

Dott. Adalciso Bruzzone

La revocatoria fallimentare
dei pagamenti
La giurisprudenza e i criteri adottati



ORGANI DELLA FONDAZIONE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI DI BOLOGNA

COMITATO DIRETTIVO

PRESIDENTE

Dott. Gianfranco Tomassoli

VICE PRESIDENTE

Prof. Giorgio Nicoletti

SEGRETARIO

Dott.ssa Vincenza Bellettini

CONSIGLIERI

Dott. Carlo Carpani

Dott. Francesco Cortesi

Dott. Giovanni Battista Graziosi

Dott. Stefano Monaci

Dott. Matteo Piantedosi

Dott. Luca Sifo

Dott. Arnaldo Tragni

COMITATO DEI GARANTI

Dott. Fernando Frasnedi

Dott. Francesco Serao

Dott. Antonio Specchio

Dott. Alfonso Venturi

COMITATO SCIENTIFICO

Prof. Pier Ugo Calzolari

RETTORE UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI BOLOGNA

Prof. Avv. Renzo Costi

Prof. Avv. Piera Filippi

Prof. Avv. Giulio Ghetti

Prof. Antonio Maticena

Prof. Avv. Fabio Roversi Monaco

Dott. Giuseppe Verna

COMITATO BORSE DI STUDIO

Dott. Claudio Galbucci
Dott.ssa Anna Rosa Morelli
Dott. Alfonso Venturi

COLLEGIO DEI REVISORI

Dott.ssa Elena Melandri
PRESIDENTE

Dott. Roberto Batacchi
Dott. Giovanni Luca

TESORIERE

Dott.ssa Giovanna Randazzo

SEGRETARIO GENERALE

Dott. Pierluigi Morelli

ALBO ISTITUZIONALE DEI BENEMERITI

Banca popolare dell'Emilia Romagna
Sig.ra Carla Bevilacqua
Dott. Carlo Cantarelli
Cassa di Risparmio di Imola
Cassa di Risparmio in Bologna
Didacom

Federazione delle Banche di Credito Cooperativo dell'Emilia Romagna
Dott. Amedeo Mandrioli
Dott.ssa Silvia Marcelli
Dott.ssa Carlotta Minarelli
Dott. Giancarlo Trevisone

ALBO DEI BENEMERITI ANNO 2001

<i>Dott.ssa</i>	<i>Amorese</i>	<i>Adelaide</i>	<i>Dott.ssa</i>	<i>Marmotti</i>	<i>Rita</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Armaroli</i>	<i>Stefania</i>	<i>Dott.</i>	<i>Maselli</i>	<i>Claudia</i>
<i>Dott.</i>	<i>Barbieri</i>	<i>Adolfo</i>	<i>Dott.</i>	<i>Mazzoni</i>	<i>Paolo</i>
<i>Dott.</i>	<i>Barchi</i>	<i>Stefano</i>	<i>Dott.</i>	<i>Melchionda</i>	<i>Vittorio</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Bellettini</i>	<i>Vincenza</i>	<i>Dott.</i>	<i>Mele</i>	<i>Matteo</i>
<i>Dott.</i>	<i>Beltramelli</i>	<i>Mario Alberto</i>	<i>Dott.</i>	<i>Mele</i>	<i>Domenico Roberto</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Benfenati</i>	<i>Angela</i>	<i>Dott.</i>	<i>Melò</i>	<i>Roberto</i>
<i>Dott.</i>	<i>Bennasciutti</i>	<i>Roberto</i>	<i>Dott.</i>	<i>Michelini</i>	<i>Marco</i>
<i>Dott.</i>	<i>Bernardi</i>	<i>Andrea</i>	<i>Dott.</i>	<i>Migliori</i>	<i>Fabio</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Bertolini</i>	<i>Edi</i>	<i>Dott.</i>	<i>Montanari</i>	<i>Andrea</i>
<i>Dott.</i>	<i>Bianchi</i>	<i>Massimo</i>	<i>Dott.</i>	<i>Morselli</i>	<i>Maurizio</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Boselli</i>	<i>Isabella</i>	<i>Dott.</i>	<i>Moscatiello</i>	<i>Luca</i>
<i>Dott.</i>	<i>Braglia</i>	<i>Marcello</i>	<i>Dott.</i>	<i>Nannini</i>	<i>Giovanni</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Brini</i>	<i>Alessandra</i>	<i>Dott.</i>	<i>Nidasio</i>	<i>Giovanni</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Buscaroli</i>	<i>Francesca</i>	<i>Dott.</i>	<i>Pantano</i>	<i>Marco</i>
<i>Dott.</i>	<i>Camosci</i>	<i>Pietro</i>	<i>Dott.</i>	<i>Parisio</i>	<i>Pier Paolo</i>
<i>Dott.</i>	<i>Cardillo</i>	<i>Aldo</i>	<i>Dott.ssa</i>	<i>Pedretti</i>	<i>Barbara</i>
<i>Dott.</i>	<i>Carpani</i>	<i>Carlo</i>	<i>Dott.ssa</i>	<i>Pelliconi</i>	<i>Raffaella</i>
<i>Dott.</i>	<i>Cassanelli</i>	<i>Mauro</i>	<i>Dott.</i>	<i>Penzo</i>	<i>Paolo</i>
<i>Dott.</i>	<i>Cassani</i>	<i>Roberto</i>	<i>Dott.</i>	<i>Peticchio</i>	<i>Vincenzo</i>
<i>Dott.</i>	<i>Catenacci</i>	<i>Fabrizio</i>	<i>Dott.</i>	<i>Pontini</i>	<i>Alberto</i>
<i>Dott.</i>	<i>Cavallo</i>	<i>Carlo</i>	<i>Dott.ssa</i>	<i>Postacchini</i>	<i>Francesca</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Cavazza</i>	<i>Angela</i>	<i>Dott.</i>	<i>Provaggi</i>	<i>Luigi</i>
<i>Dott.</i>	<i>Chiari</i>	<i>Giancarlo</i>	<i>Dott.</i>	<i>Rancan</i>	<i>Paolo</i>
<i>Dott.</i>	<i>Comini</i>	<i>Federico</i>	<i>Dott.ssa</i>	<i>Randazzo</i>	<i>Giovanna</i>
<i>Dott.</i>	<i>Conti</i>	<i>Romano</i>	<i>Dott.</i>	<i>Rangoni</i>	<i>Umberto</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Conti</i>	<i>Mariangela</i>	<i>Dott.</i>	<i>Romano</i>	<i>Elazar</i>
<i>Dott.</i>	<i>Corazzari</i>	<i>Gilberto</i>	<i>Dott.</i>	<i>Ronchi</i>	<i>Luciano</i>
<i>Dott.</i>	<i>Corni</i>	<i>Mauro</i>	<i>Dott.</i>	<i>Roveroni</i>	<i>Riccardo</i>
<i>Dott.</i>	<i>Cortesi</i>	<i>Francesco</i>	<i>Dott.ssa</i>	<i>Rubini</i>	<i>Claudia</i>
<i>Dott.</i>	<i>Costa</i>	<i>Dino</i>	<i>Dott.</i>	<i>Saccani</i>	<i>Alessandra</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Danesi</i>	<i>Olga</i>	<i>Dott.</i>	<i>Sala</i>	<i>Paolo</i>
<i>Dott.</i>	<i>De Leo</i>	<i>Domenico Matteo</i>	<i>Dott.</i>	<i>Santini</i>	<i>Renato</i>
<i>Dott.</i>	<i>Delli</i>	<i>Giorgio</i>	<i>Dott.</i>	<i>Selleri</i>	<i>Vera</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Fantuzzi</i>	<i>Maria Teresa</i>	<i>Dot..</i>	<i>Servadei</i>	<i>Alessandro</i>
<i>Dott.</i>	<i>Ferrari</i>	<i>Marcello</i>	<i>Dott.</i>	<i>Sgubbi</i>	<i>Angelo</i>
<i>Dott.</i>	<i>Ferrari</i>	<i>Francesco</i>	<i>Dott.</i>	<i>Stupazzini</i>	<i>Franco</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Ferri</i>	<i>Maria Cristina</i>	<i>Dott.ssa</i>	<i>Taddia</i>	<i>Elisabetta</i>
<i>Dott.</i>	<i>Foschino</i>	<i>Fabrizio</i>	<i>Dott.</i>	<i>Tamburini</i>	<i>Matteo</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Frabetti</i>	<i>Simonetta</i>	<i>Dott.</i>	<i>Tattini</i>	<i>Alberto</i>
<i>Dott.</i>	<i>Gnudi</i>	<i>Piero</i>	<i>Dott.</i>	<i>Tomassoli</i>	<i>Gianfranco</i>
<i>Dott.</i>	<i>Godoli</i>	<i>Luciano Leonello</i>	<i>Dott.</i>	<i>Tonelli</i>	<i>Stefano</i>
<i>Dott.</i>	<i>Grassilli</i>	<i>Pier Luigi</i>	<i>Dott.</i>	<i>Traversi</i>	<i>Franco</i>
<i>Dott.</i>	<i>Graziosi</i>	<i>Giovanni Battista</i>	<i>Dott.</i>	<i>Trombetta</i>	<i>Vanni</i>
<i>Dott.</i>	<i>Guerrini</i>	<i>Roberto</i>	<i>Dott.</i>	<i>Trombetti</i>	<i>Gianfranco</i>
<i>Dott.</i>	<i>La Rosa</i>	<i>Letterio</i>	<i>Dott.ssa</i>	<i>Tugnoli</i>	<i>Deanna</i>
<i>Dott.ssa</i>	<i>Lenzi</i>	<i>Alessandra</i>	<i>Dott.</i>	<i>Ungania</i>	<i>Pier Luigi</i>
<i>Dott.</i>	<i>Leonelli</i>	<i>Marco</i>	<i>Dott.</i>	<i>Vecchietti Massacci</i>	<i>Luca</i>
<i>Dott.</i>	<i>Loiacono</i>	<i>Aldo Cecilia</i>	<i>Dott.</i>	<i>Vianelli</i>	<i>Luca</i>
<i>Dott.</i>	<i>Maccaferri</i>	<i>Claudio</i>	<i>Dott.ssa</i>	<i>Zaganelli</i>	<i>Roberta</i>
<i>Dott.</i>	<i>Mammi</i>	<i>Massimo</i>	<i>Dott.</i>	<i>Zambelli</i>	<i>Fabio</i>
<i>Dott.</i>	<i>Manzoni</i>	<i>Paolo</i>	<i>Dott.</i>	<i>Zanotti</i>	<i>Mauro</i>
<i>Dott.</i>	<i>Marchesano</i>	<i>Donato</i>	<i>Dott.ssa</i>	<i>Zerbin</i>	<i>Novella</i>
			<i>Dott.</i>	<i>Zinelli</i>	<i>Antonella</i>

ALBO DEI BENEMERITI ANNO 2002

Dott.	<i>Aleotti</i>	<i>Arnaldo</i>	Dott.ssa	<i>Mascherini</i>	<i>Giuliana</i>
Dott.ssa	<i>Armaroli</i>	<i>Stefania</i>	Dott.	<i>Mazzoni</i>	<i>Paolo</i>
Dott.	<i>Artese</i>	<i>Alessandro</i>	Dott.	<i>Mele</i>	<i>Matteo</i>
Dott.	<i>Arzarelo</i>	<i>PierPaolo</i>	Dott.	<i>Mele</i>	<i>Domenico Roberto</i>
Dott.ssa	<i>Bacchini</i>	<i>Isabella</i>	Dott.	<i>Melò</i>	<i>Roberto</i>
Rag.	<i>Baiesi</i>	<i>Raoul</i>	Dott.	<i>Menozzi</i>	<i>Mauro</i>
Dott.	<i>Barbieri</i>	<i>Adolfo</i>	Dott.ssa	<i>Minozzi</i>	<i>Daniela</i>
Dott.	<i>Barchi</i>	<i>Stefano</i>	Dott.	<i>Monari</i>	<i>Luigi</i>
Dott.ssa	<i>Bedoni</i>	<i>Federica</i>	Dott.ssa	<i>Monti</i>	<i>Marilena</i>
Dott.ssa	<i>Belletтини</i>	<i>Vincenza</i>	Dott.	<i>Morelli</i>	<i>Mauro</i>
Dott.ssa	<i>Benfenati</i>	<i>Angela</i>	Dott.	<i>Nidasio</i>	<i>Giovanni</i>
Dott.ssa	<i>Bertolini</i>	<i>Edi</i>	Dott.	<i>Occhi</i>	<i>Davide</i>
Dott.ssa	<i>Blasi</i>	<i>Franca</i>	Dott.	<i>Ori</i>	<i>Marco</i>
Dott.	<i>Bonazza</i>	<i>Alessandro</i>	Dott.	<i>Osti</i>	<i>Paolo</i>
Dott.ssa	<i>Bortolotti</i>	<i>Anna Maria</i>	Dott.	<i>Pantano</i>	<i>Marco</i>
Dott.ssa	<i>Brini</i>	<i>Alessandra</i>	Dott.	<i>Parisio</i>	<i>Pier Paolo</i>
Dott.ssa	<i>Buscaroli</i>	<i>Francesca</i>	Dott.	<i>Piazzi</i>	<i>Roberto</i>
Dott.	<i>Camosci</i>	<i>Pietro</i>	Dott.	<i>Pontini</i>	<i>Alberto</i>
Rag.	<i>Candela</i>	<i>Francesco</i>	Dott.ssa	<i>Postacchini</i>	<i>Francesca</i>
Dott.	<i>Carpani</i>	<i>Carlo</i>	Dott.	<i>Provaggi</i>	<i>Luigi</i>
Dott.	<i>Cassanelli</i>	<i>Mauro</i>	Dott.	<i>Rancan</i>	<i>Paolo</i>
Dott.	<i>Cassani</i>	<i>Roberto</i>	Dott.ssa	<i>Randazzo</i>	<i>Giovanna</i>
Dott.ssa	<i>Cavazza</i>	<i>Angela</i>	Dott.	<i>Rangoni</i>	<i>Umberto</i>
Dott.	<i>Conti</i>	<i>Romano</i>	Dott.	<i>Romano</i>	<i>Elazar</i>
Dott.	<i>Cortesi</i>	<i>Francesco</i>	Dott.	<i>Ronchi</i>	<i>Luciano</i>
Dott.	<i>Costa</i>	<i>Dino</i>	Dott.ssa	<i>Rubini</i>	<i>Claudia</i>
Dott.ssa	<i>Danesi</i>	<i>Olga</i>	Dott.	<i>Saccani</i>	<i>Alessandro</i>
Dott.	<i>Di Pietro</i>	<i>Alessandro</i>	Dott.ssa	<i>Salami</i>	<i>Rosanna</i>
Dott.	<i>Diana</i>	<i>Adriano</i>	Dott.	<i>Savoia</i>	<i>Alessandro</i>
Dott.ssa	<i>Fantuzzi</i>	<i>Maria Teresa</i>	Dott.ssa	<i>Scipione</i>	<i>Silvia</i>
Dott.	<i>Ferrari</i>	<i>Marcello</i>	Dott.	<i>Selleri</i>	<i>Vera</i>
Dott.ssa	<i>Ferri</i>	<i>Maria Cristina</i>	Dott.	<i>Sgubbi</i>	<i>Angelo</i>
Dott.	<i>Gaiani</i>	<i>Antonio</i>	Dott.	<i>Stefanetti</i>	<i>Pietro</i>
Dott.	<i>Galbucci</i>	<i>Claudio</i>	Dott.	<i>Stupazzini</i>	<i>Franco</i>
Rag.ra	<i>Giuliani</i>	<i>Claudia</i>	Dott.	<i>Suzzi</i>	<i>Raffaele</i>
Dott.	<i>Govoni</i>	<i>Maurizio</i>	Dott.	<i>Tiezzi</i>	<i>Antonio</i>
Dott.	<i>Grassilli</i>	<i>Pier Luigi</i>	Dott.	<i>Tomassoli</i>	<i>Gianfranco</i>
Dott.	<i>Graziosi</i>	<i>Giovanni Battista</i>	Dott.	<i>Tonelli</i>	<i>Stefano</i>
Dott.	<i>Guandalini</i>	<i>Giuliano</i>	Dott.	<i>Traversi</i>	<i>Franco</i>
Dott.	<i>Guerrini</i>	<i>Roberto</i>	Dott.	<i>Trombetta</i>	<i>Vanni</i>
Dott.ssa	<i>Lo Monaco</i>	<i>Simona</i>	Dott.	<i>Trombetti</i>	<i>Gianfranco</i>
Dott.	<i>Loiacono</i>	<i>Aldo Cecilia</i>	Dott.ssa	<i>Ughi</i>	<i>Maria Grazia</i>
Dott.ssa	<i>Losito</i>	<i>Gabriella</i>	Dott.	<i>Vinci</i>	<i>Armando</i>
Dott.	<i>Maccaferri</i>	<i>Claudio</i>	Rag.	<i>Vittori Venenti</i>	<i>Filippo</i>
Dott.	<i>Magnani</i>	<i>Massimiliano</i>	Dott.	<i>Zambelli</i>	<i>Fabio</i>
Dott.	<i>Malacarne</i>	<i>Giovanni</i>	Dott.ssa	<i>Zavatta</i>	<i>Mirca</i>
Dott.	<i>Mammi</i>	<i>Massimo</i>	Dott.ssa	<i>Zerbin</i>	<i>Novella</i>
Dott.	<i>Manzoni</i>	<i>Paolo</i>	Dott.	<i>Zinelli</i>	<i>Antonella</i>
Dott.ssa	<i>Mascherini</i>	<i>Giuliana</i>			
Dott.	<i>Mazzoni</i>	<i>Paolo</i>			

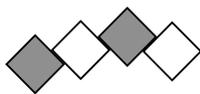
aggiornato in data 19 settembre 2002

Studi di teoria e prassi professionale

Collana della Fondazione dei Dottori
Commercialisti di Bologna

11

Volume realizzato con la collaborazione della



BANCA CARIGE

Cassa di Risparmio di Genova e Imperia

Dott. Adalciso Bruzzone

La revocatoria fallimentare
dei pagamenti
La giurisprudenza e i criteri adottati

INDICE

PREFAZIONE

Dott. Adalciso Bruzzone pag. 13

- Capitolo I -

CRITERIO DEL SALDO DISPONIBILE

Nozioni sul saldo disponibile pag. 19

Interpolazione fra saldo contabile e per valuta pag. 20

Validità del saldo contabile pag. 22

Cenni sulla retroattività della clausola sospensiva dei
versamenti di “titoli di credito” pag. 25

- Capitolo II -

CRITERIO DEL SALDO FINALE GIORNALIERO

Sua validità pag. 29

- Capitolo III -

NATURA SOLUTORIA O RIPRISTINATORIA DELLE RIMESSE

Nozioni generali pag. 41

Concetto di remessa solutoria pag. 43

Concetto di esigibilità del credito pag. 43

Conclusioni pag. 48

Ancora sulla natura ripristinatoria delle rimesse pag. 49

- Capitolo IV -

CRITERIO DELLE PARTITE BILANCIANTI

Imputazione delle rimesse e operazioni bilanciate pag. 57

Analisi di alcune operazioni infragiornaliere pag. 63

- Capitolo V -
FIDO DI FATTO

Sua validitàpag. 71

- Capitolo VI -
CRITERIO DELLA CUMULABILITA' DEGLI AFFIDAMENTI

Natura giuridica dell'affidamento di castelletto o dell'anticipo
di crediti su fatturepag. 77

- Capitolo VII -
FIDO PER ANTICIPO SU CREDITI

Nozioni generalipag. 87
Principio delle partite autoliquidantipag. 90
Principio della compensazione legalepag. 92

- Capitolo VIII -
CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Oneri a carico della Curatelapag. 103

PREFAZIONE

In questo mio lavoro, dal carattere principalmente dottrinario, ho cercato di analizzare le principali problematiche riguardanti la revocatoria fallimentare delle rimesse in c/c; in particolare:

- loro natura solutoria o ripristinatoria;
- criterio dei saldi giornalieri;
- operazioni bilancianti;
- principio del cumulo dei fidi;
- natura giuridica dei conti anticipi nei fidi fatture e/o sconto effetti.

L'esigenza di trattare questi argomenti così complessi è nata dal fatto che in tanti anni di attività lavorativa svolta presso l'ufficio Contenzioso della Banca Carige, mi sono reso conto che in merito all'interpretazione data a certa Cassazione, si sia (se mi è permesso dirlo) veramente esagerato a tutto danno degli Istituti di Credito.

In molte circostanze, nella qualità di Consulente tecnico di parte (CTP), ho constatato come gli importi richiesti in revocatoria alle banche sulla base di una cospicua giurisprudenza, hanno assunto entità davvero non commisurate al (pur lodevole) principio della "par condicio creditorum" o meglio del suo ristabilimento.

Il mio intento è stato invece quello di analizzare quella parte della giurisprudenza che, anche se sottovalutata un po' da tutti coloro che "operano" nel settore, è invece meritevole di essere presa in considerazione soprattutto allo scopo di stimolare, come auspico, un intervento del Legislatore che metta un po' di chiarezza e dia una soluzione che sia meno penalizzante per il ceto bancario.

Mi duole infatti osservare, come a tutt'oggi il sistema banca-

rio stesso non abbia spesso fatto sentire in modo più forte la sua voce al fine di contestare l'orientamento preso dalla Cassazione, e ritengo quindi che una presa di posizione più netta potrebbe trovare una nuova sensibilizzazione in sede Legislativa, per arrivare ad una auspicabile soluzione più "equa", soluzione Legislativa tanto più auspicabile, quanto più, alla fine, le "sproprietate" richieste degli organi fallimentari sono (o, comunque appaiono come) dei meri tentativi di giungere ad accordi transattivi con gli Istituti di Credito, sulla base di ragioni di pura "opportunità" (per entrambe le parti) senza che, in tutto questo, l'art. 67 L.F. c'entri poi molto.

Dott. Adalciso Bruzzone

Dott. Adalciso Bruzzone

La revocatoria fallimentare
dei pagamenti
La giurisprudenza e i criteri adottati

Capitolo I

CRITERIO DEL SALDO DISPONIBILE

Capitolo I

CRITERIO DEL SALDO DISPONIBILE

Nozioni sul saldo disponibile

Per la giurisprudenza per determinare il carattere solutorio o ripristinatorio delle rimesse occorre far riferimento al c.d. saldo disponibile, in quanto né quello contabile, né quello per valuta consentono di determinare con esattezza assoluta l'effettiva disponibilità sul c/c. La sentenza della **Corte di Cassazione del 9/8/97 n. 7446** così sancisce:

le rimesse effettuate dall'imprenditore poi fallito sul proprio c/c nel periodo sospetto sono suscettibili di revocatoria solo se all'atto della rimessa il c/c risulta scoperto perché in tale caso la rimessa ha funzione solutoria (lesiva della par condicio creditorum) e non di mero ripristino della provvista: l'accertamento della copertura o meno del conto va fatta con riferimento al saldo disponibile, da determinarsi in ragione delle epoche di effettiva esecuzione, da parte della banca, degli incassi e delle erogazioni, non con riferimento esclusivo al saldo contabile né al saldo per valuta.

La sentenza di cui si fa cenno (e contemplata nel quesito della CTU) e le sentenze precedenti della **Corte di Cassazione (22/3/94 n. 2744 e 15/11/94 n. 9591)**, hanno sostanzialmente affermato che, poiché "la copertura o meno del c/c va accertata con riferimento al saldo disponibile" i calcoli necessari a determinarlo sono assai complessi, in quanto bisogna verificare la data "di effettiva esecuzione", da parte della banca, degli incassi e delle erogazioni, non già con riferimento esclusivo al saldo contabile (che riflette la registrazione delle operazioni in ordine puramente cronologico), ma nemmeno al saldo per valuta. In particolare, tali sentenze affermano che il criterio di disponibilità deve riflettersi in un saldo disponibile che si dovrebbe ottenere dal raffronto tra le partite annotate a credito del correntista, per le quali, sia maturata a suo favore la disponibilità e quelle a debito, per le quali, vi sia stata un'erogazione effettiva da parte della banca.

In pratica si tratta di valutare, per ogni singola operazione, se la disponibilità possa far riferimento alla data contabile o alla data valuta e quindi procedere alla interpolazione dei dati desumibili dagli estratti conto. (da “La revocatoria di rimesse bancarie” pag. 37. Giuffrè)

Interpolazione fra saldo contabile e per valuta

In base a quanto desunto dalle citate sentenze, forniamo uno schema sui criteri da seguire per operare la scelta della data disponibile:

- **i versamenti in contanti** o similari come gli accrediti a mezzo girconti o i bonifici, oltre al versamento di assegni circolari emessi dalla stessa banca e di assegni bancari tratti sulla stessa succursale, si rendono disponibili nel momento della registrazione e quindi per essi si fa riferimento alla data contabile;
- **i versamenti a mezzo titoli** effettuati con assegni (di banche diverse), sconto effetti o anticipazioni salvo buon fine si rendono effettivamente disponibili solo al momento dell’avvenuto incasso, almeno presunto, da parte della banca e quindi si può provvisoriamente far riferimento alla **data della valuta**. Vedremo meglio più avanti di analizzare meglio tale modalità di contabilizzazione e di dimostrare che anche per tali rimesse l’ordine di contabilizzazione deve essere quello per **data contabile**. Rimane comunque possibile, per l’istituto di credito, dimostrare l’eventuale anteriorità dell’incasso rispetto alla valuta. Bisogna precisare che il criterio rimane valido anche nei casi in cui la banca ritenga di concedere la disponibilità immediata di sconti e anticipazioni per es. a fronte di cessioni di credito evidenziando una data valuta antecedente rispetto alla scadenza del documento;
- per le registrazioni a debito del correntista cioè, le operazioni di prelievo effettuate, può farsi riferimento alla data contabile poiché la Banca dà corso alle operazioni concretamente in quella data. Se questo fatto è evidente per le operazioni ad esecuzione immediata quali l’addebito delle spese, degli interessi passivi o di girconto, i prelievi diretti e l’emissione di assegni circolari, per quanto riguarda il pagamento/addebito di assegni, il riferimento alla data conta-

bile è ritenuto corretto in base alla considerazione che è questo il momento in cui la Banca ha la conoscenza dell'operazione che utilizza e riduce la disponibilità del correntista. Questo criterio va disatteso laddove si sia verificato il ritorno insoluto degli effetti scontati o delle ricevute bancarie anticipate al salvo buon fine con disponibilità immediata: in tal caso, anche se la Banca viene a conoscenza in ritardo dell'insoluto, di fatto si "annulla" la disponibilità dell'importo in precedenza accreditato: si deve far quindi riferimento alla data valuta dell'accredito stesso;

- nel caso di cessione di credito, rimane invece valido il riferimento alla data contabile dell'addebito dell'insoluto; infatti solo in tale momento nasce l'obbligo per il cliente di restituire banca quanto ricevuto condizionatamente al salvo buon fine. (da "La revocatoria di rimesse bancarie" pag. 38 e seg. Giuffré)

Vediamo in sintesi la seguente casistica:

- Accensione anticipi/finanziamenti	data contabile
- Accensione anticipo estero	valuta
- Addebito assegno emesso	data contabile
- Anticipazioni al s.b.f.	data contabile
- Assegni circolari emessi	data contabile
- Bonifico estero	valuta
- Bonifico fatto	data contabile
- Bonifico ricevuto	data contabile (o valuta)
- Competenze estero	data contabile
- Disposizione pagamento	data contabile
- Effetto insoluto	valuta
- Estinzione anticipi/finanziamenti	data contabile
- Estinzione anticipo estero	valuta
- Giriconto	data contabile
- Effetti al dopo incasso	valuta
- Insoluti su portafoglio anticipato	data contabile
- Negoziazione di divisa	valuta
- Prelievo contante	data contabile
- Presentazione effetti al s.b.f.	valuta
- Prestito rateale	valuta
- Ritiro-pagamento effetto	data contabile

- Spese e competenze banca	data contabile
- Spese effetti insoluti	data contabile
- Spese effetti insoluti anticipati	data contabile
- Storni e rettifiche	data contabile
- Versamento assegni su/fuori piazza	valuta
- Versamento assegni stessa banca	valuta
- Versamento contante	data contabile

Validità del saldo contabile

L'art. 4 (vecchia stesura) delle lettere contratto così si esprime:

“qualora la banca consentisse al cliente di disporre in tutto o in parte della rimessa prima di averne effettuato l'incasso.....”; per tale articolo la banca consente l'immediata disponibilità al cliente che ha versato assegni su o fuori piazza, senza che lo scoperto eventualmente originatosi sia privo di fido in quanto l'intendimento voluto dall'istituto di credito è invece quello di consentire un fido “tacito”.

E tale concetto è stato ulteriormente rafforzato da una nuova stesura di tale art. 4, che così prescrive:

“è in facoltà della banca di accettare e di rendersi cessionaria di assegni bancari o altri titoli, consentendo al correntista di disporre, anche prima dell'incasso, dell'importo accreditato quale corrispettivo dei crediti ceduti”.

L'acquisto dell'assegno, secondo il Tarzia ed il Maccarone, consente di attribuire ai versamenti effettuati con titolo di credito dal cliente, la collocazione (nei conteggi di revocatoria) di essi secondo la loro **data contabile** e non più secondo la data-valuta.

Il principio alla base di tale ragionamento consiste nel fatto che l'acquisto dell'assegno bancario in sostanza confermerebbe la tesi della c.d. “retrodatazione della clausola sospensiva” attribuita ai versamenti (ai sensi dell'art. 1829 c.c.), dopo che questi sono andati a buon fine alla scadenza.

Ma vediamo meglio di sviscerare tale problematica:

dal tenore di tale art. 4 della L.C. si evince che l'importo dell'assegno versato è immediatamente disponibile ed in tal caso il problema della valuta ci sembra del tutto estraneo.

Il problema è un altro, e cioè quello di verificare, anzitutto se il fatto che l'assegno sia immediatamente disponibile concreti un negozio autonomo di prestito o semplice utilizzo di disponibilità propria (art. 1855 c.c.).

Così invero il Maccarone in "Operazioni della banca tra norma e prassi" Giuffrè 1988 pag. 151:

".....gli assegni rappresentano disponibilità propria del correntista, non danaro a lui mutuato dalla banca, onde il riferimento alla concessione di credito, combinata ad un mandato ed in funzione di anticipata esecuzione di questo, non ha a mio parere alcun fondamento".

A questo punto possono farsi due considerazioni:

l'una, che non sussistendo la prova dell'applicabilità dell'art. 4 delle NUB e tanto meno la prova che la disponibilità degli assegni bancari sia stata rimandata alla data della valuta, è del tutto arbitrario prendere a base della revocatoria un prospetto contabile che sposti la data di ipotetici versamenti di assegni alla data della valuta;

l'altra, che essendo, per contro, gli assegni immediatamente disponibili, la distinzione tra saldo contabile e saldo per valuta non ha più alcuna rilevanza, in quanto l'effetto del pagamento retroagisce al giorno in cui è stato operato l'accreditamento.

Trib. Roma 27/2/88 Il fall. pag. 721 = Trib. Genova 14/2/86 n.1409, Il Fall. 1986, pag. 1153 = Trib. Genova 3/6/74 n.1088 = Corte Appello 19/2/79 n.88

La tesi, che non sembra condivisibile, è quella che presume che gli accrediti non siano disponibili prima della data valuta e accolla l'onere alla banca di provare il contrario.

Infatti per presumere che gli accrediti non siano disponibili prima della data di valuta, occorre presumere che tutti gli accrediti siano costituiti da assegni bancari: infatti negli estratti conto non è indicata la causale degli accrediti.

Senonché la legge vieta la *praesuntum ex praesuntum* (Cass. 28/1/74 n.217; Cass. 15/7/68 n.2552; Cass. 28/1/61 n. 148; Cass. 25/5/55 n. 1624; ecc...).

Perciò, l'onere di dimostrare che il versamento consiste in un assegno bancario e più in genere l'onere di dimostrare che ci troviamo in presenza di un credito liquido ed esigibile e di un atto solutorio, non compete alla banca bensì alla Curatela.

Siffatto principio è stato d'altra parte riconosciuto valido dalla stessa Cassazione la quale, allorchè si è data correttamente e giustamente carico del problema del saldo giornaliero ha affermato che "al fine della revocatoria fallimentare di versamenti sul c/c effettuati nel corso di una giornata conclusasi con un saldo attivo del fondo provvista, spetta al Curatore di fornire la prova del verificarsi nella stessa giornata di un saldo passivo, variato da detti versamenti, tenendo conto che tale prova non può di per sé essere evinta dalle schede contabili equivoche quanto all'ordine cronologico delle operazioni compiute in un unico giorno" (Cass. 18/4/84 n. 2548).

La questione invero è stata esaurientemente trattata anche dal Tribunale di Torino con decisione n. 5867 del 1989 e nelle cui motivazioni si legge tra l'altro:

"Il saldo per valuta non può essere assunto come parametro esclusivo per valutare la provvista disponibile sul c/c, perché la valuta in primo luogo è l'indicazione convenzionale della decorrenza degli interessi attivi o passivi".

Ai fini della revocatoria delle rimesse di c/c non si tratta di ricostruire tutti i movimenti del conto in base ai saldi per valuta, ma semmai di individuare i saldi giornalieri disponibili. E poiché tale ultima operazione è estremamente difficoltosa implicando l'accertamento di tempi di negoziazione o di esecuzione di ogni singola operazione attiva o passiva regolata in c/c occorre muovere dal saldo contabile apparente, dimostrando eventualmente per singoli e specifici accreditamenti che la banca ha concesso disponibilità della provvista prima del buon fine dell'operazione, erogando di fatto credito.

In questo senso va ormai consolidandosi l'opinione della migliore dottrina, che giustamente valorizza il solo saldo cronologico e non il saldo disponibile, e accolla alla Curatela l'onere di provare che per determinate e specifiche operazioni vi è stata dalla banca una concessione di affidamento che ha superato il predetto saldo (fido). (Tarzia, I versamenti in c/c e la loro revocabilità pag. 312).

Ma la teoria del saldo disponibile conduce ad un altro gravissimo inconveniente.

Le operazioni avvenute nella stessa giornata dovrebbero raggrupparsi in un'unica somma a debito o a credito e l'indagine sullo scoperto dovrebbe essere effettuata soltanto tra il saldo di un giorno con il

saldo del giorno precedente.

Considerata però la teoria mista, sorge immediatamente il dubbio se per stabilire “le operazioni compiute nella stessa giornata “si debba aver riguardo ai saldi cronologici o ai saldi per valuta.

Insomma nella stessa giornata potremo avere 3 saldi diversi tra loro:

- uno rappresentato dai saldi per valuta con le operazioni di addebito e di accredito ordinate per valuta;
- uno rappresentato dai saldi ottenuti ordinando gli addebiti per data cronologica e gli accrediti per data valuta (saldo disponibile);
- il terzo ordinando sia gli addebiti sia gli accrediti secondo la data cronologica.

Per la Curatela il saldo giornaliero è rappresentato dal c.d. saldo disponibile, ma a nostro giudizio esso è evidentemente erroneo.

Infatti non è possibile una compensazione tra un addebito avvenuto in una certa data ed un accredito avvenuto in data precedente ma con valuta pari alla data dell’addebito. Si effettuerebbe in conclusione una compensazione fra due operazioni avvenute in date diverse: cosa che è inammissibile.

Per contro non si è effettuata una compensazione laddove essa avrebbe dovuto operare nell’ambito della stessa giornata lavorativa.

Cenni sulla retroattività della clausola sospensiva dei versamenti di “titoli di credito”

In base a quanto osservato precedentemente, abbiamo visto che l’inclusione in un c/c bancario di un credito verso terzi avviene con la clausola “**salvo incasso**”, la quale spiega effetti sospensivi dell’accreditamento; le altre parole **tale credito non è disponibile prima che la banca ne abbia effettuato la verifica o l’incasso e che dell’avvenuto incasso abbia avuto conoscenza la dipendenza accreditante. L’annotazione sul c/c delle rimesse non crea un’immediata disponibilità, ma essa viene acquisita dal correntista solo dopo che il titolo è stato pagato** e, di conseguenza, sino al verificarsi di tale evento, l’importo del titolo non può considerarsi posto a disposizione del correntista e quindi a questo non è consentito alcun prelevamento. Si sostiene con ciò che la data di annotazione delle operazioni ha la limitata funzione di documentare il rapporto di mandato conferito alla

banca perché riscuota il titolo e ne accrediti le relative somme: in conseguenza il riferimento, ai fini della revocabilità delle rimesse alla data di annotazione delle operazioni, non avrebbe alcuna giustificazione né logica né giuridica. Ma da tale principio nasce il criterio sancito dalla Corte di Cassazione del c.d. “saldo disponibile”.

Senza scendere troppo nei dettagli di tale criterio, replichiamo soltanto che, stante la **retroattività della condizione sospensiva**, l'effetto del buon fine del titolo retroagisce al giorno del versamento dello stesso. Ne tale retrodatazione dell'effetto solutorio o ripristinatorio del versamento del titolo “salvo incasso” contraddice con l'accredito degli interessi a far data dal giorno dell'incasso: è infatti del tutto compatibile la retroattività dell'effetto estintivo del debito conseguente alla retroattività propria della condizione con il decorso degli interessi dal giorno in cui la banca ha avuto la disponibilità della somma mediante il versamento del titolo di credito. In altre parole, effetto solutorio o ripristinatorio e produzione degli interessi ben possono avere data in tempi diversi in considerazione della scissione tra efficacia legale ed efficacia reale del versamento del titolo di credito. A seguito di ciò vi è stata una sentenza del **Tribunale di Milano del 19/9/85** la quale ha sancito che “non ha alcuna rilevanza la pretesa distinzione tra saldo contabile e saldo per valuta (oggi potremmo dire saldo disponibile) dell'accredito operato dalla banca, **in quanto l'effetto solutorio o ripristinatorio retroagisce dal giorno del versamento** del titolo indipendentemente dal diverso computo degli interessi praticati”. (Il Fallimento 88-Maccarone)

In conclusione, ai fini della determinazione degli importi ipoteticamente revocabili, se ai versamenti effettuati a mezzo titoli di credito, si attribuisce la collocazione nell'E/C secondo la data di contabilizzazione anziché secondo la valuta, allora il criterio del saldo disponibile viene ad identificarsi con il criterio del saldo contabile.

- Capitolo II -

CRITERIO DEL SALDO FINALE GIORNALIERO

Capitolo II

CRITERIO DEL SALDO FINALE GIORNALIERO

Sua validità

Come si è visto, analizzando la natura delle singole operazioni è possibile ordinarle in base alla data della effettiva disponibilità, e calcolare quindi il saldo disponibile cui si deve fare riferimento per determinare gli eventuali versamenti revocabili in quanto aventi intento solutorio.

Verificato che in una certa data il saldo disponibile individua uno scoperto di conto, è necessario quantificare con esattezza l'ammontare dei versamenti effettuati in tale data e pertanto revocabili, operazione che può risultare problematica quando si sia in presenza di diverse operazioni con segno opposto realizzate in pari data.

Al riguardo la domanda che si è posta la dottrina è se si debba utilizzare il saldo complessivo risultante da tali operazioni (saldo di fine giornata) oppure se le varie voci debbano essere considerate singolarmente (saldi infragiornalieri) e ancora, proprio con specifico riferimento a quest'ultima situazione, quale sia l'eventuale ordine da applicare, stante l'impossibilità di ricostruire esattamente la cronologia delle singole operazioni sulla base della documentazione tenuta dalla banca.

Anche se in modo isolato, la Suprema **Corte (Cass. 17/12/94 n. 10869)** ha individuato un criterio generico da seguire in tali situazioni: "nel caso di plurime operazioni di segno opposto nella stessa giornata in cui appaia uno scoperto di conto, l'onere probatorio del fallimento di dimostrare la cronologia dei singoli movimenti (non essendo idonei al fine né l'ordine dell'estratto conto della banca né le indicazioni delle schede contabili) può essere adempiuto anche con prova logica (il fallimento avvalendosi dell'ipotesi più favorevole alla banca, può **computare prioritariamente tutte le rimese**).

Già la sentenza della **Corte di Cassazione del 18/4/84 n. 2548**

aveva sollevato notevoli perplessità circa la revocabilità dei saldi infragiornalieri stante la impossibilità di determinare l'ordine cronologico (ammesso che un ordine vi sia) delle singole movimentazioni effettuate; essa infatti sentenza:

“se nel corso di una giornata si verificano più operazioni sul conto e dalla registrazione della scheda contabile risulta che, per operazioni intermedie, si è verificato uno scoperto successivamente riassorbito fino al punto che con la chiusura del conto finale di quel giorno il fondo provvista presenta un saldo attivo, non può affermarsi con certezza che sempre ed in ogni caso, si sia realizzato, anche se per un istante, un contratto di mutuo fra la banca e il cliente. Esso semmai deve essere provato da chi lo assume/curatore), in forza di elementi certi ed inconfutabili, non potendosi questi trarre dalla scheda contabile del giorno, sia 1) per incertezza in ordine alle registrazioni delle operazioni secondo l'ordine dell'effettiva esecuzione; 2) sia per l'impossibilità di contemporanea registrazione di operazioni di segno opposto richieste nello stesso momento; 3) sia per la natura dei prelievi cui non segue l'immediato esborso di denaro.

Ciò esclude la revocatoria operata con il criterio dei saldi infragiornalieri.

Contro tale sentenza, da alcune parti si è sostenuto che la revocatoria deve invece riguardare ciò che è avvenuto all'interno di ciascuna giornata contabile e ciò per due ragioni:

- la prima perché l'estratto conto fa piena prova, per la determinazione delle rimesse revocabili si debbono attribuire alle movimentazioni giornaliere lo stesso ordine cronologico che si evince dall'E/C;
- la seconda perché ai sensi dell'art. 1831 c.c., l'E/C si intende approvato dal correntista se non è stato contestato entro i 40 giorni dal suo ricevimento.

Tali motivazioni comunque non ci convincono assolutamente.

D'altra parte pensiamo ad es. ad un c/c con saldo scoperto nel quale in una certa giornata contabile pervenga un addebito ad inizio giornata per es. tramite il c.d. “input centralizzato” .

Tale addebito se contabilizzato nel c/c concorrerebbe ad aumentare lo scoperto per cui se tale operazione non potesse essere consentita dagli organi deliberanti della banca si renderebbe necessario contattare il cliente pregandolo di effettuare un versamento adeguato, e poi contabilizzare temporaneamente l'addebito in una partita transitoria. A versamento pervenuto o nell'arco di quella stessa giornata o tutt'al più nei giorni successivi, la dipendenza effettuerà lo scarico contabile di tale partita e l'addebito sul c/c degli addebiti.

In altre parole, solo attraverso il versamento del cliente, si possono effettuare quei pagamenti, che altrimenti non potrebbero essere effettuati per eccessivo sconfinamento del c/c.

Ci si chiede allora come sia possibile sostenere che il versamento effettuato dal cliente ad es. a fine giornata venga utilizzato per far rientrare o ridurre lo scoperto, per poi permettere al c/c di ritornare al saldo della giornata precedente con l'imputazione degli addebiti pervenuti ad es. a inizio giornata.

Oppure ci si può chiedere, come sia possibile pensare ad un incremento del saldo del c/c imputandolo ad arte (anche se nella realtà la sequenza è diversa) nella prima parte della giornata lavorativa per poi sostenere che il versamento imputato successivamente valga a ridurre uno scoperto creato ad-hoc.

Se valesse tale principio, potrebbe anche capitare il caso di un c/c il cui saldo non risulta scoperto ad inizio della giornata lavorativa, ma che a seguito dell'imputazione prioritaria degli addebiti lo si faccia sconfinare volutamente al solo scopo di poter sostenere che i versamenti pervenuti nella stessa giornata hanno lo scopo di ridurre lo scoperto parziale ed essere quindi revocabili.

Non dimentichiamo infatti che tale tesi molto spesso è sostenuta dalla curatela, in modo da giustificare la revocabilità di tutte le rimesse effettuate dal fallito.

D'altra parte la sentenza della Corte di Cassazione del 17/12/94 nel consigliare di ordinare prioritariamente i versamenti rispetto agli addebiti effettuati nella stessa giornata, non tiene conto del fatto che tale soluzione non sempre corrisponde alla realtà (ad. es. se le operazioni sono poche potrebbe essere dimostrato il contrario).

Ma ci sembra elaborata al solo scopo di rendere meno amara la pil-

lola per le banche nel senso di aver trovato una soluzione mediana tra le opinioni divergenti delle parti in causa. (A.Franchi - La consulenza tecnica nella revoc.delle rimesse bancarie – pag. 106 e seg.)

A nostro giudizio il senso pratico e reale deve avere la prevalenza assoluta in queste considerazioni senza mai ricorrere a paliativi che poi finiscono per penalizzare ingiustamente le banche.

Questo sistema di conteggio appare insufficiente o troppo semplicistico e non ci trova per nulla d'accordo, soprattutto in presenza di situazioni particolari e cioè quando esiste una connessione diretta tra accrediti e addebiti. In relazione a tale fattispecie va segnalato l'orientamento che pare emergere da alcune sentenze in tal senso innovative.

La **Corte di Appello di Milano (11/10/94)** ha affermato che: “anche in presenza di conto scoperto , non sono revocabili le rimesse aventi specifica funzione di fornire la provvista per l'esecuzione di determinati ordini di pagamento (c.d. operazioni bilanciate) mancando in tal caso il carattere solutorio della rimessa “ed ha inoltre precisato che è sufficiente che le due partite siano **“all'incirca di corrispondente importo”**”.

Più recente il **Tribunale di Milano (9/5/96)** affrontando il caso di una leggera sfasatura temporale tra accredito dei pagamenti ricevuti (posticipato di qualche giorno valuta) ed il prelievo-addebito immediato degli stessi, ha ribadito che: “allorchè sussista una consequenzialità logica tra rimessa e prelievo, l'esistenza di un minimo e occasionale sfasamento temporale delle operazioni non è idoneo a tramutare il prelievo in finanziamento da parte della banca e la rimessa in pagamento” , concludendo che pertanto “il successivo accredito sul c/c non costituisce atto solutorio”.

In pratica, nel caso in cui le operazioni poste in essere possano effettivamente realizzare una “compensazione” (intesa nel senso di elisione), sarà opportuno calcolare il saldo risultante dalla loro somma , ed evidenziare come versamento revocabile solo l'eventuale saldo attivo.

Non siamo perciò d'accordo sull'interpretazione data dalla sentenza del 17/12/94 della Cassazione e sosteniamo con fermezza che tale cri-

terio non può essere corretto. Ai fini della revocatoria delle rimesse quindi non si deve ricorrere ai c.d. saldi infragiornalieri i quali non si possono desumere dagli estratti conto della banca ma al contrario debba farsi riferimento ai c.d. saldi giornalieri. Il ricorso da parte della Curatela ai saldi infragiornalieri è a nostro giudizio scorretto e fuorviante rispetto alla realtà operativa. Inoltre l'escamotage di indicare all'interno di una giornata prima i versamenti e poi i prelievi, seppur favorevole alle banche, ci pare un tentativo goffo esclusivamente volto alla revoca di tutte le rimesse, senza tener in alcun conto dell'imputazione di queste al fine di ripristinare quell'eventuale scoperto dovuto esclusivamente alla normale operatività di qualsiasi rapporto.

D'altra parte anche il **Tribunale di Milano con sentenza del 9/3/99** (Giud.Fabiani) afferma tra l'altro che: **“anche in presenza di un conto scoperto, non sono revocabili, perchè prive di natura solutoria, le rimesse aventi specifica funzione di fornire la provvista per l'esecuzione di determinati ordini di pagamento (c.d. operazioni bilanciate), sempre che tra le operazioni di segno opposto sussista un certo nesso teleologico, in guisa che il prelievo, per quanto non contestuale al versamento, debba farsi necessariamente risalire a quest'ultimo”**.

La **Commissione Tributaria Centrale (sez. 12; decisione 5/12/95, n. 4174)** ha affermato che “nel libro giornale devono essere annotate le operazioni poste in essere giornalmente senza necessità di seguire, per le operazioni effettuate in una stessa giornata, uno stretto ordine cronologico orario”.

Il **Tribunale di Milano con sentenza del 23/12/99 (Giudice Fabiani)** sancisce che “in presenza di un c/c bancario scoperto, le rimesse destinate a fornire la provvista per l'esecuzione di determinati ordini di pagamento, non pongono la banca nella posizione di accipiens, ma in quella di mero ufficiale pagatore per conto del correntista. Pertanto tali pagamenti non potendo essere considerati atti solutori non sono asseguibili all'azione revocatoria fallimentare”.

La **Corte di Cassazione civile (sez.1 del 26/1/1999 n. 686)** senten-

zia che “i versamenti in c/c che il correntista abbia effettuato allo scopo di consentire alla banca di adempiere un ordine di pagamento a terzi contestualmente conferito, non sono soggette a revocatoria fallimentare anche quando il c/c sul quale avviene l’accredito sia scoperto”.

Ciò che non bisogna dimenticare è che le operazioni di addebito e di accredito devono trovare una loro naturale e logica compensazione giornaliera (ancorchè spesso non coincidente) senza che ineriscano l’ordine sequenziale di imputazione di ciascuna operazione. Tanto è vero che la sequenza delle operazioni evidenziate dall’E/C sono frutto di un’elaborazione centralizzata che attribuisce a ciascuna operazione un numero progressivo costituito da un numero d’ordine non vincolato alla temporalità dell’operazione ma a quello della sua mera contabilizzazione. Infatti, le operazioni possono essere imputate per una stessa realtà operativa da più postazioni contemporaneamente o addirittura venire digitate nella notte in “input centralizzato” oppure possono rivivere dallo sportello clienti o ancora al di fuori dello stesso ed essere imputate con la casualità derivante dai contingenti carichi di lavoro. Considerato tutto ciò si intuisce che la movimentazione infragiornaliera va interpretata solo come coacervo di tutto il volume operativo ossia come somma algebrica dei movimenti di addebito e di accredito ordinati con il criterio del saldo disponibile. Tutto il resto non rappresenta alcunché anche se può dar adito a tante elocubrazioni che senz’altro sono fuorvianti e non foriere di chiarezza interpretativa di una normale routine operativa di sportello.

Ci pare del tutto assurdo dover affrontare tali discorsi di saldi scoperti all’interno di una giornata lavorativa anche perché resta del tutto impossibile individuare una cronologia delle operazioni che in essa sono avvenute. All’interno di ogni unità operativa operano più soggetti che contemporaneamente, ciascuno per la propria mansione assegnata, addebitano e/o accreditano operazioni senza tenere conto minimamente di una logica consequenzialità.

Il voler individuare un criterio di imputazione di operazioni è impossibile e demenziale, senza tener conto che vengono altresì effettuate movimentazioni contabili si c/c anche da parte di altre dipendenze della stessa banca, o addirittura dagli uffici interni della sede.

Appare evidente che le operazioni di rimessa di danaro sul c/c non possono ravvisare la volontà della banca di estinguere in primis l'eventuale debito di mutuo rappresentato dallo scoperto e quindi poi ripristinare la provvista per successive operazioni. In tali casi comunque dovrà essere il curatore, ammesso che ne abbia i mezzi, a dover dimostrare tale sequenzialità.

Ne deriva perciò che l'unico modo per giudicare se c'è stato un rientro da uno sconfinamento è quello di osservare l'andamento dei saldi finali giornalieri.

Passiamo ora, attraverso il ricorso di un ipotetico esempio, ad analizzare meglio la problematica relativa ai saldi giornalieri e a quelli infragiornalieri, per dimostrare come il ricorso ai secondi potrebbe essere fortemente penalizzante e comunque privo di fondatezza logica rispetto ai primi.

Attraverso un banale esempio (che probabilmente non troverà mai riscontro nella realtà), supponiamo che il saldo iniziale sia pari a L. 9 ed il fido sia pari a L. 10. In tale ipotesi essendo il saldo inferiore al fido non si può parlare di scoperto di c/c.

Ipotizziamo, che il giorno successivo pervenga una rimessa di L. 2 a mezzo assegno fuori piazza (disponibili dopo 10 giorni) necessaria per pagare un assegno circolare di L. 2 e che nei 10 giorni successivi vengano effettuati versamenti in contanti di L. 2 necessari per pagare altrettanti assegni circolari di L. 2.

Vediamo la dinamica della revocatoria ipotizzando i criteri di cui sopra:

Criterio dei saldi giornalieri finali:

saldo iniziale	9
assegno circolare	2
saldo finale	<u>11</u>

assegno circolare	2
versamento contanti	-2
saldo finale	<u>11</u>

(nessun importo revocabile)

e così via sino al 10° giorno
(nessun importo revocabile):

saldo 9° giorno	11
versamento con ass. F/P (rimessa revocabile L. 2)	-2
versamento in contanti	2
saldo finale 10° giorno	<u>9</u>

In generale dal punto di vista prettamente matematico chiamando:

SA = saldo iniziale MA= massimale PD=addebito

VE = versamento in contanti

VE1 = versamento a mezzo ass. f/p

E supponendo $PD = VE = VE1$; $SA = (MA+PD)$; $SA1 = SA+PD$ avremo:

$(SA+PD)+(PD-VE)+(PD-VE)..... (PD-VE-VE1)$

per cui l'importo revocabile sarà dato da VE1

è cioè revocabile il versamento fatto tramite assegno f/p in quanto in presenza di conto scoperto, ma al tempo N, in quanto sino al tempo (N-1) addebiti e versamenti si elidono tra di loro per cui i saldi giornalieri sino al tempo (N-1) restano pari a (SA+PD) e la loro differenza è pari a zero. Poiché entrambi i saldi finali sono maggiori del fido è evidente che al tempo (N) poiché $San = (San-1)-VE1$ ne discende che solo in tale data c'è stato un rientro pari a VE1 che è revocabile.

Criterio del saldo infragiornaliero (versamenti con priorità rispetto agli addebiti):

saldo iniziale	9
assegno circolare	<u>2</u>
saldo finale	11
versamento in contanti (rimessa revocabile)	-2
saldo infragiornaliero	9
assegno circolare	<u>2</u>
saldo finale	11
e così via sino al 10° giorno:	
saldo finale del 9° giorno	11

versamento ass. f/p	-2
saldo infragiornaliero (rimessa revocabile)	9
versamento in contanti (rimessa non revocabile)	-2
saldo infragiornaliero	7
assegno circolare	2
saldo finale al 10° giorno	9

In generale dal punto di vista strettamente matematico si avrà:

$$(SA+PD)-VE+PD-VE+PD-\dots-\dots-\dots-VE-VE1+PD$$

poiché $SA=MA+PD$ sostituendo nella precedente :

$$MA+2PD-VE=MA+PD \text{ (VE sarà revocabile)}$$

$$MA+PD+PD=MA+2PD-VE=MA+PD \text{ (VE sarà revocabile)}$$

E così via sino al 10° giorno:

$$MA+2PD-VE=MA+PD -VE1=MA+PD \text{ (VE e VE1 saranno revocabili)}$$

Con tale criterio risulterà revocabile N volte VE

Da tale esempio, che ripetiamo difficilmente potrà trovare riscontro nella realtà operativa di un c/c, si può comunque desumere che, laddove l'importo eventualmente revocabile avrebbe dovuto corrispondere all'unico versamento effettuato con assegni a seguito dell'applicazione della clausola sospensiva, ne è derivato che risulterebbero revocabili tutti i versamenti effettuati in contanti senza tenere conto della loro particolare destinazione. Il che a nostro avviso ci risulta assurdo.

Ci pare quindi di poter sostenere che, qualora un versamento effettuato dal cliente a mezzo "titoli di credito", venga effettuato a decurtazione del c/c il cui saldo (di fine giornata precedente) non risulta essere scoperto per cui tale versamento ha il solo scopo di creare ulteriore disponibilità per il correntista (c.d. conto passivo, non debba ritenersi revocabile, anche se, nella rielaborazione del c/c attraverso l'applicazione del criterio del c.d. "saldo disponibile", il versamento di cui sopra, trovando una sua contabilizzazione in corrispondenza della data - valuta comporti il verificarsi di un eventuale scoperto (in giornate precedenti alla sua collocazione – trattasi di scoperto creato ma non effettivo) e quindi la sua nuova contabilizzazione simuli un rientro da sconfinamento.

- Capitolo III -

NATURA SOLUTORIA O RIPRISTINATORIA DELLE RIMESSE

Capitolo III

NATURA SOLUTORIA O RIPRISTINATORIA DELLE RIMESSE

Nozioni generali

I presupposti della revocatoria fallimentare, sono quelli di porre rimedio a quegli atti posti in essere nel periodo di imminenza del fallimento e lesivi della “par condicio creditorum” riallineando su posizioni di assoluta parità tutti i creditori.

La **sentenza della Corte di Cassazione n. 5413 del 1982** ha sancito i criteri da seguire al fine di determinare gli importi revocabili nei confronti delle banche relativamente alle rimesse effettuate dal fallito nell’anno anteriore alla dichiarazione di fallimento:

- **i versamenti** eseguiti su un **c/passivo** assistito da Apertura di Credito **non sono revocabili** in quanto diretti a ripristinare la provvista per future operazioni di prelevamento;
- **gli accreditamenti** eseguiti in via diretta o indiretta sui conti debitori **sono invece revocabili**: quando, **mancando un’Apertura di Credito**, la banca abbia ugualmente consentito al cliente di andare scoperto eseguendo uno o più versamenti c.d. di cortesia;
- quando l’Apertura di Credito esistente sia venuta meno per recesso della banca;
- quando, pur in presenza di una regolare linea di fido, la banca abbia permesso al correntista di sconfinare (**scoperto**) utilizzando somme superiori ai limiti di disponibilità contrattualmente pattuiti;
- quando, pur in presenza di una regolare linea di fido, i versamenti debbano ritenersi comunque imputabili a pagamento e non a ripristino della provvista. Ci si riferisce cioè a quelle rimesse per le quali

risulta una specifica volontà delle parti di destinarle al recupero delle somme anticipate dalla banca, ossia ai versamenti non seguiti dai prelevamenti. (Impresa 3/89 – Cavalli).

Da tale sentenza si ricava che:

- si dice “**CONTO PASSIVO**” quando il saldo del c/c si mantiene nei limiti dell’Apertura di Credito senza cioè debordare dal c.d. massimale;
- si dice “**CONTO SCOPERTO**” quando il saldo del c/c è passivo senza che esista un’Apertura di Credito che lo giustifichi, o quando l’esposizione del c/c eccede la somma dell’affidamento concesso.

Le rimesse bancarie effettuate nel caso di conto passivo non sono revocabili in quanto costituirebbero mere operazioni contabili di accreditamento, aventi natura ripristinatoria della disponibilità del c/c; mentre le rimesse effettuate nel caso di conto scoperto sono revocabili in quanto aventi intento solutorio perché in questo caso il debito risulta essere liquido ed esigibile ed in tal modo il pagamento assume una vera funzione solutoria.

Il tema della revocatoria delle rimesse in c/c bancario è indubbiamente sempre attuale; sembrava che la tanto dichiarata sentenza avesse, una volta per tutte, risolto i problemi, riportando l’azione revocatoria nei suoi giusti confini ma in realtà non è stato così.

È pur vero però che tale sentenza ha chiarito l’autonomia strutturale fra i contratti diretti a creare disponibilità e il rapporto di c/c, riconoscendosi che questo può ricevere attuazione indipendentemente dai primi, in quanto la provvista che il cliente è tenuto a fornire può trovare alimento nell’ambito dello stesso c/c, attraverso le riscossioni e le temporanee anticipazioni fatte dalla banca. Da qui la distinzione fra c/c passivo e c/c scoperto a seconda che acceda o meno un’Apertura di Credito e ciò ai fini della revocabilità delle rimesse, ossia l’anomala vertenza circa l’attribuzione della natura giuridica delle rimesse effettuate in costanza di c/c scoperto e la disputa in giurisprudenza fra chi inquadra il c/c fra i contratti normativi e chi invece la rifiuta.

Relativamente al problema riguardante il carattere ripristinatorio o solutorio delle rimesse a valere su di un c/c scoperto, vogliamo dimo-

strare che il presupposto della immediata esigibilità del debito non sia riscontrabile vuoi nella prassi, vuoi nell'attuale normativa, né tantomeno in quella pattizia negandolo completamente.

Concetto di rimessa solutoria

Non v'è dubbio che un versamento effettuato, **dopo la chiusura del c/c o su un c/bloccato e congelato** non può permettere l'utilizzabilità di tale rimessa: essendo impossibile la finalità di ripristino delle provviste, tale versamento non può essere considerato che pagamento. Significa altresì dire che se il cliente, con l'adesione della banca, intende ridurre la propria esposizione a titolo definitivo, non vi è dubbio che si è di fronte ad un pagamento suscettibile di eventuale revocatoria. Questa posizione infatti ribadita dalla **sentenza di Cassazione del 29/10/83 n. 6430** ha trovato una formulazione diversa da parte di altre decisioni che hanno introdotto il discusso concetto dell'accertamento ex-post al fine di distinguere nell'ambito del c/c affidato quali rimesse abbiano definitivamente concorso alla riduzione del debito del correntista nascente dall'utilizzo del fido.

Ma la Cassazione con tale sentenza ha altresì affermato che vi è incompatibilità giuridica delle due funzioni di pagamento e di creazione della provvista.

Se quindi un versamento nasce nel corso del rapporto come reintegrazione della provvista perché così lo hanno voluto le parti, non può successivamente essere considerato pagamento revocabile solo perché il cliente non lo ha riutilizzato. In altri termini è difficile affermare che dal successivo comportamento del cliente ciò che era ripristino di provvista possa successivamente acquistare le caratteristiche di pagamento: concludendo, il versamento dovrà essere considerato pagamento solo ed esclusivamente nel caso che vi sia una specifica imputazione a tal fine e non semplicemente quando i versamenti non vengono riutilizzati (Il Fallimento – P. Guerra).

Concetto di esigibilità del credito

Nel caso di c/c scoperto non assistito da Apertura di Credito si può osservare: che l'alternanza dei pagamenti di assegni su un c/c in rosso

e di versamenti (rientri) del correntista serve a dimostrare che la banca ignorava la conoscenza dello stato di insolvenza. Quando cioè le rimesse si inseriscono in una linea discontinua ed ondulatoria non si può fare a meno di considerare che la banca ha oggettivamente seguito, **non la strategia del recupero, ma la strategia del credito.**

Il perseguimento infatti, da parte della banca, della strategia del credito piuttosto di quella del recupero viene considerato indice della “insentia decotionis”; se per pagamento si deve intendere adempimento di un’obbligazione è ovvio che, quando il correntista rimette all’altro una somma di denaro perché venga incluso nel c/c il corrispondente credito a suo favore egli non fa un pagamento in quanto non vuole adempiere ad un’obbligazione, ma vuole creare un credito. Non si deve cioè confondere l’effetto contabile di ogni versamento che è certo la ricostituzione della provvista con l’effetto giuridico. Ne si può obiettare che la rimessa in c/c avrebbe funzione solutoria se il c/c è passivo o anche solo scoperto.

Come è noto la legge fallimentare sottopone a possibilità di revoca “i negozi” e non le “operazioni contabili”: ciò fa ritenere che la banca, a seguito di rimesse effettuate dal correntista, non ha ricevuto dei pagamenti passibili così di revocatoria e tanto meno si ritiene che il correntista si sia depauperato a favore della banca stessa di quegli importi. D’altra parte non dobbiamo dimenticare che il c/c di corrispondenza è un contratto di durata per cui le varie operazioni di addebito e di accredito non costituiscono dei negozi autonomi, ma invece atti di esecuzione di un unico contatto, dando luogo non già a rapporti di debito o di credito bensì a mere operazioni contabili idonee solo ad evidenziare la modificazione quantitativa che subisce l’unico rapporto giuridico costituito fra le parti.

Fino a quando il rapporto non si estingue per la scadenza del termine, per revoca di una o entrambe le parti o per recesso se l’operazione è regolata a scadenza indeterminata, il credito della banca non può essere considerato immediatamente esigibile. Per cui non è vero che quando si ha uno scoperto del c/c la rimessa ha carattere esclusivamente solutorio: per raggiungere tale scopo occorre la dichiarazione di recesso della banca.

Infatti, nel caso di c/c scoperto non assistito da Apertura di Credito, si può ritenere che la banca intenda consentire al correntista anche

ripetutamente ed anche per periodi prolungati, di essere in rosso, da cui dedurre da questa situazione la stipulazione tacita di un contratto di concessione di credito.

Ricordiamo a tal fine che l'A.C. essendo un negozio non formale, ne discende che si può avere un A.C. non solo a seguito di una stipulazione formale ma anche per "facta concludentia", c.d. stipulazione di credito tacita.

L'ipotesi interpretativa di tale assunto muove dalla constatazione che **l'Apertura di Credito è un contratto "non solenne" sicché nulla esclude che le parti possano addivenire alla sua stipulazione in forma tacita**, attraverso una proposta che si estrinseca nella traenza di assegni o in altri utilizzi al di là delle disponibilità esistenti e l'accettazione nella protratta esecuzione di tali ordini da parte della banca. Da cui ne discende che **per tutto il tempo in cui il c/c presenta uno scoperto non esiste a favore della banca un credito immediatamente esigibile corrispondente all'importo dello scoperto, per cui tutte le voci in attivo del c/c non sono revocabili (Il Fallimento 88 - C. Punzi).**

Che la banca intervenga nell'interesse del correntista con anticipazioni non convenute è frequente nei c.d. "crediti di cortesia", quando ad es., l'ordine del cliente non trovi adeguata copertura sul c/c, particolarmente in caso di emissione di assegni bancari privi di provvista. In tali occasioni la banca, avendo fiducia del cliente e per facilitare il servizio di cassa da essa assunto, dà esecuzione, con sue anticipazioni all'ordine.

È bensì vero che ai sensi dell'enunciata sentenza della Corte di Cassazione (16/10/82 n° 5413) "in caso di scoperto di c/c per avere pagato la banca per conto del cliente una somma superiore a quella postagli a disposizione e che il versamento successivo sia stato imputato dalla banca a pagamento del relativo debito sorto in capo al correntista, può farsi luogo alla revocatoria". Ma da tale assunto si ricava che intanto tutte le rimesse che rimangono circoscritte nell'ambito quantitativo dell'A.C. si sottraggono alla revocatoria perché esse hanno sempre e soltanto la funzione di ripristinare la provvista disponibile per il correntista. Ma la Corte, però non ha affermato anche il contrario, non ha cioè detto che le rimesse sul c/c scoperto sono senz'altro revocabili; **ha invece affermato che questo secondo tipo**

di rimesse possono avere natura solutoria e quindi possono essere revocabili. Ma il dire che possono avere natura solutoria non vuol dire che in realtà ce l'abbiano e comunque il problema va risolto dal giudice di merito il quale deve verificare se le rimesse hanno avuto natura di pagamento di un debito liquido ed esigibile. Cioè si dovrà pur sempre dimostrare che:

- **esiste un debito liquido ed esigibile del correntista;**
- **quella rimessa rappresenta il pagamento totale o parziale di quel debito.**

Ebbene riteniamo di poter affermare che talune rimesse non hanno natura solutoria anche quando sono afferenti un c/c c.d. scoperto:

- accrediti ai quali abbia fatto seguito un ulteriore addebitamento (partite c.d. bilancianti);
- addebiti occasionali ai quali faccia seguito un accredito di uguale importo; operazioni che simulano un addebito e un successivo accredito (ad es. il rilascio di un assegno circolare con addebito su c/c);
- apparente ricopertura di scoperti di valuta.

Tali operazioni non possono avere natura solutoria in quanto:

- manca la volontà delle parti in tal senso (sub. 1);
- manca la volontà di fido della banca (sub. 2);
- manca una posizione debitoria (sb. 3 e 4).

Abbiamo già detto che la legge fallimentare sottopone a revocatoria i “negozi” e non le operazioni contabili. Il giudice è cioè chiamato ad individuare la concreta e reale funzione assunta da ogni singolo versamento e cioè se la rimessa abbia lo scopo di estinguere o decurtare il debito del cliente verso la banca o di ricostituire la disponibilità.

Il problema è quindi quello di stabilire se e quando il credito della banca è esigibile.

Intanto possiamo affermare che una rimessa non può definirsi “atto a titolo oneroso” come da più parti si sostiene: **infatti se il credito non è esigibile la rimessa dovrebbe considerarsi come un pagamento anticipato.** E ciò appare assurdo, in quanto prima di tutto dobbiamo

osservare che se il credito non è ancora scaduto o se non è intervenuta la revoca, il debito del correntista non si può considerare esigibile (perché non è scaduto) per cui il diritto del correntista è solo quello di ripristinare la disponibilità e non già quello di utilizzare la rimessa quale anticipazione del pagamento del debito.

E nemmeno si può considerare esigibile il credito della banca e quindi qualificare la rimessa come pagamento di un debito scaduto solo perché il c/c presentava uno scoperto e quindi l'erogazione del credito non era assistita da un vero e proprio affidamento. In altri termini, **fino a quando la banca non chiede la restituzione delle sue pretese creditorie non si può sostenere che:**

- **per effetto della mancanza di un affidamento formale si determini automaticamente l'esigibilità del credito;**
- **che la mancanza della funzione ripristinatoria sia origine della esigibilità dello stesso;**
- che nel caso del c.d. fido occasionale, mancherebbe un obbligo della banca di mantenere l'affidamento, per cui il credito occasionale dovrebbe essere considerato immediatamente esigibile. In realtà, invece, **il credito appare esigibile solo a seguito del recesso del rapporto e/o della richiesta di immediata restituzione di quanto erogato, da parte della banca.**

Ricordiamo a tal uopo una importante sentenza della Corte di Cassazione del 15/5/91 n. 5448:

nelle aperture di credito, l'obbligazione della banca consiste nel tenere a disposizione del cliente la somma di denaro pattuita.

Se il correntista versa una somma (x) sul suo c/c assistito da Apertura di Credito (pari ad y), maggiore del fido concesso, egli effettua una rimessa con lo scopo di ripristinare la sua disponibilità realizzando da un lato la restituzione del denaro alla banca e dall'altro un deposito pari alla differenza fra la somma x e il fido y”.

Conclusioni

Le successive sentenze a quella della C. di Cassazione del 18/10/82 ma ad essa conformi, partono dal presupposto assai opinabile, che in caso di c/c scoperto matura un credito liquido ed esigibile immediatamente, per cui il versamento eseguito dal correntista mira ad eliminare il debito e assume carattere solutorio alla stregua di un pagamento. Abbiamo già più sopra sviscerato abbondantemente il problema. Qui possiamo ancora ribadire, semmai ce ne fosse ancora bisogno, che comunque i rapporti di c/c bancario sono regolati dall'**art. 1823 c.c.** secondo il quale:

il c/c è il contratto con il quale le parti si obbligano ad annotare in conto i crediti derivanti da reciproche rimesse, considerandoli inesigibili e indisponibili fino alla chiusura. Il saldo del c/c è esigibile solo alla scadenza stabilita. Se non è richiesto il pagamento, il saldo si considera quale prima rimessa di un nuovo conto ed il contratto si intende rinnovato a tempo indeterminato.

Inoltre ai sensi dell'art. 1845 c.c.:

salvo patto contrario la banca non può recedere dal contratto prima della scadenza del termine, se non per giusta causa.

Il recesso sospende immediatamente l'utilizzazione del credito, ma la banca deve concedere un termine di almeno 15 giorni per la restituzione delle somme utilizzate.

Se l'Apertura di Credito è a tempo indeterminato, ciascuna delle parti può recedere dal contratto, mediante preavviso nel termine stabilito dal contratto, o in mancanza, in quello di 15 giorni.

Ne consegue quindi, che la banca, al fine di rendere esigibile il proprio credito, deve preventivamente revocare l'affidamento e concedere il preavviso convenuto.

Ne deriva perciò la palese impossibilità di definire in modo generalizzato le rimesse alla stregua di pagamenti di debiti liquidi ed esigibili, necessitando invece una differenziazione fra rimesse-pagamenti e rimesse-ripristinatorie della provvista del correntista.

*Ancora sulla natura riprostitoria delle rimesse
quale presupposto della validità dei saldi giornalieri*

Vediamo in breve quali sono state le motivazioni che, hanno indotto la Corte a considerare le rimesse effettuate dal fallito su di un conto scoperto come atti solutori e quindi passibili di revocatoria fallimentare.

Si è fatto riferimento ai seguenti art. delle NUB:

- 1) **l'art 6 delle NUB** così enuncia: l'eventuale scoperto consentito oltre il limite dell'Apertura di Credito non comporta aumento di tale limite;
- 2) **l'art 4 delle NUB** così enuncia: qualora la banca consentisse al cliente di disporre in tutto o in parte della rimessa prima di averne effettuato l'incasso, ciò non comporterà affidamento di analoghe concessioni per il futuro.

Ricordiamo che questo art. consente quindi alla banca di contabilizzare il versamento di assegni bancari a seconda della sua data contabile, a seguito della retrodatazione della clausola sospensiva, nel caso in cui l'assegno versato sia andato a buon fine. Ne deriva la coincidenza fra saldo disponibile e saldo contabile.

- 3) **l'art 7 delle NUB** così enuncia: ad ognuna delle parti è sempre riservato il diritto di esigere l'immediato pagamento di tutto quanto sia dovuto;
- 4) per via di tali articoli le rimesse effettuate su un c/c senza disponibilità (sconfinato) vengono considerate "operazioni singolari" non idonee a consentire al cliente qualsiasi ipotesi di affidamento stabile e ripetitivo nel futuro ed inoltre esse debbono considerarsi "**immediatamente esigibili**". La banca perciò che paga un assegno privo di copertura senza averne assunto l'obbligo, si porrebbe nella situazione dell'articolo 1720 c.c., nel senso l'immediata disponibilità consentita dall'art. 4 della lettera di contratto, costituirebbe una sorta di anticipazione che la banca di sua iniziativa decide di concedere (mandato), oppure una sorta di mutuo ma non un'Apertura di Credito tacita, in quanto mancherebbe l'obbligo della banca di concedere il credito. In tal guisa la rimessa che dà copertura a tale pagamento fatta su conto scoperto, assumerebbe connotato estintivo di un

debito cioè avrebbe efficacia solutoria di un credito immediatamente esigibile;

5) inesigibilità delle rimesse:

nel presente paragrafo asseriamo espressamente di volerci richiamare, nella soluzione di tali criteri di revocatoria, all'indirizzo giurisprudenziale iniziato dalla sentenza del **16/10/82 n. 5413 della Corte di Cassazione** ed in tale linea escludere dalla revocabilità le rimesse in conto passivo (nell'ambito dell'Apertura di Credito) in quanto prive del carattere dell'esigibilità e destinate alla ricostituzione della provvista ma di considerare, per contro in presenza di plurimi sconfinamenti dal limite del fido con prelievi e di plurimi rientri con rimesse, i versamenti volti non al pagamento ma solo alla ricostituzione della provvista nei limiti dell'affidamento derivante dalla concessione tacita e di fatto di reiterate anticipazioni. Gli scoperti temporanei non costituiranno perciò più crediti immediatamente esigibili in quanto ai sensi degli art 6 e 7 delle NUB i rientri saranno subordinati ad una richiesta operativa solo dopo un giorno dalla sua formulazione, cioè solo dopo la revoca dell'affidamento. Con ciò vogliamo sostenere che per quanto riguarda la sentenza del 22/3/94 relativa alla determinazione del saldo disponibile essa ci trova d'accordo anche se come diremo più avanti non siamo del tutto convinti che le rimesse effettuate sul c/c scoperto siano da considerare atti solutori in quanto caratterizzate dalla immediata esigibilità del credito. Se infatti il movimento del c/c tendesse a diminuire in dipendenza del fatto che i prelievi non si alternano con sufficiente rapidità ai versamenti, la posizione debitoria del cliente tenderebbe ad immobilizzarsi. La banca infatti può stabilire che il movimento del c/c si mantenga superiore ad un determinato valore e può tollerare eventuali sconfinamenti rispetto al fido concesso. L'importante è comunque che il movimento del c/c esprima la rapidità con cui i versamenti si alternano con i prelievi perché ciò è sintomo delle condizioni di liquidità dell'azienda finanziata; non è perciò fonte di preoccupazione per la banca l'eventuale sconfinamento rispetto al fido concesso, quanto la capacità del cliente di rientrare prontamente con versamenti adeguati che rappresentano la movimentazione necessaria, l'elasticità di gestione e il ripristino della disponibilità del c/c. L'istituto di credito cioè favorisce il

movimento del c/c e le fluttuazioni del suo saldo che, ripetiamo, può anche sconfinare rispetto al massimale ma alla condizione che il rientro avvenga prontamente.

A tal uopo ricordiamo che l'art. 1843 c.c. dispone che "se non è convenuto altrimenti, l'accreditato può utilizzare in più volte il credito e può con successivi versamenti, ripristinare la sua disponibilità".

Attribuire perciò efficacia solutoria alla rimessa significa sostituire all'effettiva volontà dell'accreditato che è presunta dalla legge, una immaginaria volontà solutoria. Ne discende che l'unica funzione che può essere attribuita alla rimessa è perciò quella di ripristinare la provvista mentre l'effetto solutorio risulta perciò essere voluto dall'interprete (curatore) e non dal contraente (cliente) indendosi per scoperto di c/c sia l'ipotesi di assenza di un rapporto avente per oggetto la costituzione a favore del correntista di un credito disponibile, sia l'ipotesi del c.d. sconfinamento dal fido concesso e per conto passivo il conto assistito da un rapporto di credito entro il quale sono mantenute le operazioni di prelievo, sicché, in tal caso, le rimesse hanno funzioni di ripristino della disponibilità o solutoria solo nei limiti del mancato reimpegno, secondo una valutazione ex-post da farsi al momento della chiusura del c/c. Ciò significherebbe che l'efficacia solutoria della rimessa verrebbe meno nei casi di prelievi e di riutilizzi compiuti dall'accreditato in sintonia dell'art.1843 c.c., nel caso cioè, di versamenti volti a ripristinare la provvista, mentre, nel caso di mancato riutilizzo della provvista, la rimessa avrebbe carattere solutorio. **Ne discende che l'unica funzione che può essere attribuita alla rimessa è perciò quella di ripristinare la provvista;** tanto è vero che l'interprete, attraverso i movimenti del c/c deve ricercare l'effettiva volontà dei contraenti senza la quale ogni costruzione è vuota. **Gli accrediti infatti hanno la funzione di incrementare la disponibilità del correntista escludendo la configurazione del versamento come atto di pagamento o come atto di depauperamento del patrimonio del debitore. Tanto è vero che sia il pagamento che l'atto a titolo oneroso presuppongono l'inversione della disponibilità del denaro, mentre invece nel corso del rapporto di c/c di corrispondenza il correntista continua a disporre delle somme versate, le quali non escono dal suo patrimonio.**

Ne consegue che, durante lo svolgimento del contratto di c/c, i vari accrediti non hanno come destinataria la banca bensì il cliente stesso, nella cui disponibilità i versamenti vengono a confluire, per cui può dirsi che la banca non ha ricevuto nulla in pagamento, ma si è semplicemente comportata da **strumento contabile del correntista** che delle somme versate si serve per far utilizzare successivamente la disponibilità così creata. In definitiva gli accrediti effettuati sul c/c sono atti di deposito di somme per consentire nuove utilizzazioni senza alcuna funzione solutoria: essi assolvono, infatti, il compito di creare la provvista e determinano il ripristino di un'ulteriore disponibilità per il correntista.

Appare evidente come il Giudice sia chiamato ad individuare la reale funzione assunta da ogni singolo versamento e cioè verificare se la singola rimessa abbia lo scopo di estinguere o decurtare il debito del cliente verso la banca ovvero di ricostituire la disponibilità alla quale attingere per un nuovo riutilizzo. Nel primo caso la banca è parte del rapporto ed il pagamento opera a suo beneficio, riducendo la sua esposizione; nel secondo caso la banca agisce come cassiere, come delegato al pagamento e questo non opera a suo beneficio perché non riduce l'esposizione.

Quindi l'effetto restitutorio non può riguardare versamenti che non sono entrati nel patrimonio della banca per cui, laddove la banca sia semplicemente intermediaria ma non beneficiaria di spostamenti di ricchezza, la revocatoria non può indirizzarsi contro la banca ma semmai dovrà essere rivolta verso gli effettivi destinatari di quegli spostamenti a beneficio dei quali si è verificata la violazione della "par condicio creditorum". Per cui anche di fronte ad un c/c con saldo scoperto, se il versamento riceve una destinazione diversa dalla decurtazione del credito della banca la revocatoria non è esperibile contro la banca. L'onerosità o la gratuità di ciascun versamento va stabilita risalendo alla causa di esso e cioè al negozio sottostante. In conclusione si deve escludere che al versamento possa attribuirsi un effetto solutorio senza che vi sia un "animus solvendi" per cui l'unica funzione che può attribuirsi alla rimessa è quella ripristinatoria almeno fino a quando il correntista non abbia manifestato una volontà contraria a superare la presunzione fissata dall'art. 1843 c.c. e ad attribuire alla rimessa una

diversa imputazione.

L'art. 1852 dà la facoltà al correntista, ove l'Apertura di Credito sia regolata in c/c, di disporre in qualsiasi momento delle somme risultanti a suo credito, ma la norma non è riferibile alla banca che apre il credito perché sarebbe in contrasto con la natura del contratto che è quella di creare una disponibilità a favore della banca. Inoltre l'art. 1842 c.c. e l'art. 1845 c.c. prevedono un termine al contratto; il che esclude che la banca possa, durante l'esecuzione del contratto ed ove essa non vi receda, richiedere la restituzione delle somme utilizzate dal correntista.

Sulla base dell'art. 6 delle NUB le rimesse sul c/c dipendenti da un'Apertura di Credito concessa dalla banca, o espressamente o di fatto e cioè gli accrediti che segnano sul c/c per i titoli più diversi, sia da parte del correntista che di terzi, non creano un credito immediatamente esigibile a favore della banca; tale esigibilità è condizionata a determinate formalità che, in sostanza, implicano un recesso della banca dal rapporto. Si prescrive, infatti, (comma 3) che “per il rimborso di quanto dovuto per gli utilizzi del credito, sarà dato dall'azienda di credito al correntista, con lettera raccomandata, un preavviso non inferiore ad un giorno”.

Si noti che la prescrizione è riferita al fatto che la banca si avvalga della “facoltà di recedere” in qualsiasi momento anche con comunicazione verbale, dall'Apertura di Credito concessa. In tal caso è il saldo che diventa esigibile e l'esigibilità è connessa con la fine del rapporto. Sarebbe infatti assurdo che, concesso il credito, la banca pretendesse l'immediata restituzione delle somme utilizzate dal correntista pur permanendo il contratto che obbliga la banca di essere a disposizione del correntista (art. 1842 c.c.). Nell'Apertura di Credito, infatti, la prestazione della banca consiste proprio nell'obbligo di tenere a disposizione del cliente una determinata somma e pertanto esiste un diritto di quest'ultimo di utilizzare la somma concessagli a proprio piacimento.

Ne deriva pertanto che, fino a quando non è intervenuto il recesso, la somma concessa va tenuta a disposizione del beneficiario e, fino a quando non è stato integrato in tutti i suoi elementi l'evento che rende il debito esigibile, il correntista non è obbligato ai pagamenti e la disponibilità integrata può essere da lui immediatamente riutilizzata.

Concludendo, tutti questi rapporti sono quindi sottoposti alla regola della inesigibilità fino al recesso intesa nel senso dell'inesistenza di un credito della banca fino al momento nel quale l'utilizzazione del fido non è più consentita e la banca può richiedere il pagamento della somma che risulti eventualmente dovuta dal cliente. Finché dura il rapporto di c/c e finché viene mantenuta l'Apertura di Credito i crediti della banca non sono esigibili ed i relativi depositi non possono avere effetti solutori. Non diversa è la situazione in caso di sconfinamento: può essere vero in tale ipotesi che il credito sia immediatamente esigibile anche prima della chiusura del c/c, ma non essendo stato esatto, la banca ha consentito la utilizzazione del versamento da parte del debitore del conto; è quindi irrilevante stabilire quale rimessa abbia avuto prima di un'altra, astratta natura di pagamento, poiché al momento della chiusura del c/c, se questa avviene nel periodo sospetto, tutte le rimesse possono avere tale natura: saranno perciò revocabili tutte quelle rimesse che non sono state utilizzate dal titolare del c/c e che perciò, a fine rapporto, acquistano natura solutoria.

Se così è, ne deriva altresì che le operazioni di addebito e di accredito (rimesse) troveranno all'interno di ciascuna giornata contabile (ancorché spesso non coincidenti) una loro naturale compensazione giornaliera senza che ineriscano l'ordine sequenziale di imputazione di ciascuna operazione e quindi in definitiva l'unico modo per giudicare se c'è stato un rientro da uno sconfinamento è quello di osservare l'andamento dei saldi finali giornalieri.

- Capitolo IV -

CRITERIO DELLE PARTITE BILANCIATE

Capitolo IV

CRITERIO DELLE PARTITE BILANCIATE

Imputazione delle rimesse e operazioni bilanciate

In base al sistema normativo vigente, si è giunti alla conclusione (Maffei Alberti 1998) che non può configurarsi come automatica la conseguenza che lo scoperto di conto configuri una natura solutoria delle rimesse, ma che invece occorra spostare l'indagine sull'analisi di comportamento concretamente tenuto dalla banca e cioè se la stessa abbia consentito al titolare del c/c il riutilizzo delle rimesse attraverso nuovi ordini oppure no: nel primo caso sarebbe esclusa la natura solutoria mentre nel secondo sarebbe confermata.

Secondo quanto sostiene il Maffei, “se in presenza di più debiti della medesima specie di un soggetto verso lo stesso creditore, la facoltà d'imputazione passa al creditore e i criteri di imputazione legale di cui all'art. 1193 c.c. e 1195 c.c. trovano applicazione, solo quando manchi l'imputazione sia da parte del debitore sia da parte del creditore”.

Lo stesso principio vale nel caso relativo all'imputazione della dazione di una somma a pagamento e che quindi ove manchi l'imputazione del debitore, la facoltà d'imputazione passa al creditore.

Perciò una volta che si sia determinato uno scoperto di c/c, la banca è ovviamente legittimata ad imputare la remessa o al pagamento dello scoperto oppure al reintegro della provvista, riconsentendone al correntista il riutilizzo attraverso nuovi ordini.

Saranno perciò revocabili soltanto le rimesse che abbiano ridotto o eliminato il debito di restituzione del correntista e cioè le rimesse il cui importo non sia stato riutilizzato nell'interno del contratto di c/c; quando, invece, tale riutilizzo sia stato effettuato, diventa irrilevante che ciò discenda da un'obbligazione contrattuale assunta dalla banca attraverso la stipulazione di un contratto di Apertura di Credito, ovvero da un comportamento volontario della banca stessa pur in assenza di un obbligo contrattuale”.

Questo importante principio inerente la facoltà di imputazione delle rimesse, giustifica dal punto di vista contabile-operativo l'espletamento delle c.d. “**operazioni bilanciate**”, cioè di quelle operazioni di ver-

samento che vengono utilizzate dalla banca, per pagare (compensare) altrettante operazioni di prelevamento, corrispondenti per importo e data anche se non necessariamente identiche, tra di loro strettamente correlate, con le quali, tramite le prime viene costituita la provvista per l'esecuzione di uno o più incarichi di pagamento (le seconde), naturalmente in presenza di conto scoperto (superamento del fido).

Con tali operazioni la banca non fa credito al cliente, ma esegue un incarico, mentre il cliente con tali operazioni, non paga un debito, ma somministra i mezzi necessari per l'esecuzione del mandato (art. 1720 c.c), venendo quindi meno la natura solutoria del pagamento.

A tal uopo anche la Corte di Cassazione del 17/7/97 n. 6558 ha sancito:

le operazioni bilanciate non comportano alcun rientro per la banca essendo il versamento finalizzato concordemente non già a ripianare, sia pure in parte, il conto, ma a costituire una specifica provvista in funzione del mandato insito nella natura giuridica del rapporto di c/c.

Analogamente la Corte di Cassazione del 17/12/94 n. 10869, riconosce l'irrevocabilità delle operazioni di versamento che vengono utilizzate per pagare gli addebiti nella normale movimentazione di un rapporto di affidamento, alla condizione che venga accertata una natura che consenta di considerare la somma versata sul c/c a titolo diverso dal rientro dallo sconfinamento (c.d. copertura dello scoperto) potendo dimostrare le circostanze atte ad escludere la natura solutoria delle rimesse.

É evidente che occorra, alla luce di tali precisazioni, aver riguardo alla natura dell'operazione giustificativa dell'accreditamento nell'ambito del principio su esposto relativo alla facoltà da parte della banca di imputare le rimesse a pagamento degli addebiti di varia natura e tutto ciò anche per stabilire se ricorra il diverso accordo che consente di non considerare la somma versata sul c/c quale copertura (parziale o totale) dello scoperto e di **considerare quindi revocabile non già il relativo accreditalmento, ma il pagamento effettuato con la somma accreditata dalla banca per conto del cliente in favore di un terzo beneficiario.**

Così per esempio, avviene negli **Stati Uniti d'America**, nei quali i Giudici ritengono che quando una prestazione solutoria è mediata da una banca, non importa attraverso quale strumento giuridico, l'impu-

gnazione fallimentare prevista dalla disciplina delle “preferences” ai sensi della s. 547 USC, deve essere indirizzata **nei confronti del destinatario della prestazione**, a meno che non si dimostri che la banca ha incassato quella somma per compensarla con il credito vantato nei confronti del debitore insolvente.

Qualcosa di simile, d'altra parte, si riscontra pure **nell'ordinamento tedesco**, nel quale la revoca fallimentare viene indirizzata nei confronti del destinatario finale delle prestazioni del decotto, garantendo la funzione gestoria svolta dagli istituti di credito.

Anche per il **Tribunale di Milano con sentenza del 9/5/96 n. 4338**: la ricerca delle operazioni bilanciate deve essere effettuata anche nel caso in cui non ci siano materiali prove di tale correlazione, ma anche sulla base di un criterio logico o causale anziché strettamente cronologico per interpretare la successione giuridica degli eventi, altrimenti si corre il rischio di distorcere in modo puramente accidentale ed imprevedibile il significato delle azioni volontariamente compiute dalle parti. In linea generale, quindi, sembra poter affermare che, laddove vi sia una dimostrata consequenzialità logica tra rimesse e prelievi, un minimo ed occasionale sfasamento temporale delle operazioni non possa tramutare il prelevamento in finanziamento e la rimessa in pagamento, capovolgendo il senso dei comportamenti fra le parti.

(A. Franchi - La consulenza tecnica nella revocatoria delle rimesse bancarie-pag.116 e seg.)

Analogamente la **Corte di Appello di Milano del 11/10/94 e la Corte di Cassazione del 17/7/97 n. 6558**:

la contestualità fra versamento di una somma di danaro da parte del correntista e l'esecuzione da parte della banca di un ordine di pagamento all'incirca di corrispondente importo, attesta che la rimessa venne effettuata in funzione di quella singola disposizione: siffatto specifico collegamento conferisce alla rimessa natura di provvista e ne esclude il carattere solutorio.

L'individuazione delle operazioni bilanciate va effettuata con riguardo alla data di effettuazione dell'operazione e non con riferimento alla data della disponibilità poiché il fatto che nell'andamento di un conto scoperto si siano verificati frequenti oscillazioni ed anche

plurimi rientri entro il limite del fido seguiti da successivi sconfinamenti, non consente di individuare nelle rimesse seguite da sconfinamenti, atti costitutivi di provvista disponibile in futuro dal cliente e come tali, ininfluenti ai fini della revocabilità.

È altresì doveroso segnalare come il versamento essendo atto giuridico suscettibile di assumere veste di negozio possa in alcuni casi essere teso alla realizzazione di un'operazione bilanciata, univocamente, per "facta concludentia" anche se in presenza di un conto scoperto.

(A. Franchi - La consulenza tecnica nella revocatoria delle rimesse bancarie - pag.120)

Il concetto di operazioni bilanciate, sopra ribadito, va quindi riferito ad operazioni di accredito e di addebito avvenute sia in giornate contabili diverse, sia nell'ambito della stessa giornata lavorativa e quindi se nel corso della medesima giornata si sono verificate più operazioni di segno opposto esse devono trovare naturale compensazione perché effettuate con la volontà (del cliente e della banca) di dar corso al mandato (art. 1720 c.c.) cui è tenuta la banca ed al servizio di cassa della banca in favore del correntista, il quale può compiere prelievi, versamenti, pagamenti a terzi, giriconti in virtù della provvista costituita con suo danaro nelle ipotesi di contratto di deposito bancario, provvista che potrebbe comunque temporaneamente mancare ma che la banca sulla base del rapporto fiduciario che è alla base di ogni rapporto di affidamento non potrà negare per non pregiudicare scriteriatamente la normale attività del proprio affidato.

Ma quando si è in presenza di un c/c riordinato applicando il "criterio del saldo disponibile" (nel quale i versamenti effettuati salvo buon fine vengono indicati secondo la valuta ad essi applicata, mentre per gli addebiti si ricorre alla data di contabilizzazione) il discorso si complica. In altre parole, ai fini della determinazione delle partite tra di loro bilanciate occorre sempre tener conto dell'estratto conto ordinato per data cronologica di effettuazione delle operazioni. Solo operando in tal modo è possibile effettuare una ricostruzione "ex post" che interpreti in modo corretto ciò che è avvenuto "ex ante".

Per la determinazione degli importi ipoteticamente revocabili, occorre infatti tener conto della reale volontà del cliente (e quindi della banca) che è quella volta a destinare il o i versamenti di ciascuna

giornata lavorativa al pagamento in tutto o in parte degli addebiti imputati nella stessa giornata o in giornate successive. Il concetto di ripristino della disponibilità trova la sua consacrazione attraverso questa normale e ripetitiva movimentazione che avviene per ogni c/c. Ma è la giornata contabile che deve indicare quali sono state le rimesse che hanno consentito il ripristino della provvista cioè il pagamento degli addebiti, e che rappresentano le operazioni originate dalla normale attività lavorativa (la c.d. elasticità di cassa). Con ciò si vuol ribadire che non è possibile effettuare una compensazione tra un addebito avvenuto ad es. il giorno 10 (con valuta magari 2) ed un accredito avvenuto l'8 dello stesso mese ma con valuta 10.

Le due operazioni, infatti, nella realtà non appartengono alla stessa giornata contabile e non possono essere collegate tra loro, pur se nel riordino dell'E/C applicando il criterio del saldo disponibile appaiono in pari data.

E' evidente che in tale ipotesi non sarebbe ammissibile effettuare una compensazione fra due operazioni avvenute in date diverse e senza nesso logico in termini di volontà; la compensazione si farà soltanto confrontando quella rimessa con gli addebiti che appartenendo alla stessa o in successive giornate lavorative, dimostrino la volontà del cliente di pagare e quindi e non quella di rientrare dallo scoperto; in tal caso tale rimessa dovrà ritenersi **irrevocabile** ancorché inserita in una diversa giornata lavorativa (corrispondente alla valuta attribuita): e ciò anche nel caso in cui in tale (nuova) data non fossero stati contabilizzati addebiti comportando così soltanto un rientro dallo sconfinamento.

La determinazione perciò delle rimesse aventi caratteristiche di bilanciarsi con gli addebiti, deve avvenire soltanto utilizzando l'estratto conto cronologico. Dopo aver stabilito che tali rimesse hanno trovato un voluto bilanciamento con addebiti della stessa giornata o di giornate immediatamente successive, si dovrà ritenerle irrevocabili ancorché ciò non appaia attraverso la rielaborazione dell'estratto conto riordinato con il criterio del saldo disponibile .

Riepiloghiamo dunque le più importanti sentenze:

La **Corte di Appello di Milano (11/10/94)** ha affermato che “anche in presenza di conto scoperto, **non sono revocabili** le rimesse aventi specifica **funzione di fornire la provvista** per l'esecuzione di deter-

minati ordini di pagamento (c.d. operazioni bilancianti), mancando in tal caso il carattere solutorio della rimessa” ed ha inoltre precisato che le due partite siano “**circa di corrispondente importo**”.

Successivamente il **Tribunale di Milano (9/5/96)** affrontando il caso della leggera sfasatura temporale tra l’accredito dei pagamenti ricevuti ed il prelievo addebito immediato degli stessi, ha ribadito che “allorché sussista **una consequenzialità logica tra rimessa e prelievo**, l’esistenza di un minimo ed occasionale sfasamento delle operazioni non è idoneo a tramutare il prelievo in finanziamento da parte della banca e la rimessa in pagamento” concludendo che pertanto “**il successivo accredito sul conto non costituisce atto solutorio**”.

In pratica, queste sentenze hanno affermato che, nel caso in cui le operazioni poste in essere possano effettivamente **realizzare una compensazione** (nel senso di elusione e/o mero cambio) sarà opportuno calcolare il saldo risultante dalla loro somma ed evidenziare come versamento revocabile solamente l’eventuale saldo attivo.

Più di recente, la **Corte di Appello di Roma (1/4/97)** ha ripreso tali concetti affermando che “è del tutto pacifico che in tanto possa parlarsi di operazione bilanciata in quanto, nelle stesse intenzioni delle parti sia ravisabile **un animus concorrente**, volto a finalizzare il versamento, l’accettazione dello stesso e la successiva, ma contestuale o quasi, imputazione della somma all’estinzione di una situazione debitoria facente capo al versante”. (A. Franchi - La consulenza tecnica nella revocatoria delle rimesse bancarie - pag.121)

Circa la possibilità di un accredito di essere considerato non revocabile nella misura in cui è servito per effettuare pagamenti a favore di terzi e non a copertura del credito della banca, vanno segnalate due recenti pronunce della **Suprema Corte**:

la prima **del 20/10/99 n. 11758** considera revocabile l’accredito successivo di alcuni giorni all’effettuazione di pagamenti in favore di terzi con addebito in conto. E’ chiaro che se le due operazioni sono concomitanti oppure sfasate tra loro di un giorno appare evidente l’intento concomitante di considerarle collegate tra di loro.

É evidente che nel caso di sfasatura temporale significativa, solo nel caso in cui l’addebito fosse successivo all’accredito, l’accredito mede-

simo potrebbe considerarsi non concretamente impiegato a copertura di un credito della banca e pertanto non revocabile;

- la seconda **del 26/1/99 n. 686** ipotizza che, i versamenti effettuati allo specifico scopo di consentire alla banca di **adempiere un ordine di pagamento a terzi** e tra loro contestuali non sono soggetti a revocatoria. La Suprema Corte, in sostanza considera per la prima volta una particolare fattispecie di rimesse, che sono **semplicemente passate nel conto per pagare terze persone** in modo che la banca non ha ricevuto alcun beneficio ma è **servita da mero strumento contabile**.

In definitiva:

il versamento effettuato per coprire un assegno in scadenza anche se le due operazioni non sono coincidenti né come importo né come data contabile e/o disponibile, dovrà essere considerato al netto del corrispondente addebito. (La revocatoria delle rimesse bancarie-Giuffré - pag. 61)

Analisi delle operazioni infragiornaliere

Dopo aver sostenuto che è più corretto seguire il criterio del saldo giornaliero rispetto a quello infragiornaliero, nel caso in cui le operazioni poste in essere possano effettivamente realizzare una compensazione (elisione), sarà opportuno calcolare il saldo risultante dalla loro somma ed evidenziare come versamento revocabile solamente l'eventuale saldo attivo.

Cerchiamo qui di seguito di indicare un certo numero di situazioni "tipiche" che possono quasi sicuramente essere considerate come operazioni bilanciate e pertanto non avere intento solutorio se non nel limite del saldo positivo risultante dalla compensazione:

- Versamenti

Dopo aver ricordato la già citata sentenza della Corte di Cassazione del 15/5/91 n° 5448, ricordiamo che la sentenza della Corte di Cassazione del 26/1/99 n. 686, sentenza che:

i versamenti in c/c di corrispondenza che il correntista abbia effettuato allo specifico scopo di consentire alla banca di adempiere un ordine di pagamento a terzi contestualmente conferito, non sono sog-

gette a revocatoria fallimentare anche quando il conto sul quale avviene l'accredito sia scoperto.

Si sostiene cioè che in via di principio sono passibili di revocatoria soltanto i "pagamenti" effettuati dal correntista successivamente fallito su un c/c di corrispondenza scoperto e non già tutte indistintamente le operazioni contabili a credito del conto stesso, ossia non tutte le rimesse. Conseguentemente non sono soggette a revocatoria fallimentare le rimesse che sono semplicemente passate nel conto, nel senso che sono in realtà servite per pagare terze persone, per cui in relazione ad esse una banca si viene a comportare da semplice strumento contabile senza ricevere alcun beneficio economico, posto che, stante il loro contenuto, la loro finalità e la loro natura, siffatte operazioni non realizzano, né possono realizzare, atti estintivi del credito della banca per scoperto di conto.

Dovrebbe perciò ricadere sul curatore che agisce in revocatoria delle poste di accredito, l'onere di dimostrare la natura solutoria, il che significa che deve dimostrare che esse poste fanno riferimento ad operazioni effettuate esclusivamente in funzione del ripianamento (totale o parziale) dello scoperto e che non sono state effettuate per costituire la provvista per l'esecuzione di specifiche operazioni di pagamenti a terzi contestualmente richieste.

In definitiva:

il versamento effettuato per coprire un assegno in scadenza, per consentire l'emissione di un bonifico, o di un vaglia, o addirittura di un assegno circolare, anche se le due operazioni non sono coincidenti né come importo né come data disponibile, dovrà essere considerato al netto del corrispondente addebito.

- *Insoluti*

In caso di presentazione alla banca di crediti cartolari per l'incasso (ad es. anticipi di ricevute bancarie al s.b.f., sconto effetti, anticipazioni di fatture, anticipi all'esportazione ecc.), il cliente chiede alla banca di anticipare e/o scontare tali crediti a fronte dei quali la banca concede la disponibilità immediata.

Nel caso in cui tali crediti alla scadenza non vengano pagati (insoluti) la banca addebita al proprio cliente l'importo del credito anticipato.

Al fine della determinazione delle rimesse revocabili, considerando gli accrediti sul c/c originanti tali anticipazioni come pagamenti liquidi ed esigibili (in caso di conto scoperto) e quindi rimesse revocabili aventi natura solutoria essi dovranno essere depurati di quella parte dell'anticipazione andata insoluta.

L'analisi del conto dovrà essere preceduta da una fase di accertamento degli effetti andati insoluti, con verifica della correlazione tra gli accrediti registrati sul c/c e gli insoluti addebitati. In tal modo si potrà depurare tali accrediti dall'insoluto negli stessi ricompreso. (A. Franchi - La consulenza tecnica nella revocatoria delle rimesse bancarie - pag.116)

Senz'altro la banca dovrà provare e documentare il mancato incasso da parte del terzo e quindi l'effettività dell'insoluto. Gli accrediti derivanti da anticipazioni s.b.f. verranno mantenuti nella stessa data di registrazione (data contabile) al lordo degli insoluti, nella colonna accrediti, mentre gli insoluti verranno mantenuti nella loro data di registrazione (data contabile) nella colonna addebiti. Solamente quando si determineranno le rimesse revocabili risultanti dopo la ricostruzione del conto, si detraerà extracontabilmente da ogni operazione di accredito revocabile l'importo degli insoluti correlati al limite di cui si è detto.

In definitiva:

l'accredito di effetti o ricevute bancarie anticipate salvo buon fine con disponibilità immediata, nel caso di parziale ritorno insoluto degli stessi dovrà essere considerato al netto degli insoluti (anche ai fini del calcolo del saldo disponibile) anche se ci fosse una qualche discordanza nella data-valuta delle due operazioni. Ciò vale nel caso sia della disponibilità immediata degli effetti presentati allo sconto mediante accredito sul c/c del loro importo con la causale "giriconto" e con valuta corrispondente alla data di accredito (attraverso l'utilizzo di un c/c di appoggio al s.b.f. sul quale matureranno interessi dare a seguito dello scoperto di valuta creato dalla discrepanza fra valuta di accredito e valuta di giriconto al c/c ordinario), sia nel caso di accredito degli effetti applicando valuta corrispondente alla scadenza degli stessi.

In tema di compensabilità delle operazioni di segno opposto avvenute all'interno di una stessa giornata o nell'ambito di alcune giornate contabili successive, ribadiamo che tale criterio è assolutamente applicabile laddove si sia verificato il ritorno insoluto degli effetti scontati

o delle ricevute bancarie anticipate al salvo buon fine con disponibilità immediata (fido di castelletto) o nel caso di fatture anticipate e non pagate alla scadenza (fido fatture).

Anche se la banca viene a conoscenza in ritardo dell'insoluto, di fatto si annulla la disponibilità dell'importo in precedenza accreditato effettuando così un **annullamento tra importo accreditato per l'anticipo ed importo successivamente addebitato a fronte dell'insoluto**. Infatti l'accredito degli effetti scontati o delle fatture anticipate è fatto con la clausola sospensiva del s.b.f.; significa che gli effetti del contratto sono condizionati al salvo buon fine delle cambiali e/o ricevute scontate e/o delle fatture anticipate; se tale condizione non si verifica perché le cambiali e/o ricevute e/o fatture non vengono pagate alla scadenza, gli effetti di tale clausola sono **nulli**.

- *Rimesse estere*

L'accredito sul c/c di una rimessa estera, nel caso sia successivo al prelievo effettuato dal cliente della disponibilità della stessa (data immediatamente al giungere della rimessa dall'estero) non costituisce atto solutorio. (da "La revocatoria di rimesse bancarie" – Giuffré)

- *Bonifici*

Abbiamo già evidenziato che in genere i bonifici ricevuti vanno contabilizzati secondo la data contabile.

Se si verifica però, che la valuta attribuita al bonifico sia antergata rispetto alla data di contabilizzazione, significa che quella somma di danaro è già pervenuta alla banca accreditata e si può quindi ritenere a disposizione del cliente alla quale è destinata. In altre parole il riconoscimento di interessi (antergati rispetto alla data di contabilizzazione) da parte della banca a favore del cliente ha siffatto significato. In tali circostanze, il bonifico deve essere contabilizzato per **data-valuta**.

- *Giriconto*

Secondo la sentenza della Corte di Cassazione del 17/7/97 n. 6558 si sancisce che:

qualora fra banca ed il cliente sussistano più rapporti, i saldi attivi di uno o più conti ben possono compensarsi con quelli passivi di altri conti in applicazione del principio generale di cui all'art. 1241 c.c., relativo alla operatività della compensazione come modo di estinzione delle obbligazioni pecuniarie o aventi per oggetto quantità di cose fungibili dello stesso genere, nonché in applicazione dell'art.1853 c.c. la cui specifica previsione deve ritenersi evidentemente dettata dalla necessità di eliminare possibili dubbi che potrebbero sorgere dalla qualifica di c/c data anche a questi rapporti (Cass. 23/5/86 n. 3447).

Comunque, salva l'operatività dell'istituto della compensazione legale, si possono individuare, nell'ambito della categoria dei giriconto in esame, due diverse tipologie la cui architettura presenta rilevanti aspetti differenziali rispetto alle rimesse che la giurisprudenza qualifica come **pagamenti** e perciò revocabili (Cass. 7/6/82 n. 3440):

- giriconci che movimentano denaro non derivante dal credito concesso dalla banca al correntista poi fallito ed hanno l'effetto di annullare e poi ridurre uno scoperto di conto o che hanno avuto l'effetto di annullare o ridurre definitivamente il debito verso la banca;
- giriconto che determinano gli effetti di cui al punto precedente mediante l'utilizzazione di denaro messo a disposizione dalla stessa banca presso la quale sono accesi i conti. (A. Franchi - La consulenza tecnica nella revocatoria delle rimesse bancarie - pag. 127)

- *Storni*

Non sono revocabili, le operazioni di storno di somme erroneamente accreditate sul c/c dell'imprenditore poi fallito, in quanto rappresentano la mera evidenziazione contabile dell'annullamento di una precedente registrazione erronea.

- Capitolo V -

FIDO DI FATTO

Capitolo V

FIDO DI FATTO

Sua validità

Il fenomeno sopra indicato non può subire alterazioni allorché, ripetiamo, una o più operazioni di prelievo anche in costanza di esaurimento provvisorio della provvista in forza di operazioni precedenti, vengano effettuate non con danaro del fondo provvista, ma con danaro che la banca elargisce al proprio cliente servendosi del c/c dando luogo al c.d. scoperto di c/c sia nell'ambito di alcune giornate consecutive e sia soprattutto nell'ambito di una stessa giornata. Non dimentichiamo inoltre che il contratto di Apertura di Credito è un negozio “**non formale**” e a “forma libera” e quindi può essere modificato consensualmente nei limiti dell'affidamento, qualora siano, però ricorrenti i seguenti presupposti: tolleranza sistematica della banca per uno scoperto superiore, tacitamente esercitata con carattere di continuità subito dopo l'inizio del rapporto e l'utilizzazione da parte del cliente dello scoperto medesimo in limiti ben precisi.

A tal uopo si può osservare che per quanto riguarda l'eventuale mancanza di forma scritta nei contratti di c/c, dal alcuni è stato obiettato che l'introduzione della Legge sulla Trasparenza bancaria (art. 3 della legge n. 154 del 1992) ha introdotto l'obbligo che gli stessi debbano essere redatti per iscritto.

Noi obiettiamo invece che al comma 3 di tale articolo si può prevedere che per particolari ragioni tecniche è consentita altra forma diversa da quella scritta.

D'altra parte la Banca d'Italia con provvedimento del 24/5/92 ha previsto all'art. 3, che la forma scritta dei contratti di c/c non è obbligatoria (in tal senso v. Tarzia).

La Corte di Appello di Roma con sentenza 2/11/98 ha accolto la tesi secondo la quale il contratto di Apertura di Credito, in quanto negozio non formale, possa essere soltanto stipulato, ma anche modificato senza necessità di forma scritta e che tale evenienza possa evincersi sia dallo stesso comportamento della banca nella tenuta del c/c sia da quello del cliente che utilizzi lo scoperto consentito da quest'ultima.

La Corte di Cassazione con sentenza del 11/3/92 n. 2915, partendo dalla possibilità di attribuire al comportamento delle parti un significato negoziale esprimeva l'orientamento espresso enunciando il principio che al fine di individuare la tacita conclusione di un contratto di Apertura di Credito, in relazione alle concrete circostanze (ammontare degli importi pagati, regolarità e durata del comportamento) può assumere rilevanza il modo di operare della banca che paghi assegni privi di copertura, affermando, quindi, la configurabilità di un perfezionamento per fatti concludenti di un contratto di Apertura di Credito.

Dello stesso parere, in dottrina, a favore della conclusione per fatti concludenti di un contratto di Apertura di Credito bancario, Santoro 1992, 125 e Tarzia 1993, 587.

Se si ravvisa quindi, l'esistenza di un accordo negoziale tacito (Apertura di Credito tacita o fido di fatto) avente ad oggetto l'Apertura di Credito oppure l'ampliamento del fido concesso, pur in ogni caso l'onere della banca di provare l'esistenza alla data del versamento di un'autorizzazione allo scoperto rispetto al fido concesso (Cassazione del 11/9/98 n. 9018 e Cassazione del 5/12/96 n. 10848), una rimessa che rispetto alla situazione formale, apparisse di natura solutoria e dunque suscettibile di revocatoria, dovrebbe invece essere riconsiderata come ripristinatoria della provvista e quindi non revocabile.

Ne deriva che una situazione di scoperto di c/c può e trova fondamento nella tolleranza della banca che esprime lo spontaneo adempimento da parte della stessa degli ordini di pagamento trasmessi dal cliente e, quindi, nell'ambito di un rapporto di mandato di volta in volta adempiuto anticipando i mezzi per l'esecuzione e con il diritto della banca di chiederne la restituzione "ad nutum" (art.1720 c.c.).

Ricordiamo che l'art. 4 (vecchia stesura) delle lettere contratto così si esprime:

“qualora la banca consentisse al cliente di disporre in tutto o in parte della rimessa prima di averne effettuato l'incasso”; per tale articolo la banca consente l'immediata disponibilità al cliente che ha versato assegni su o fuori piazza, senza che lo scoperto eventualmente originatosi sia privo di fido in quanto l'intendimento voluto dall'istituto di credito è invece quello di consentire un fido “tacito”.

E tale concetto è stato ulteriormente rafforzato da una nuova stesura di tale art. 4, che così prescrive:

“è in facoltà della banca di accettare e di rendersi cessionaria di

assegni bancari o altri titoli, consentendo al correntista di disporre, anche prima dell'incasso, dell'importo accreditato quale corrispettivo dei crediti ceduti”.

L'**acquisto dell'assegno**, secondo il Tarzia ed il Maccarone, consente di attribuire ai versamenti effettuati con titolo di credito dal cliente, la collocazione (nei conteggi di revocatoria) di essi secondo la loro **data contabile** e non più secondo la data-valuta.

Il principio alla base di tale ragionamento consiste nel fatto che l'acquisto dell'assegno bancario in sostanza confermerebbe la tesi della c.d. “retrodatazione della clausola sospensiva” attribuita ai versamenti (ai sensi dell'art. 1829 c.c.), dopo che questi sono andati a buon fine alla scadenza.

- Capitolo VI -

CRITERIO DELLA CUMULABILITA' DEGLI AFFIDAMENTI

Capitolo VI

CRITERIO DELLA CUMULABILITÀ DEGLI AFFIDAMENTI

Natura giuridica dell'affidamento di castelletto o dell'anticipo dei crediti su fatture

Altro problema riguardante la determinazione dell'ammontare del fido è quello che si rinviene in presenza di più linee di credito concesse al correntista.

Nella maggior parte dei casi, infatti, al conto così chiamato “fido di cassa” si affianca un “castelletto di sconto” oppure un fido per anticipazione di fatture e degli effetti “salvo buon fine” e nella fattispecie entrambi gli affidamenti sono collegati ad un solo conto corrente.

La **Corte di Appello di Roma del 9/2/87, BBTC, 1988, II, 638**, ritiene che ancorché i fidi siano distinti debbano essere cumulati anche in presenza di un unico c/c che li gestisce. La verifica dell'esistenza di un eventuale sconfinamento, va condotta avendo riguardo ad entrambe le linee di credito attraverso la **sommatoria dei rispettivi affidamenti (massimali)**.

Tale opinione si regge sulla considerazione che sebbene la banca conceda distinte linee di credito attraverso una valutazione separata del rischio afferente ciascuna di esse, il fatto che entrambe siano a valere su di un unico c/c che viene incrementato attraverso l'eventuale addebito degli effetti non pagati alla scadenza, giustifica l'unicità del massimali a valere su due rapporti aventi forme tecniche differenti.

E ciò vale anche e soprattutto nel caso del c.d. “**fido promiscuo**” connesso alla gestione di un unico conto. In realtà si tratta di un fido di cassa unico che viene parzialmente condizionato dalla presentazione di effetti salvo buon fine.

Tale condizione comporta che l'ammontare effettivo del fido, al fine di considerare coperto o meno il c/c, debba essere verificato quotidianamente in relazione agli effetti già presentati alla banca e non ancora scaduti.

Il fido, inoltre, risulta perfettamente corrispondere alla cifra rappresentata dalla sommatoria di due importi, uno concesso per cassa, men-

tre l'altro pari all'ammontare del fido per castelletto, i quali realizzano una vera e propria garanzia ai fini della concessione della disponibilità sul conto.

L'uso del fido promiscuo, quindi, vale a rendere cumulativo l'affidamento in vista della determinazione del tetto di sconfinamento e della conseguente valutazione della natura del conto stesso ai fini di un'azione di revocatoria fallimentare.

Nell'Apertura di Credito accordata per un determinato ammontare da utilizzare, secondo le indicazioni contenute nel contratto, in parte anche per lo sconto oppure nella concessione di un affidamento utilizzabile promiscuamente per scoperto di c/c e sconto, si è in presenza da una sorta di unico contratto, derivante dal collegamento di due distinte tipologie negoziali.

In tal senso anche **Picardi 1997, 51 (nota a Cass. 19/1/95 n. 559)** secondo il quale la sussistenza di un preciso nesso funzionale tra l'Apertura di Credito in c/c e sconto bancario, fa sì che lo sconto si innesta nel profilo funzionale dell'anticipazione bancaria in c/c e risulta privo di autonomia causale. Dello stesso parere anche il Tarzia favorevole al cumulo degli affidamenti (Il contratto di c/c - pag. 982).

Per quanto riguarda tale problematica, vogliamo, ancora, qui di seguito citare la **sentenza della Corte di Cassazione del 2/7/98 (n. 6473) che ha confermato la sentenza della Corte di Appello del Tribunale di Genova del 30/11/95 n. 1157 che ha affermato l'unitarietà e l'inscindibilità del rapporto di Apertura di Credito e di castelletto con la configurazione di un unico affidamento, da utilizzarsi entro il limite massimo complessivo (sommatoria dei massimali, in parte (secondo lo strumento del c/c ordinario) mediante prelievi limitati solo dal massimo scoperto convenuto (massimale del c/c) e per altra parte (mediante il portafoglio sconto o il conto anticipi) nella misura corrispondente al valore degli effetti e/o ricevute anticipate.** Da tale qualificazione la Corte genovese ha tratto la conseguenza della inammissibilità della separata considerazione delle operazioni relative rispettivamente all'uno e all'altro conto e della indipendenza reciproca dei relativi saldi. La corretta impostazione del problema va ricercata nei principi elaborati dalla giurisprudenza di legittimità con riferimento ai rapporti ed alle connessioni tra

l'Apertura di Credito in c/c ed il c.d. castelletto di sconto, quest'ultimo sostanzialmente assimilabile nelle sue caratteristiche e nella sua operatività al c/anticipi del c.d. fido fatture. Importa qui sottolineare:

- che nel castelletto di sconto, a differenza di quanto avviene nell'Apertura di Credito, la banca non attribuisce la facoltà di disporre immediatamente di una somma di denaro, ma si impegna ad accettare per lo sconto entro un ammontare predeterminato, i titoli che saranno presentati dall'affidatario, onde nell'ipotesi considerata il "fido" non rappresenta l'ammontare delle somme di cui il cliente può disporre (le quali risulteranno determinate in base all'entità degli accreditamenti effettuati a seguito delle singole operazioni di sconto), bensì il limite massimo entro il quale la banca è tenuta per contratto ad accertare i titoli presentati;
- che nell'ipotesi in cui siano stipulati tra la banca ed il cliente un contratto di Apertura di Credito e, collateralmente un accordo riprodotto lo schema tipico del castelletto di sconto, con la previsione che il c/c sia alimentato anche dal netto ricavo degli sconti, questi ultimi non si riducono a mere operazioni di utilizzazione dell'Apertura di Credito (inserirle come tali nel complesso paradigma unitario di tale contratto) ma costituiscono attuazione di negozi giuridici autonomi rispetto all'Apertura di Credito, dopo di che, attesa l'imminente diversità dei presupposti, di effetti e di regime fra le due figure, lo sconto può e deve ritenersi innestato nel profilo funzionale dell'anticipazione bancaria in c/c se ed in quanto il concreto contenuto convenzionale afferente ai due rapporti introduca un collegamento funzionale tra di essi;
- che l'onere di dimostrare la sussistenza di siffatto collegamento incombe alla parte che fonda su tale dato la propria pretesa o la propria difesa, senza che al fine di tale dimostrazione possa ritenersi decisivo il puro e semplice fatto della ripetitività delle rimesse in c/c e del netto ricavo degli sconti e risultando invece idonea la previsione pattizia di un diverso importo del fido in c/c e del limite previsto per le operazioni di sconto ad assurgere a significativo sintomo della distinzione tra i due negozi.

In conclusione la Corte genovese ha afferrato che **“l’affidamento entro il massimale complessivo venga concesso mediante Apertura di Credito da utilizzarsi per una parte (c/c ordinario) mediante prelievi limitati solo al massimo scoperto pattuito e per l’altra parte (castelletto) mediante utilizzi commisurati all’ammontare degli effetti scontati e che l’anticipo degli effetti e/o ricevute determina bensì un addebito sul c/c di appoggio all’operazione di sconto cui corrisponde un simmetrico accredito sul c/c ordinario”**.

Ciò che determina la formazione dei saldi passivi non è l’anticipo effettuato bensì l’utilizzazione del credito sotto forma di prelievi riconoscendo esclusivamente l’inscindibilità sotto il profilo economico dei due rapporti reciprocamente strumentali e traendone la conseguenza che il “rapporto tra banca e accreditato non è suscettibile di frazionamento in corrispondenza di ogni rimessa o atto di utilizzazione del credito”, onde, “solo il risultato finale e complessivo risultante dal saldo dei due rapporti, concretizza l’esposizione del debitore nei confronti della banca”.

In definitiva con tale sentenza si sancisce che il castelletto deve intendersi un **“fido rotativo”** così come l’**Apertura di Credito in c/c** e quindi non esiste differenziazione tra essa e il castelletto in quanto entrambi sono concessi sino alla concorrenza di un predeterminato massimale, **con la conseguenza che, in costanza di fido, le rimesse (nel caso di c/c) e gli incassi (dei crediti anticipati nel castelletto) non decurtano alcun debito, ma ripristinano il massimale e consentono quindi all’affidato di proseguire rotativamente il loro utilizzo.**

Nessuna effettiva differenza ricorre fra l’Apertura di Credito regolata in c/c e l’Apertura di Credito regolata col castelletto. In tutte le due fattispecie la banca è tenuta a consentire l’utilizzo ripetuto del credito, ove le forme di utilizzo praticate dal cliente siano coerenti con quelle prefigurate dal contratto di Apertura di Credito.

Le modalità che comportano al momento della presentazione da parte del cliente di una distinta di titoli in utilizzo del castelletto, l’accredito del netto ricavo connesso alla loro anticipazione sul c/c

ordinario ed il contestuale addebito del c/c di appoggio al s.b.f. per corrispondente importo (addebitamento che sarà successivamente azzerato dall'incasso dei titoli alla data della loro scadenza) non sono in realtà, in prevalenza, più utilizzate.

Le attuali modalità di utilizzo degli affidamenti per castelletto si prefiggono lo scopo di far sì che il cliente debba corrispondere interessi passivi alla banca solo limitatamente agli importi ed entro i confini del periodo, per il quale il cliente rivela effettivamente esigenze di disponibilità (cioè liquidità) aggiuntiva.

Per ottenere ciò, accanto alla concessione che può essere anche eventuale di un'Apertura di Credito in c/c che potremmo definire ordinaria, viene concessa al cliente un'Apertura di Credito aggiuntiva di un determinato ammontare (castelletto) sempre utilizzabile in c/c quindi con caratteristiche di rotatività in termini di ripristinabilità della provvista per effetto di successivi ed anche ripetuti versamenti, correlata alla presentazione di portafoglio all'incasso: **nel senso di comportare la messa a disposizione automatica di diritto di una provvista disponibile aggiuntiva per importi e durata corrispondenti all'importo e alla scadenza dei titoli consegnati per l'incasso, se ed in quanto e nei limiti in cui dei titoli all'incasso siano effettivamente presentati.**

L'ammontare dell'Apertura di Credito infatti in queste situazioni è pari all'ammontare della Apertura di Credito ordinaria aumentata, tempo per tempo, dalle aperture di credito integrative rese operative dalla presentazione degli effetti per l'incasso (castelletto).

Inoltre **all'art.1** delle lettere contratto è previsto che “con l'Apertura di Credito la banca tiene a disposizione del cliente una somma di denaro per un dato periodo o a tempo indeterminato” a che “il cliente può di norma utilizzare una o più volte l'importo messogli a disposizione e può con successivi versamenti ripristinare la disponibilità” e quindi anche il castelletto.

All'**art. 9** è poi inequivocabilmente statuito che “nel caso in cui il credito venga utilizzato mediante forme tecniche e/o linee di credito di natura diversa e/o attraverso una pluralità di conti **resta inteso che si**

opererà la sommatoria dei diversi utilizzi e/o dei saldi a debito dei conti, in modo da costituire UN UNICO IMPORTO DEL CREDITO UTILIZZATO”.

Al riguardo é sufficiente esaminare la sentenza della Corte di Cassazione n. 5634 del 5/5/2000 nella quale testualmente si legge:

“La possibilità che lo sconto venga ad innestarsi nel profilo funzionale dell’anticipazione bancaria, ed a risultare così privo della sua autonomia causale, (pur non potendo essere in se stessa esclusa a priori), può essere riconosciuta sussistente solo ed in quanto le concrete pattuizioni da cui traggono disciplina i due rapporti abbiano introdotto un apprezzabile collegamento funzionale tra gli stessi”. (in il Fallimento 2001 pag. 405).

In buona sostanza l’accertamento in ordine alla cumulabilità dei fidi è una questione di fatto da risolversi sulla base delle condizioni contrattuali predisposte dalle parti (vedasi l’art. 1 e l’art. 9 delle Lettere Contratto).

Con **sentenza del 13/2/2000 il Tribunale di Brescia** (in Fall. 2001 pag. 95) è pervenuto alle seguenti conclusioni, in merito a tale problematica, che possono così venir riassunte:

“il castelletto di sconto deve essere tenuto distinto dall’Apertura di Credito non implicando lo stesso alcun trasferimento di denaro di cui il cliente possa disporre e limitandosi la banca ad impegnarsi a scontare i titoli e le ricevute bancarie che le siano stati affidati, onde l’esistenza del relativo fido non può far ritenere coperto un rapporto di c/c bancario, **a meno che tale particolare tipo di convenzione sia stata pattiziamente inserita nello schema di Apertura di Credito in c/c, sì da perdere la propria autonomia causale, finendo col costituire una mera modalità di utilizzo dell’affidamento concesso**” (vds. altresì ampiamente e nello stesso senso Bonfatti: Profili problematici della revocatoria delle rimesse in c/c bancario in Dir. Fall. 2000 1299 n. 8).

In altre parole, gli effetti del “collegamento tra conti” rappresentato dalla concomitanza di una (eventuale) Apertura di Credito bancario in c/c e di un’Apertura di Credito per “castelletto” è rappresentata dall’affermazione che la seconda può costituire fonte di

disponibilità aggiuntiva rispetto a quella assicurata al cliente dall'Apertura di Credito ordinaria in c/c.

Si è cioè precisato che la costituzione di una disponibilità aggiuntiva, connessa con l'utilizzo del castelletto, può rappresentare il risultato di almeno due tecniche operative:

la prima, rappresentata dalla messa a disposizione del cliente di un credito aggiuntivo, condizionatamente alla presentazione di crediti per l'incasso, contabilizzati in un "c/c di evidenza o di appoggio";

la seconda rappresentata dalla contabilizzazione dei crediti presentati per l'incasso direttamente in incremento della "provvista" del c/c unico intrattenuto con la banca, con valuta differita ai soli fini del calcolo degli interessi eventualmente dovuti dal cliente per l'ipotesi di effettivo utilizzo della provvista stessa.

In entrambe le fattispecie è chiaro come il cliente possa utilizzare o non utilizzare la "disponibilità" (o la provvista) aggiuntiva così concessagli; ed è altrettanto chiaro che le rimesse che venissero effettuate successivamente sul c/c (rispettivamente ordinario o unico) avrebbero bensì l'effetto di ridurre il saldo disponibile esistente, ma senza impedirne un riutilizzo per corrispondente importo. Sarebbero cioè caratterizzate da una natura ripristinatoria e non solutoria.

Si può perciò ricavare da ciò la seguente conclusione:

se il "collegamento tra conti" realizzato dalla fattispecie del c/c di evidenza o di appoggio procura una disponibilità aggiuntiva, che avendo le caratteristiche della ripristinabilità e della riutilizzabilità, attribuisce carattere ripristinatorio delle rimesse effettuate "medio tempore".

Semmai si potrebbe obiettare che questa tecnica potrebbe attribuire carattere solutorio alla remessa rappresentata dall'accreditamento dei crediti posti all'incasso sullo stesso c/c ordinario sconfinato al momento della loro scadenza. Ma poiché l'operazione di fido di castelletto

viene prorogata (**c.d. principio del credito rotativo**) sino alla eventuale revoca, la rimessa ipotizzata conserverebbe anch'essa carattere ripristinatorio, perché costituirebbe fonte di una provvista riutilizzabile per tutta la durata del fido.

La presentazione perciò di ulteriori crediti per l'incasso a valore sul castelletto, renderebbe nuovamente efficace la provvista aggiuntiva assicurata dal castelletto e condizionata per l'appunto alla presentazione di crediti per l'incasso e la rimessa inciderebbe su un saldo assistito da un'Apertura di Credito costituita dalla somma dell'Apertura di Credito in c/c e dall'Apertura di Credito aggiuntiva originata dai successivi atti di utilizzo del castelletto (ved. il Fallimento n. 1/2001).

Ricordiamo infine, in via ulteriormente subordinata, che se fosse vera la teoria della non cumulabilità dei fidi sostenuta invece dalle curatele fallimentari, resterebbe pur sempre fermo il principio ribadito da **Cass. 21/1/2000 n. 656** secondo la quale **“lo sconto bancario si concreta in un mandato alla Banca di riscuotere il titolo ed in un accredito del relativo importo in c/c subordinato alla condizione sospensiva del salvo incasso (Cass. 8485/94, 5325/91)”**.

Ne consegue quindi che, se gli effetti o la carta commerciale scontati e quindi accreditati salvo buon fine nel c/c ordinario, si rivelassero insoluti alle rispettive scadenze, gli accrediti degli stessi al momento dell'anticipazione non potrebbero assolutamente essere considerati dei pagamenti (né più né meno che un assegno versato sul conto e non andato a buon fine), a meno che non si voglia revocare anche ciò che “non esiste”.

- Capitolo VII -

FIDO PER ANTICIPO SU CREDITI

Capitolo VII

FIDO PER ANTICIPO SU CREDITI

Nozioni generali

Con il termine di “**fido**” si suole individuare, in pratica, la concessione di un’Apertura di Credito al cliente da parte della banca.

Tale Apertura di Credito consente al cliente di avere una disponibilità di provvista cui può liberamente attingere, con la possibilità di ripristinare la provvista stessa alternando operazioni di prelevamento con altre di accredito.

Con il termine “fido” si suole altresì individuare la concessione di un credito per “anticipo fatture” o per “anticipo effetti al s.b.f. e/o allo sconto” con o senza disponibilità o anche per “finanziamenti in valuta”.

In tale secondo caso l’iter che viene seguito per arrivare a concedere la disponibilità richiesta dal cliente prevede che innanzi tutto la banca conceda al proprio cliente un c.c. “castelletto” o un “fido fatture” di ammontare determinato.

Tale **castelletto** o **fido fatture** determinano l’importo massimo di effetti e/o di fatture che il cliente può presentare alla banca ottenendone la messa a disposizione in via anticipata rispetto a quello che sarebbe l’incasso da parte del cliente.

Va ricordato che il castelletto o il fido fatture non vanno assolutamente confusi con il normale fido di cassa, anche se possono essere concessi in relazione ad un unico c/c.

Il castelletto e il fido fatture costituiscono solamente il limite entro il quale la banca si impegna ad accettare i documenti che il cliente affidato le presenterà (Cass. 28/4/95 n. 4718). Con entrambi i fidi, il cliente può solo ottenere l’accredito anticipato sul c/c dell’importo degli effetti e/o delle fatture che si presentano entro quello stesso ammontare massimo (fido o massimale).

Se è possibile che il fido s.b.f. o il fido fatture vengano “appoggiati” al normale c/c ordinario (fido cassa), le banche possono invece aprire un conto apposito che regoli le operazioni di anticipazione degli effetti o la cessione dei crediti verso terzi.

La dinamica contabile di tali c/c di appoggio consiste nell’addebita-

re al momento della presentazione degli effetti o delle fatture l'importo che la banca ritiene di anticipare su tali c/c attribuendo una "valuta futura" a tali addebiti e contemporaneamente accreditare per lo stesso importo il c.d. fido ordinario onde consentire al cliente affidato l'immediato utilizzo dei crediti.

Il movimento di accredito verrà effettuato attribuendo "valuta in giornata" all'operazione.

A rigore tale dinamica riguarda esclusivamente il c.d. fido fatture, perché per il fido s.b.f. in realtà si accredita il c/c di appoggio attribuendo a tale movimento valuta futura e contemporaneamente si effettua un giriconto tra il c/c di appoggio (addebitandolo) ed il c/c ordinario (accreditandolo). In tal caso il fido di castelletto presenterà immediatamente saldo zero.

Al momento della scadenza dell'effetto e/o della fattura si potranno verificare due ipotesi:

- l'effetto e/o la fattura sono stati pagati dal debitore
- l'effetto e/o la fattura non sono stati pagati.

Nel primo caso ed in particolare nell'ipotesi di **fido fatture** il corrispondente pagamento della fattura anticipata verrà accreditato al c/c di appoggio che in tal caso presenterà saldo pari a zero, è evidente che a causa dello scoperto di valuta originatosi dalla dinamica di tale c/c matureranno e saranno liquidati trimestralmente interessi dare che costituiscono il costo dell'operazione di anticipazione, interessi che dovranno essere immediatamente girocontati dal c/c di appoggio al fido ordinario per essere pagati dal cliente.

Si intuisce come il c/c di appoggio dovrà presentare saldo zero al termine del ciclo dell'operazione di anticipazione.

Per il fido di **castelletto** invece l'operazione non prevede l'arrivo dell'accredito dell'effetto pagato alla scadenza e quindi si esaurisce nel momento dell'anticipo al c/c ordinario e nell'azzeramento immediato del c/c di appoggio, il quale per effetto degli scoperti di valuta originatosi produrrà interessi dare che verranno liquidati trimestralmente e poi girocontati sul c/c ordinario.

Nel secondo caso, se si tratta di operazioni di **castelletto**, il ritorno dell'effetto insoluto verrà addebitato al c/c ordinario, mentre nel caso di **fido fatture** il mancato pagamento alla scadenza della stessa comporterà soltanto uno scarico contabile (giriconto) tra fido fatture (accreditandolo) e fido ordinario (addebitandolo).

In tema di **revocabilità** si è riscontrata una recente tendenza ad ampliare l'ambito dell'azione revocatoria, non limitatamente più alle rimesse registrate sul c/c ordinario.

In particolare è ora ipotizzata la revoca degli accrediti effettuati alla scadenza in seguito al pagamento da parte di terzi debitori del fallito, accrediti che vengono registrati su c/c di appoggio.

Effettivamente, se da una parte la Cassazione ha affermato la revocabilità dell'anticipazione concessa dalla banca accreditata sul c/c ordinario, da nessuno è stato affermato che l'azione revocatoria si debba limitare a tale conto.

Ma l'obiezione che deve essere sollevata con vigore è data dalla necessità di evitare duplicazioni, ovvero di revocare la stessa operazione due volte, una prima come anticipazione sul c/c ordinario ed una seconda come versamento sul c/c di appoggio .

A conforto di tale assunto precisiamo altresì che **le banche tendono ad opporsi alla richiesta di revoca delle anticipazioni accreditate sul c/c ordinario sostenendo la natura di operazione "bilanciate" di tali accrediti nel senso che l'accredito dell'anticipo sul c/c ordinario deve ritenersi compensato dal contestuale addebito che viene registrato sul c/c di appoggio, lo stesso sul quale viene poi accreditato il pagamento della fattura in scadenza.**

Ma vediamo meglio le caratteristiche che assistono i conti anticipi in tema di revocabilità delle rimesse che in esso affluiscono

Il **conto anticipi** ossia quel conto aperto per gestire la funzionalità del fido fatture e/o castelletto è caratterizzato per sua natura da due principi fondamentali:

- **principio della autoliquidazione delle partite**
- **principio della compensazione legale delle partite.**

Vediamo qui di seguito di analizzare meglio tali principi.

Principio delle partite autoliquidanti

La revocatoria, da parte della Curatela fallimentare, degli accrediti rivvenienti sui "conti fatture" sono inconcepibili e assurde in quanto denotano una manifesta volontà di revocare a qualunque costo.

Sotto questo aspetto appare evidente che **ci troviamo in presenza, non già di un pagamento, bensì di una procedura c.d. "autoliquidante" nella quale la Banca è un mero strumento contabile e valutario.**

Il Tribunale di Milano con sentenza 16/12/93 (in causa Fall. Kolor-San Paolo: Pres. Perotti est. Fabiani) ha statuito infatti che:

"Le anticipazioni nell'accredito di effetti e/o fatture e/o all'esportazione sono operazioni c.d. autoliquidantesi nel senso che la Banca anticipa una somma di denaro al proprio cliente e questi affida alla Banca l'incarico di riscuotere il credito commerciale verso terzi, consentendole di trattenere l'importo pari all'anticipazione."

Ebbene in questi casi, la più autorevole dottrina ha posto in evidenza che l'operazione è assoggettabile a revocatoria solo (ed eventualmente) per la differenza fra quanto anticipato e quanto riscosso se tale importo serve per ridurre lo scoperto di conto " (in Banca e Borsa 1994 pag. 427).

E così ancora **Fazzalari in Dir. Fall. 1995 pag. 427** e segg.:

La legge fallimentare escludendo l'art. 65, comma 1, legge fall., considera infatti revocabili gli atti a titolo oneroso compiuti nel periodo sospetto da un anno dalla dichiarazione di fallimento, presupponendo (iuris tantum) la conoscenza da parte del terzo dello stato di insolvenza.

La ratio della norma è quella di rendere inefficaci gli atti di disposizione patrimoniale che abbiano creato una lesione della par condicio creditorum è quindi evidente che **nessuna di queste condizioni ricorre nell'ipotesi di conti anticipi su fatture o ricevute bancarie o export. Infatti tutte le rimesse sono effettuate da terzi e non dal fallito e quindi il pagamento della fattura o della ricevuta da parte del cliente della fallita non può in alcun modo considerarsi un atto a titolo oneroso compiuto dal fallito, analogamente nessuna lesione si è verificata della par condicio.**

Volendo esemplificare è evidente la differenza fra il pagamento di un fornitore e l'incasso di fatture tramite il conto anticipi.

Nel primo caso il fallito ha favorito un suo creditore a danno degli altri che dovranno essere soddisfatti in moneta fallimentare, diminuendo con il pagamento le sue disponibilità finanziarie.

Nel secondo caso (col conto anticipi) ci si trova di fronte ad un mero anticipo temporale dell'incasso di crediti che la banca ha consentito con l'anticipazione, nulla rilevando che il pagamento della fattura o della ricevuta sia avvenuta su di un conto scoperto.

Se proprio deve individuarsi un atto di disposizione a titolo oneroso che ha inciso sulle disponibilità della società fallita, ledendo la par conticio, questo può essere il pagamento di interessi passivi maturati sui conti anticipi e poi addebitati sul conto ordinario, **ma non potrà mai dirsi che la riscossione di fatture, avvenuta solo per motivi di comodità a mezzo banca, sia da considerarsi un atto revocabile.**

Infatti è pur vero che l'incasso della fattura o delle ricevute va a coprire nel conto anticipi l'addebito di pari importo effettuato dalla banca al momento dell'anticipo, ma è anche vero che **le somme sono state già messe a disposizione del cliente affidato.**

In definitiva, come detto, il conto anticipi costituisce un servizio offerto dalla banca che consente di anticipare i benefici monetari legati all'incasso delle fatture, si tratta in sostanza di debiti autoliquidanti, per i quali non può in alcun modo trovare spazio l'istituto giuridico della revocatoria fallimentare.

È rilevante la circostanza che nella procedura di anticipo su fatture prevede che venga di volta in volta concesso un finanziamento di importo pari al valore delle fatture presentate per l'anticipo; è quindi chiaro che sarà questa la somma rilevante ai fini di tale procedimento a prescindere dall'importo dell'affidamento concesso, proprio **perché il conto anticipi è un conto per sua natura autoliquidante.**

In definitiva è la stessa natura di tali conti che deve escludere a priori il concetto di versamento a carattere solutorio e quindi revocabile.

Principio della compensazione legale

Il secondo principio parte dal presupposto che l'estinzione del debito derivante dal finanziamento obbligatorio è frutto non già da un atto autonomo del debitore (che nulla ha fatto) bensì **dall'istituto della compensazione legale** che si sottrae alla revocatoria fallimentare.

In tema di operazioni bancarie in conto corrente, il principio fissato dall'art. 1853 c.c., secondo il quale "ove esistano più rapporti tra la banca ed il correntista, i saldi attivi e passivi si compensano reciprocamente, in difetto di patto contrario, introduce un'ipotesi di compensazione ope legis che trova applicazione anche nel caso di conti di corrispondenza con convenzione di assegno e che si verifica con le rispettive annotazioni in conto, atteso che la convenzione di assegno, da considerarsi implicita nel c/c di corrispondenza, non integra il suddetto patto contrario".

Dal carattere legale di tale compensazione consegue che essa prescinde da un'autorizzazione del correntista e, quindi, **quando sopravvenga il fallimento di quest'ultimo è invocabile dalla banca a norma dell'art. 56 L.F. sottraendosi alla possibilità di revocatoria fallimentare (Cass. 23/5/86 n. 3447 in Fall. 1986 pag. 1324; nello stesso senso Cass. 17/7/97 n. 6558 in Mass. Foro it. 1997).**

Infatti, l'art. 1853 c.c., l'applicazione del principio generale dell'operatività della compensazione legale sancito dall'art.1241 c.c., consente, salvo patto contrario, la compensazione tra la banca ed il correntista dei saldi attivi e passivi di più c/c di corrispondenza a quest'ultimo intestati, anche quando i relativi rapporti siano ancora in corso.

Infatti l'art. 1823 c.c. che considera i crediti inesigibili fino alla chiusura del c/c non si applica alle operazioni bancarie in c/c disciplinate dagli art. 1852 seg. c.c.; consegue che **in caso di fallimento del correntista, la compensazione si sottrae, a norma dell' art. 56 L.F., alla revocatoria fallimentare.**

In tema di anticipazione su ricevute bancarie e/o fatture regolata in c/c, la **Cassazione civile sez. 1 del 7/3/98 n. 2539** ha sancito che se le relative operazioni siano compiute in epoca antecedente rispetto

all'ammissione del correntista alla procedura di amministrazione controllata è necessario accertare, qualora il fallimento (successivamente dichiarato) del correntista agisca per la restituzione dell'importo delle ricevute e o fatture incassate dalla banca, se la convenzione relativa all'anticipazione regolata in c/c contenga una **clausola attributiva del diritto di "incamerare" le somme riscosse in favore della banca (patto di compensazione o di annotazione e di elisione nel conto di partite di segno opposto)**.

Solo in tale ipotesi difatti, la banca ha diritto "a compensare" il suo debito per il versamento al cliente delle somme riscosse con il proprio credito, verso lo stesso cliente, conseguente ad operazioni regolate nel medesimo c/c, a nulla rilevando che detto credito sia anteriore alla ammissione alla procedura concorsuale minore ed il correlativo debito, invece, posteriore, poiché in siffatta ipotesi non può ritenersi operante il principio della "cristallizzazione dei crediti", **con la conseguenza che né l'imprenditore durante l'amministrazione controllata, né il curatore fallimentare (ove alla prima procedura sia conseguito il fallimento) hanno diritto a che la banca riversi in loro favore le somme riscosse anziché porle in compensazione con il proprio credito.**

Ma nemmeno sul c/c ordinario si dovrebbe parlare di revocatoria delle somme accreditate a seguito dell'anticipo di crediti futuri.

A conforto di tale tesi facciamo, adesso, un passo indietro e vediamo analizzare meglio quello che ha sancito la Corte di Cassazione con la famosa sentenza del 18/10/82 n. 5413.

Sappiamo che la banca può consentire al correntista il prelevamento dell'ammontare dei titoli accreditati (intendendo per titoli i versamenti effettuati a mezzo assegni su o fuori piazza) prima che questi siano diventati disponibili cioè prima che la banca abbia incassato le somme accreditate. Ma a fronte di ciò, viene sostenuto che ai sensi dell'art. 4 dei contratti di corrispondenza si afferma che "qualora l'istituto consente di disporre, in tutto o in parte di tale importo (cioè degli assegni versati s.b.f.) prima di averne effettuato l'incasso, ciò non comporta ulteriore affidamento di analoghe concessioni per il futuro".

Quindi, si ribadisce che, l'eventuale consenso della banca di mettere a disposizione del correntista gli importi accreditati prima di averne effettuato l'incasso non significa che anche in analoghe circostanze future il correntista possa disporre di tali somme. In tal caso, si sostiene che, non si tratta d'Apertura di Credito supplementare, ma di una semplice autorizzazione allo sconfinamento (ossia di scoperto di c/c).

Secondo la Cassazione quindi, si sancisce che nel caso in cui l'utilizzazione del correntista di un versamento (accreditato sul c/c s.b.f.) prima che questo sia disponibile, abbia provocato uno sconfinamento (scoperto) di conto, la banca non può evitare la revocatoria di quella rimessa, sostenendo che il consenso da lei prestato all'utilizzazione prima di averne effettuato l'incasso, rappresenta una concessione ovvero una tacita estensione dell'esistente Apertura di Credito (in altre parole un ampliamento dell'Apertura di Credito). E ciò anche ai sensi dell'art. 5 delle NUB che cita testualmente "l'eventuale scoperto consentito oltre il limite dell'Apertura di Credito non comporta l'aumento di tale limite".

La conseguenza di tutto ciò, come sappiamo, che se la banca consente dei prelievi allo scoperto in forza di singoli mutui volta a volta concessi, o in forza d'anticipazioni che essa effettua per l'esecuzione del mandato, le rimesse effettuate dal correntista ripianeranno con effetto solutori o il credito esigibile della banca sorto in conseguenza di tali anticipazioni e saranno perciò revocabili.

La circostanza che la banca, consentendo il prelevamento di somme indisponibili, conceda un fido di fatto al correntista, assume notevole rilevanza ai fini della revocatoria fallimentare delle rimesse in c/c assistito da Apertura di Credito (C. Cassazione 18/10/82 n. 5413).

Ma nel caso d'**anticipazione di crediti futuri (fatture e/o ricevute)** per i quali la banca ha concesso un affidamento autonomo (con massimale pari a x), le quali vengono fatte affluire nel c/c ordinario (c.d. per cassa) assistito a sua volta da una sua Apertura di Credito (con massimale pari a y), non si possono applicare quelle stesse considerazioni che sono state fatte per il caso di versamento d'asegni (titoli di credito).

In tali circostanze, infatti, non si può più parlare di c/c scoperto, ma

di c/c il cui saldo dovrà raffrontarsi col nuovo fido (massimale $x +$ massimale y) ottenuto dalla **sommatoria dei singoli fidi di ciascuna forma tecnica**. Grazie alla **traslazione** del massimale del fido per anticipo su crediti che va a valere sul fido ordinario (originatasi attraverso l'operazione d'accredito dei crediti futuri già dotati d'autonomo fido), la loro sommatoria va ad incidere e quindi diventano operanti nel fido concesso per l'Apertura di Credito del c/c ordinario. E tale coacervo di fidi permarrà sino a quando le fatture o le ricevute anticipate non verranno a scadenza.

E' pur vero che a fronte del fido fatture o castelletto viene aperto il c.d. c/c anticipi dotato di fido autonomo, ma esso viene utilizzato esclusivamente per determinare l'importo massimo di fatture o ricevute da anticipare e rappresenta esclusivamente quel c/c che gestisce l'autoliquidazione delle operazioni d'anticipazione che in esso vengono contabilizzate, operazioni che invece trovano la reale disponibilità per il correntista esclusivamente tramite l'Apertura di Credito.

In definitiva, l'accredito delle fatture e o ricevute non produrrà più uno scoperto rispetto al fido dell'Apertura di Credito nel quale esse vengono contabilizzate, in quanto esse stesse essendo rivenienti da forma tecnica dotata a sua volta d'autonoma concessione d'affidamento, concorreranno a determinare il nuovo affidamento che sarà pari alla somma dei singoli fidi.

Per confermare quanto detto sopra, vogliamo affrontare la problematica riguardante l'interpretazione fornita alla **natura giuridica del c.d. "castelletto sconto" o del c.d. "fido di smobilizzo"**, in quanto ci è chi sostiene che tali affidamenti non attribuiscono al cliente della banca, a differenza di quanto avviene nell'Apertura di Credito, la facoltà di disporre con immediatezza di una determinata somma di denaro, ma che questi sono esclusivamente fonte per l'istituto dell'obbligo d'accettazione per lo sconto entro un predeterminato ammontare dei titoli che l'affidatario presenterà.

Tale interpretazione, a nostro giudizio, potrebbe essere anche condivisa sotto certi aspetti, anche se riteniamo che una gestione rigida dei singoli affidamenti contrasta con la logica commerciale.

Ma ciò che non ci sentiamo di condividere è che anche l'accredito

del netto ricavo dell'operazione di sconto (accredito dell'anticipazione) debba essere considerata rimessa solutoria, come tale revocabile, allorquando essa vada a confluire su un c/c scoperto.

In altre parole si vuole sostenere che, se da un punto di vista strettamente giuridico, **lo sconto o l'anticipo** può essere ritenuto diverso dall'Apertura di Credito, ma **dal punto di vista creditizio questi si sostanziano in operazioni di finanziamento da parte della banca, il cui rimborso è assistito dalla garanzia atipica ed autoliquidante, attuata mediante la cessione di credito che nella maggioranza dei casi è incorporato in un titolo avente natura cambiaria; in realtà lo sconto o l'anticipazione sono dei "contratti di liquidità" alla stessa stregua dell'anticipazione bancaria.**

Con la delibera secondo la quale viene accordata ad un determinato cliente, una linea di credito per castelletto sconto o per smobilizzo crediti, la banca non fa altro che affidare il cliente, mettendogli comunque a disposizione una somma di denaro, il cui utilizzo, a differenza dell'Apertura di Credito è condizionata alla presentazione dei crediti da anticipare e viene quindi differita al momento in cui tale presentazione si concretizza cioè quando sono stati presentati i documenti dal cliente alla banca.

Se perciò i c/c (c/ordinario e c/c d'appoggio allo sconto o c/anticipi) sono stati accesi in pari data e presso la medesima unità operativa, se le linee di credito sono state deliberate contestualmente, se l'accredito sul c/c ordinario del netto ricavo degli effetti e/o delle fatture anticipate non sono occasionali ma ripetitivi (c.d. fidi rotativi) ed automatici, attraverso, quindi, l'accredito in c/c del netto ricavo delle operazioni di sconto o di smobilizzo dei crediti, la banca non fa altro che mettere a disposizione del correntista degli importi allo stesso anticipati a fronte della presentazione per l'anticipo.

In conclusione, **non appare corretto ammettere la revocabilità di tutti gli accrediti del netto ricavo di singole operazioni di sconto, allorquando le banche abbiano già precedentemente deliberato un'apposita linea di credito per il cliente scontatario, sicché, l'accredito del netto ricavo dell'operazione di sconto o d'anticipo fatture, mantenendo la propria individualità altro non fa che aumen-**

tare la disponibilità (cumulo dei fidi) del fido che la banca mette a disposizione del correntista e di conseguenza, tale è l'importo da tenere in considerazione ai fini della valutazione della revocabilità delle rimesse. (Il Fallimento 4/2001 - Giuliani Sabrina)

Ricordiamo ancora che l'art. 8 delle lettere contratto inerenti alla concessione degli affidamenti (ns. mod. 220 FI) citano testualmente: “nel caso in cui il credito concesso venga utilizzato mediante forme tecniche e/o linee di credito di natura diversa e/o attraverso una pluralità di conti, resta inteso che si opererà la somma dei diversi utilizzi (principio della sommatoria degli affidamenti) e/o dei saldi a debito dei conti (principio della sommatoria dei saldi debitori), in modo da costituire un unico importo del credito utilizzato, di cui il cliente sarà pienamente responsabile e debitore liquido e reale verso la Banca Carige S.p.A.”.

L'art. 9 dello stesso contratto sancisce il **principio della cessione di credito:**

“Rimane inteso che la delega irrevocabile conferita dal cliente a favore della Banca Carige per l'incasso dei crediti e/o delle fatture che questa vorrà anticipargli nonché l'incarico conferito dal cliente di curare l'incasso delle richieste di versamento configurano una vera e propria cessione di credito, nel senso che il diritto di credito nei confronti del debitore deve intendersi trasferito ad ogni effetto dal cliente alla Banca Carige con conseguente suo pieno diritto non solo ad incassare, ma anche di trattenerne gli importi che le perverranno dai debitori del cliente”.

Ricordiamo ancora che l'art. 10 della lettera di obbligazione (mod. 220 FI allegato di causa) si ribadisce esplicitamente che:

“Le erogazioni dei finanziamenti su crediti o fatture e gli importi dei crediti delle fatture e delle richieste di versamento esatte dalla banca saranno contabilizzati nel modo seguente: dopo il regolare espletamento delle verifiche e delle formalità prescritte, la banca Carige addebiterà ad un c/c speciale del cliente (conto anticipi del fido fatture o c/c fatture) la somma che essa anticiperà con contemporaneo *accredito di pari importo* sul c/c ordinario (dell'Apertura di Credito) presso essa

intrattenuto dal cliente stesso. All'esazione parziale o totale da parte della banca dei crediti in questione, questa accrediterà gli importi riscossi al c/c anticipi del cliente con contemporaneo giriconto al c/c ordinario del cliente stesso del residuo credito di quest'ultimo (differenza fra importo pagato dal debitore e la relativa somma anticipata al cliente) intendendosi con ciò adempiuto l'obbligo della resa dei conti" (**PRINCIPIO DELLE PARTITE AUTOLIQIDANTI**).

Per avvalorare tutto ciò mi permetto di ricordare, ricorrendo all'ausilio di un testo usualmente utilizzato negli istituti tecnici per Ragionieri di "Tecnica Bancaria" i cui autori sono Astolfi & Negri che, alla pag. 386 del capitolo intitolato "**Gli anticipi su fatture**" esso cita testualmente :

"Le operazioni di smobilizzo dei crediti commerciali non rappresentati da effetti si svolgono presso le banche mediante gli anticipi su fatture.

Queste operazioni si fondano sulla **cessione del credito** ed hanno **carattere di finanziamento** in quanto sono una struttura particolare di Apertura di Credito bancarie per cassa.

Mentre per le imprese tutte le operazioni di smobilizzo servono a rendere liquidi i propri crediti commerciali, per gli enti creditizi si tratta di forme di impiego di fondi con **carattere di autoliquidità**. Tale autoliquidità deriva dal fatto che il rientro dei capitali impiegati avviene, in caso di buon fine, col versamento diretto alla banca da parte dei debitori; questi sono persone diverse dall'affidato, che può essere chiamato a intervenire solo in caso di mancato pagamento da parte dell'obbligato principale (cedente).

In definitiva, quindi, gli anticipi su fatture concessi dalle banche sono finanziamenti che presuppongono la cessione del credito a favore della banca. (vedere gli art. 1260 c.c. sulla cedibilità dei crediti - art.1262c.c. sui documenti probatori del credito - art. 1264 c.c. sull'efficacia della cessione riguardo il debitore ceduto).

A pag. 388 dello stesso testo di cui sopra nel paragrafo dedicato allo "sviluppo operativo degli anticipi su fattura" si legge :

"Le imprese che chiedono alle banche un fido utilizzabile con anticipi su fatture sono di solito industrie che a fronte delle forniture del loro prodotto si prevede un regolamento dilazionato da effettuarsi

mediante giriconto o bonifico bancario in un'unica soluzione oppure frazionato nel tempo. Poiché il ricorso all'anticipo bancario, viene di solito previsto al momento della vendita, la fattura reca spesso una condizione di pagamento di questo tipo: regolamento giorni, mediante giriconto a favore del c/c n.... presso la banca....”

La procedura per l'anticipo su fatture si svolge attraverso le seguenti fasi :

- l'impresa fornitrice, dopo aver inviato la fattura all'impresa cliente, ne presenta una copia alla banca **presso la quale dispone il fido**, ponendo timbro e firma sulla copia per garantirne l'autenticità;
- ogni copia di fattura pervenuta alla banca viene presa in esame dai funzionari dell'uff. fidi, che **controllano l'esistenza del fido**, la capienza residua del monte anticipi su fatture (c/c anticipi) rispetto al fido concesso (massimale di fido);
- nel caso che i suddetti controlli e giudizi risultino positivi, **si provvede alla cessione del credito** mediante la compilazione di un apposito modulo che elenca le condizioni che regolano **l'Apertura di Credito per cassa utilizzabile in c/c mediante anticipo su fatture**;
- dal totale delle fatture cedute la banca toglie uno scarto prudenziale (20/30 %) e pertanto anticipa all'impresa cedente un importo compreso tra l'80 o il 90 % del credito ceduto.
L'importo netto del finanziamento viene registrato dalla banca con valuta in giornata, sia in avere del c/c di corrispondenza (c/c ordinario dell'Apertura di Credito per cassa) del cedente, sia in dare di uno speciale **conto anticipi fatture** (e non c/c di servizio come sostiene stranamente il CTP) sul quale matureranno interessi a favore della banca.
Il cliente affidato ha così la disponibilità sul suo c/c di corrispondenza di un'alta quota del proprio credito, che può utilizzare per le proprie necessità gestionali.

Dopo la scadenza delle fatture, l'azienda debitrice ceduta ordina il

bonifico o il giriconto alla propria banca, la quale registra in avere del conto anticipi fatture (il 100% dell'importo della fattura); nello stesso conto anticipi fatture la banca addebita il giorno stesso l'importo occorrente per pareggiare la posizione (20% dell'importo della fattura) accreditando in contropartita il c/c assistito da fido per cassa. Tale dinamica del c/c anticipo fatture è quindi un **c/c autoliquidabile** per definizione.

In caso di mancato pagamento delle fatture cedute da parte dei debitori, la banca finanziatrice, che periodicamente controlla lo scadenziario delle anticipazioni concesse, informa il suo cliente invitandolo a pareggiare l'anticipo o mediante un versamento diretto su conto anticipi stesso oppure mediante giriconto dal proprio c/c ordinario.

In certe situazioni, se il cliente affidato è valido, la banca può concedere una proroga, tenendo sospeso per qualche tempo l'esposizione nel conto anticipi fatture.

A pag. 394 dello stesso testo segue un esempio dimostrativo (che per brevità non stiamo qui a riportare), nel quale si evidenzia come la concessione o meno dell'anticipo sulle fatture presentate dipende dal saldo del c/c anticipi e cioè dal raffronto fra la sua esposizione debitoria e il fido accordato al cliente a valere sul fido fatture. In altre parole se il saldo del c/c anticipi dovesse coincidere con il suo massimale, nessun'altra anticipazione verrebbe consentita.

In definitiva, dalla lettura circa la natura del conto anticipi su fatture del testo per istituti tecnici (ragionieri) si evincono i principi, che sono i **principi cardine di ciascun conto anticipi** aperto per gestire il fido fatture e dei quali non è possibile non tenerne conto:

PRINCIPIO DELLA AUTOLIQUIDAZIONE DELLE PARTITE da cui discende il:

PRINCIPIO DELLA ELISIONE DELLE POSTE CONTABILI ed il :

PRINCIPIO DELLA CESSIONE DEL CREDITO

- Capitolo VIII -

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Capitolo VIII

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Oneri a carico della Curatela

Spesso si è osservato, che con riguardo ai rapporti di c/c la Curatela sembra dell'avviso che le poste contabili solo perché si trovano in un c/c siano comunque dei "pagamenti" e pertanto siano tutte revocabili, pervenendo indifferentemente a revocare versamenti, accrediti, giriconto ecc.. anche se in nessuna parte dell'estratto conto si trova la dicitura "pagamento".

Circa i versamenti e/o accrediti e/o giriconto, ha spiegato la S.C. fin dalla fondamentale sentenza del 18/10/82 n. 5413, che essi non sono né atti a titolo oneroso né atti a titolo gratuito consistendo in semplici operazioni contabili: "l'onerosità o la gratuità di ciascun versamento, quindi va stabilita risalendo alla **causa** di esso".

Da ciò consegue che **per ottenere la revocatoria di qualsiasi posta contabile, la Curatela deve preventivamente individuarne la causale, deve dimostrare che essa concreta un atto solutorio (di un credito esigibile) e che vi sia inoltre un atto del debitore che si sia depauperato a favore della banca.**

Lo schema revocatorio come sappiamo richiede, infatti prima di tutto, un depauperamento patrimoniale che coinvolga le legittime aspettative dei creditori.

Si può ancora osservare che, quando venga proposta un'azione revocatoria nei confronti di una banca, per i versamenti che il correntista poi fallito abbia fatto sul suo c/c, il **Giudice** è chiamato ad individuare la concreta e reale funzione assunta da ogni singolo versamento nel complessivo andamento dei movimenti Dare e Avere in cui si estrinseca il c/c. Occorre cioè, verificare se la singola rimessa abbia lo scopo di **estinguere o decurtare** il debito del cliente verso la banca ovvero il ricostituire la disponibilità alla quale attingere per un ordine di pagamento a favore di terzi.

Nel primo caso, infatti, la banca è parte del rapporto ed il pagamento opera a suo beneficio, riducendo la sua esposizione (atto solutorio).

Nel secondo caso la banca agisce esclusivamente come cassiere,

come delegato al pagamento e questo non opera a suo beneficio non riducendo la sua esposizione (atto ripristinatorio della disponibilità).

Affermare che in ogni caso il pagamento è a favore della banca perché il denaro è un bene fungibile e diventa, col versamento, di proprietà della banca, significa nascondersi dietro i formalismi giuridici, mentre quelli che contano realmente, in questa materia, sono gli effetti economici delle operazioni, perché, ai sensi dell'art. 67 L.F., bisogna colpire il pagamento e cioè i veri effetti solutori e colpirli nel patrimonio che ne ha beneficiato, giacché è solo così che può realizzarsi il fine perseguito dalla legge, ossia la "par condicio creditorum".

Opinare diversamente significherebbe sviare la legge della sua finalità e non tenere neppure conto che **qualsiasi attribuzione patrimoniale – quindi anche un versamento in c/c – trova causa nello scopo alla cui attuazione essa è strumentalmente preordinata**. Come è stato accuratamente osservato in dottrina, l'effetto restitutorio della revoca non può che riguardare incrementi ottenuti effettivamente dalla banca, con depauperamento del correntista e quindi non può riguardare versamenti che non sono entrati nel patrimonio della banca o in tale patrimonio non si sono mai fermati.

Ne consegue che, laddove la banca sia **semplicemente intermediaria**, ma non beneficiaria di spostamenti di ricchezza, che riguardano invece soggetti terzi, la **revocatoria non può indirizzarsi contro la banca, ma dovrà essere rivolta verso gli effettivi destinatari di quegli spostamenti**, a beneficio dei quali si è verificata la violazione della par condicio creditorum.

Anche la Cassazione (18/10/82 n. 5413) appare chiaramente orientata in questo senso se ha potuto affermare che, ai fini della revocatoria fallimentare è necessario che dallo svolgimento del c/c bancario possa accertarsi la ricorrenza di due elementi:

- **lo scoperto di conto;**
- **l'imputazione del versamento a pagamento del relativo debito del cliente;**

“onde se, nonostante il verificarsi di una situazione di scopertura, il pagamento riceva una destinazione diversa dalla decurtazione del credito della banca, perché, ad es., finalizzato da un bonifico a favore di terzi, la revocatoria non è data contro la banca” (Corte di Appello di Genova 23/1/84).

Incombe, quindi, **a carico della Curatela l'onere** di: esaminare attentamente gli estratti conto ed in ogni caso di non limitarsi a considerare la colonna “avere” del c/c, ma contemporaneamente rivolgere lo sguardo alla colonna “dare” per individuare se le operazioni attive, passate sul c/c, non siano controbilanciate (**operazioni bilanciate e/o imputate**) con operazioni passive “contestuali” nell’ampio senso di questo termine e se, pertanto, lungi dal costituire pagamenti (che, non lo sarebbero), non rappresentano invece, la provvista per nuove operazioni successive.

Esaminare attentamente se alle operazioni di segno Dare conseguenti ai prelevamenti e/o assegni a favore di terzi, **l’effetto solutorio si realizzi nei confronti del terzo** e non nei confronti della banca (per cui sarà soltanto quest’ultimo a dover contrastare la domanda di revoca, onde evitare altresì una “moltiplicazione” delle revocatorie sia verso la banca per la ricopertura, sia verso i terzi per il bonifico e/o l’assegno e quindi evitare un inammissibile arricchimento indebito della procedura). Si tratta anche di sapere se la Curatela abbia tempestivamente intrapreso analoghe azioni nei confronti dei terzi in quanto in tal caso non potrà farsi ricadere sulla banca la responsabilità di un comportamento omissivo e discriminatorio.

Esaminare se la Curatela abbia o meno omesso di considerare che gli accrediti e/o anticipazioni, in tanto possono essere considerate operazioni in avere in quanto le stesse siano andate a buon fine, perché in caso contrario nulla si dovrebbe revocare o semmai il risultato netto (**c.d. revoca delle anticipazioni al netto di tutto o parte degli insoluti**), onde evitare di arrivare a revocare ciò che eventualmente la Curatela avesse riconosciuto quale credito per insoluti in sede di approvazione dello stato passivo, credito che quindi la banca non avrebbe mai incassato ma soltanto anticipato.

Esaminare inoltre se non vi sia il pericolo di revocare operazioni che sono frutto di **compensazione** ex art. 1853 c.c. e/o 56 L.F.

Dott. Adalciso Bruzzone

STUDI DI TEORIA E PRASSI PROFESSIONALE
Collana della Fondazione dei dottori Commercialisti di Bologna

Volumi pubblicati:

1. G. Capodaglio - A. Matacena, *Il mandatario elettorale*, pp. 120.
2. G. Delli - A. Battistini - A. M. Bortolotti - D. Campomoro - M. C. Castiglia - C. Maccaferri, *Commento alla nuova tariffa professionale dei Dottori Commercialisti (D.P.R. 645/1994)*, pp. 140.
3. G. Capodaglio (a cura di), *La revisione aziendale. Verso una nuova professionalità*, pp. 104.
4. Commissione di diritto societario e classificazione dei bilanci, sezione bilanci e certificazioni dell'Ordine dei Dottori Commercialisti di Bologna, *Partecipazioni e titoli. Loro valutazioni sotto il profilo civilistico e fiscale*, pp. 112.
5. Commissione cooperative ed enti no profit dell'Ordine dei Dottori Commercialisti di Bologna, *Temi e problemi nella riforma fiscale del Terzo settore*, pp. 250.
6. P. Bastia, *Sistemi di controllo della gestione aziendale*, pp.122.
7. Commissione di diritto penale tributario dell'Ordine dei Dottori Commercialisti di Bologna, *Consulente, Sindaco, Curatore, Profili di responsabilità penali e amministrative*, pp. 309.
8. E. Rocarati, *La legge Draghi e la responsabilità penale degli organi di controllo aziendale*, pp. 424.
9. Commissione sull'arbitrato, *Procedimento arbitrale. Istruzioni per l'uso*, pp.128.
10. Fondazione dei Dottori Commercialisti di Bologna (a cura di), *La valutazione d'azienda: aspetti metodologici ed esperienze operative. Atti del convegno*, pp 130.

Finito di stampare da
Tipolitografia Labor - Zola Predosa (BO)
nel mese di settembre 2002

Studi di teoria e prassi professionale

Collana della Fondazione dei Dottori Commercialisti di Bologna