



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI RIMINI

SEZIONE UNICA CIVILE

Il Giudice del Tribunale di Rimini, Sezione unica civile, dott. Maria Carla Corvetta, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado iscritta al n° 6705/2014 del R.A.C.C. promossa da

..... C.F.
con il patrocinio dell'avv. CEDRINI GIOVANNI, elettivamente domiciliato in VIA ORTAGGI 2 RIMINI presso il difensore avv. CEDRINI GIOVANNI,

attore

IL CASO .it
contro
..... (C.F.), con il patrocinio dell'avv.
, elettivamente domiciliato in
presso il difensore avv.

convenuta

avente per oggetto: **Contratti bancari**,
trattenuta in decisione all'udienza di precisazione delle conclusioni del 04/02/2016, nella quale parte attrice ha concluso come da rispettivi fogli di precisazione delle conclusioni.

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato, il

.. conveniva in giudizio

... esponendo che : 1. in data 23.01.2012, a saldo del proprio debito, la ..
inviava al legale della procedura un assegno circolare non trasferibile n. 3400330866-10 di € 111.193,77 intestato al Fallimento attore (doc. 1); 2. il titolo veniva consegnato dal legale al curatore dott.



Il quale, in data 30.01.2012, lo versava sul libretto di deposito n. 550/1202 intestato alla procedura e acceso presso _____, filiale di _____ 3. lo stesso giorno il dott. _____, presentando un mandato di pagamento falsificato (**doc. 2**), chiedeva alla Banca l'emissione di un assegno circolare, di importo pari a quello versato (€ 111.923,77 - **doc. 3**), in favore di _____ unipersonale, società estranea al Fallimento e di cui lo stesso _____ era amministratore di fatto; 4. il dott. _____, al fine di occultare la distrazione, ometteva di annotare nella propria relazione semestrale l'incasso nel libro giornale del fallimento ed elideva altresì la pagina del libretto allegata nella quale figurava il movimento in entrata e quello in uscita; tanto premesso, il Fallimento attoreo concludeva chiedendo dichiararsi la responsabilità civile dell'istituto di credito convenuto in relazione alla suesposta vicenda, per la quale il dott. _____ è stato imputato ed in seguito condannato per la falsificazione del mandato di pagamento e il versamento a favore della _____ della somma prelevata illegittimamente.

Si costituiva in giudizio _____ rilevando l'infondatezza in fatto e in diritto delle avverse doglianze e chiedendo, per l'effetto, il loro rigetto.

All'esito del deposito delle memorie ex art. 183 comma VI c.p.c., ritenuta la causa matura per la decisione, il giudice fissava l'udienza del 4.2.2016 per la precisazione delle conclusioni in cui tratteneva la causa in decisione concedendo i termini di cui all'art. 190 c.p.c.

Dalle risultanze processuali appare pacifica e del tutto incontestata la falsificazione del mandato di pagamento ad opera del dott. _____ nonché il versamento della somma prelevata illegittimamente in favore di _____ di cui lo stesso _____ era l'amministratore di fatto.

Ciò posto, con riferimento alla posizione dell'istituto di credito convenuto, è



altrettanto pacifico che, nel caso di specie, ricorra un rapporto contrattuale di deposito di somme di denaro, con emissione di un libretto nominativo nel quale la banca depositaria ha l'obbligo di accertare la legittimazione del soggetto che effettua le operazioni di prelievo; in particolare, il prelievo delle somme è sottoposto alla condizione che l'ordinativo di pagamento deve provenire dal giudice delegato a mezzo di un provvedimento sottoscritto di proprio pugno e che va sottoposto a precise formalità da parte della Cancelleria. Conseguentemente l'istituto di credito, per il tramite del suo dipendente, deve verificare la corrispondenza della copia conforme del mandato di pagamento del giudice delegato che gli viene sottoposta ai requisiti previsti dalla legge.

Trattasi di azione contrattuale in relazione alla quale, com'è noto, il creditore che agisca per l'adempimento deve solo provare la fonte (legale o negoziale) del suo diritto e il relativo termine di scadenza, limitandosi alla mera allegazione dell'inadempimento dell'altra parte, mentre il debitore convenuto è gravato dell'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento (cfr. Cass., SS. UU. 13533/2001).

Nel caso di specie il fallimento attoreo ha allegato l'inadempimento dell'istituto di credito poiché lo stesso non ha osservato la disciplina di cui all'art. 34 L. Fall. e la relativa disciplina regolamentare; sulla base di tali elementi occorre verificare se vi sia stato inadempimento e, quindi, sulla base dell'onere probatorio stabilito dalle Sezioni Unite della Suprema Corte, accertare se l'istituto di credito ha fornito la prova di avere esattamente adempiuto.

Com'è noto, l'art. 34 L. Fall. prevede che *“Le somme riscosse a qualunque titolo dal curatore sono depositate entro il termine massimo di dieci giorni dalla corresponsione sul conto corrente intestato alla procedura fallimentare aperto presso un ufficio postale o presso una banca scelti dal curatore.*

La mancata costituzione del deposito nel termine prescritto è valutata dal



tribunale ai fini della revoca del curatore.

Se è prevedibile che le somme disponibili non possano essere immediatamente destinate ai creditori, su richiesta del curatore e previa 37 approvazione del comitato dei creditori, il giudice delegato può ordinare che le disponibilità liquide siano impiegate nell'acquisto di titoli emessi dallo Stato.

Il prelievo delle somme è eseguito su copia conforme del mandato di pagamento del giudice delegato.”

Ciò posto, l'istituto di credito deve essere posto nelle condizioni di verificare direttamente che l'ordine di prelievo provenga effettivamente dal giudice delegato, astenendosi dall'effettuarlo nel caso in cui tale verifica non abbia esito positivo o non sia udibile.

La disciplina normativa è stata, poi, integrata dal punto di vista regolamentare dalla circolare del Ministero di Grazia e Giustizia del 28 novembre 1942, la quale prevede che il giudice delegato al fallimento e il cancelliere devono depositare le proprie firme presso l'ufficio postale o l'istituto di credito dove è stato eseguito il deposito delle somme; ancora, la circolare prevede che *“allorché il giudice delegato emette mandato di pagamento il cancelliere dà comunicazione a mezzo lettera raccomandata contenente gli estremi del mandato ed il visto dello stesso giudice delegato... all'istituto di credito presso cui le somme sono state depositate, sia alla parte a cui favore il mandato è stato emesso; l'intestatario del mandato di pagamento deve presentare... all'istituto di credito la lettera raccomandata per il ritiro della somma”*.

Così inquadrata da un punto di vista normativo la fattispecie in esame, si osserva che nell'ambito del contratto di deposito bancario il soggetto tenuto a predisporre gli accorgimenti relativi alla esecuzione del contratto è il depositario e non il depositante; l'istituto di credito ha, infatti, a propria disposizione una struttura organizzativa, di mezzi e persone, specificamente



deputata alla esecuzione di tali adempimenti per la realizzazione delle obbligazioni previste nel contratto, che hanno natura strumentale e complementare rispetto all'obbligo di custodia e restituzione del denaro affidatole.

In una fattispecie del tutto sovrapponibile a quella che ci occupa nel caso di specie, la giurisprudenza (cfr. pronuncia del Tribunale di Lecce dell'1.10.2008) ha già avuto modo di chiarire che le indicazioni contenute nella circolare del Ministero riguardano principalmente il ruolo dell'istituto di credito il quale, al fine di realizzare il disposto dell'art. 34 L. Fall. - e cioè consentire il ritiro delle somme di denaro esclusivamente sulla base di un mandato di pagamento effettivamente proveniente dal giudice delegato - deve predisporre gli accorgimenti previsti nella predetta circolare. Per tale motivo è previsto il deposito delle firme del giudice delegato e del cancelliere (soggetti entrambi che sottoscrivono il mandato di pagamento) e l'ulteriore adempimento della comunicazione a mezzo raccomandata inviata all'istituto di credito che consente, poi, all'intestatario del mandato (curatore del fallimento) di presentarsi presso l'istituto di credito con tale lettera raccomandata (oltre che il mandato) per il ritiro della somma.

Si tratta di una fattispecie complessa che richiede che il documento (mandato di pagamento) sia predisposto e completato in tutte le sue parti, firmato dal giudice delegato e dal cancelliere, richiede l'invio della comunicazione a mezzo di lettera raccomandata, la presenza dell'intestatario del mandato e la disponibilità della lettera raccomandata per il ritiro della somma. Infine, l'istituto di credito darà comunicazione al Tribunale di ciascuna operazione di ritiro di somme.

Va osservato che sulla base della legge, la banca ha assunto il dovere, nei confronti di un depositante qualificato (curatela fallimentare), di verificare che la sottoscrizione provenga effettivamente dalla persona del giudice delegato, poiché questo è il significato da attribuire alla disposizione dell'art.



34 della legge fallimentare, che prevede che il deposito non può essere ritirato che in base a mandato di pagamento del giudice delegato. E tale è il significato da attribuire alla disposizione poiché il dovere di verifica della provenienza del documento di pagamento costituisce una prestazione generale che grava sul depositario in tema di depositi bancari e rapporto di conto corrente; tanto che la giurisprudenza valuta la diligenza della banca sulla base proprio di tale operazione, richiedendo che venga sempre espletato un esame attento tra la sottoscrizione del documento (ad esempio assegno o altro) e la firma depositata presso l'istituto di credito. Se questo è l'oggetto della obbligazione che per legge grava sulla banca e se tale disciplina è stata integrata, sin dal 1942, con una circolare ministeriale che definisce le peculiarità di tale forma di deposito è evidente che la banca non ha realizzato tutte le attività strumentali necessarie a garantire la legittimazione dell'effettivo titolare del diritto e cioè non ha esercitato il potere-dovere di controllo sulla legittimazione del presentatore e sulla sussistenza dei presupposti per il valido esercizio della pretesa (Cassazione 4389 del 3 maggio 1999).

In sostanza, la banca pur essendo legittimata dalla circolare ministeriale e pur avendo uno specifico obbligo di legge che si aggiunge all'obbligo negoziale (che, peraltro, la banca osserva nei rapporti di conto corrente o nei depositi con libretto nominativo) di verificare la apparente provenienza del documento cartaceo dalla persona fisica del giudice delegato, ha assunto egualmente l'incarico senza espletare tali adempimenti, posti a garanzia della corretta esecuzione del contratto: il deposito delle firme del cancelliere e del giudice delegato al fine di verificare, con un esame attento, benché a vista, le eventuali difformità delle sottoscrizioni (Cassazione 12761 del 1993, per il caso di conto corrente); non ha preteso che il curatore fallimentare, quale intestatario del mandato di pagamento, si presenti presso l'istituto di credito con la lettera raccomandata per il ritiro della somma; non ha provveduto a



dare comunicazione alla Cancelleria dell'ufficio fallimentare dell'operazione di ritiro di somme (il che avrebbe interrotto l'indebita sottrazione di denaro). È evidente che con tale condotta l'istituto di credito ha fatto propria l'alea del contratto di deposito e cioè la possibilità che non vi sia una effettiva corrispondenza tra l'ordine apparentemente contenuto nel documento cartaceo ed il reale provvedimento del giudice delegato (nel caso di specie, inesistente).

Al contrario la banca avrebbe dovuto adempiere puntualmente alle sue obbligazioni, rifiutando il pagamento in difetto di impossibilità di verificare quanto richiesto dalla legge, all'articolo 34 della L. Fall., e dall'amministrazione della giustizia, attraverso la circolare citata. Diversamente operando, la banca ha accettato il rischio di eseguire operazioni al di fuori dei parametri di cautela e quindi di diligenza richiesti dalla natura del contratto.

In conclusione, come indicato dalle Sezioni Unite della Suprema Corte nella nota pronuncia del 2001, la curatela che ha agito per l'adempimento ha provato la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, limitandosi alla allegazione della circostanza dell'inadempimento della controparte, mentre il debitore convenuto - gravato dell'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa - non ha dimostrato di avere correttamente adempiuto: il nuovo assetto della distribuzione dell'onere probatorio regolamentato dal Supremo Collegio impone di far ricadere sul convenuto ogni conseguenza connessa alla non esatta esecuzione del contratto.

Deve trovare accoglimento anche la richiesta del maggior danno per il ritardo nel pagamento delle somme poiché l'obbligo del curatore di depositare presso un ufficio postale o istituto di credito le somme riscosse durante la procedura fallimentare (art. 34 L. Fall.) giustifica, con riguardo al ritardato pagamento dei debiti pecuniari nei confronti della massa, il riconoscimento, in via presuntiva, a titolo di maggior danno (art. 1224, 2° comma, c.c.) della sola



differenza tra l'interesse praticato sui depositi e il minor interesse legale (Cass. civ., Sez. I, 06/11/1993, n.11013).

Le spese del presente procedimento seguono la soccombenza e vengono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale, ogni diversa domanda ed eccezione reiette ed ogni ulteriore deduzione disattesa, definitivamente pronunciando:

- Accoglie la domanda attorea e condanna

a

... corrispondere alla Curatela del _____

la somma di euro € 111.193,77 oltre rivalutazione monetaria, interessi legali maturati e maturandi dalla debenza al saldo effettivo e risarcimento del maggior danno per il ritardo nel pagamento ai sensi dell'articolo 1224 s comma c.c.;

- Dichiara tenuta e condanna

alla rifusione delle spese processuali sostenute dalla Curatela del _____

che liquida in complessivi euro 13.430,00 per compenso professionale, oltre rimborso spese forfettarie nella misura del 15 % del compenso, spese generali, i.v.a. e c.p.a. come per legge.

Così deciso in Rimini, il 23 agosto 2016.

Il Giudice

- Dott. Maria Carla Corvetta -

