligenza desunti dalla comune esperienza, e poi l'esistenza di *"concreti collegamenti"* che consentano di ritenere effettivamente conosciuti tali sintomi in base a *"regole di esperienze storicamente accertate, e quindi pratiche individuali o collettive realmente seguite in determinati contesti"*, quali in via esemplificative *"la contiguità territoriale tra creditore e luogo delle procedure esecutive esperite in danno del debitore, l'esistenza di rapporti professionali tra costoro, l'attività professionale esercitata dal creditore"* (così Cass già cit. e nello stesso senso v. anche Cass. 26935/2006, 13646/2004 e 3524/2000). Nel caso di specie, non solo il convenuto riveste la qualità di istituto bancario ma è circostanza, pacifica, che la compensazione sia avvenuta in data 18/12/2015, dopo oltre 10 mesi dal fallimento della società [REDACTED] (dichiarato con sentenza del 20/02/2015). Tali circostanze, unitariamente considerate, consentono di ritenere provata la *scientia decotionis*.

Risultando, pertanto, integrati tutti i presupposti, va accolta la domanda di inefficacia ai sensi dell'art. 67 l.f., nei confronti del Fallimento [REDACTED] dell'operazione di escussione del pegno posta in essere dalla Banca convenuta.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo tenuto conto del valore della causa ed in misura ricompresa tra i minimi ed i medi considerato il non elevato grado di difficoltà delle questioni giuridiche trattate.

P.Q.M.

Il Tribunale di Latina in composizione monocratica, pronunciando nel giudizio promosso dal Fallimento [REDACTED] s.r.l. nei confronti di [REDACTED], ogni altra domanda o eccezione disattesa, così provvede:

1. in accoglimento della domanda principale, dichiara l'inefficacia nei confronti del Fallimento [REDACTED] dell'atto di escussione del pegno meglio descritto in atto di citazione e, per l'effetto, dispone la restituzione a favore della curatela istante della somma complessiva di € 102.999,95 oltre accessori;



2. condanna [REDACTED], alla refusione delle spese di lite in
favore del Fallimento, liquidate in complessivi € 10.000,00 per compensi, oltre accessori di
legge.

Così deciso in Latina il 26/03/2020.

Il Giudice
Dott.ssa Tiziana Tinessa

