

LaScala



STUDIO LEGALE E TRIBUTARIO
in association with
FIELD FISHER WATERHOUSE

Focus on

**Anticipazioni bancarie in conto corrente:
la banca può eccepire la compensazione alle
procedure concorsuali**

Settembre 2011

www.iusletter.com

Con sentenza n. 17999/11, depositata il 1 settembre u.s., la Sezione Prima della Suprema Corte ha riconosciuto, nell'ambito di operazioni di anticipazioni bancarie in conto corrente, il diritto della banca, convenuta da una procedura fallimentare per ottenere la restituzione delle somme da questa incassate, di compensare tale debito restitutorio con il credito relativo alle somme anticipate, sempreché le relative operazioni siano state compiute in epoca anteriore all'ammissione alla procedura concorsuale.

In sintesi i fatti.

Con atto di citazione notificato in data 6 febbraio 1998, la Nutral S.p.A. in c.p. agiva nei confronti dell'(allora) Banca Commerciale Italiana chiedendo la restituzione di somme incassate dalla banca, in forza di un contratto di mandato, inserito nell'ambito di un rapporto di conto corrente, avente ad oggetto la riscossione di vari titoli (cambiali, ricevute bancarie).

La banca si difendeva eccependo la compensazione tra il proprio credito, derivante dalle operazioni di anticipo effettuate su tali titoli, ed il debito restitutorio.

Il Tribunale di Cremona accoglieva la domanda proposta dalla Nutral S.p.A. in c.p., escludendo il diritto alla compensazione della banca.

La Corte d'Appello di Brescia, con sentenza n. 262/2005, accoglieva la domanda della banca ritenendo pacifica la ricostruzione dei fatti da quest'ultima operata secondo la quale il rapporto si era svolto *"nel senso che l'accredito dell'importo dei titoli avveniva "salvo buon fine" e che, incassate le somme portate dai titoli, la Banca provvedeva ad annotare l'ammontare nel conto transitorio a decurtazione delle scritturazioni a debito, ivi formate all'atto dell'accredito sul conto ordinario, e, rilevato che l'accordo di procedere a compensazione così provato sopravviveva all'ammissione della procedura, ha concluso nel senso che non vi era alcun diritto di Nutral di ottenere le somme pretese per averle già ricevute all'atto di presentazione degli effetti ed acquisite definitivamente, con il buon fine dei titoli stessi, tanto che la banca non ne aveva reclamato la restituzione né iscritto le stesse a debito della Nutral"*.

Avverso tale decisione ha proposto ricorso in Cassazione la Nutral S.p.A., lamentando, tra l'altro, il fatto che la compensazione non avrebbe dovuto operare in considerazione del fatto che i debiti della società verso la banca relativi alle anticipazioni erano sorti prima della domanda di amministrazione controllata, mentre il credito verso la banca era sorto dopo l'ammissione alla procedura. Tale evento aveva provocato la *"cristallizzazione della massa debitoria di Nutral e quindi l'inesigibilità dei crediti vantati da terzi verso la società, in ossequio al principio della par condicio creditorum"*.

La Cassazione ha respinto il ricorso riconoscendo, invece, il diritto della banca di procedere alla compensazione. Sul punto la Suprema Corte aveva già avuto modo di pronunciarsi con la sentenza n. 2539/1998 (e poi, in senso conforme, con la sentenza n. 4205/2001) affermando che *"in tema di anticipazione su ricevute bancarie regolata in conto corrente, 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 incassate dalla banca, se la convenzione relativa all'anticipazione su ricevute regolata in conto corrente contenga una clausola attributiva del diritto di "incamerare" le somme riscosse in favore della banca (cd patto di compensazione" o secondo altra definizione, patto di annotazione ed elisione nel conto di partite di segno opposte)"*.

In tale ipotesi, infatti, la banca ha il diritto di "compensare" il proprio debito per il versamento al cliente delle somme riscosse con il proprio credito, verso lo stesso cliente, conseguente ad operazioni regolate nel medesimo conto corrente, a nulla rilevando che detto credito sia anteriore alla ammissione alla procedura concorsuale ed il correlativo debito, invece, posteriore. Ciò, in quanto, 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).

Il principio così espresso pare di particolare rilievo atteso che, se è vero che già in passato la Suprema Corte si era pronunciata in questo stesso senso, è altresì vero che, negli scorsi anni, si sono registrate pronunzie contrarie da parte dei giudizi di merito.

Ad avviso della Corte d'appello di Milano, *“dopo l'ammissione alla procedura del concordato preventivo non sono consentiti pagamenti lesivi della "par condicio creditorum", nemmeno se realizzati attraverso la compensazione di debiti sorti anteriormente con crediti realizzati in pendenza della procedura concorsuale”* (Corte appello Milano, 02 marzo 2001, Banca Antoniana pop. Veneta/Fall. soc. Mariosvilla, BBTC 2002, II, 552); nello stesso senso, il Tribunale milanese ha avuto modo di affermare che *“il credito anteriore al concordato preventivo non può essere estinto per compensazione con i debiti sorti successivamente; ne consegue che la banca non può compensare il proprio credito verso l'imprenditore ammesso al concordato con il contrapposto credito dell'imprenditore stesso avente ad oggetto le somme riscosse dalla banca dai debitori del medesimo dopo l'inizio della procedura di concordato”* (Tribunale Milano, 27 novembre 1997, Fall. soc. S. Giusto/Banca S. Paolo Brescia, Banca borsa tit. cred. 1999, II, 344); ed ancora *“nell'ambito del rapporto bancario di anticipazione su effetti al salvo buon fine, a ciascuna specifica anticipazione accede il conferimento da parte del correntista di un mandato "in rem propriam" all'incasso degli effetti presentati, che concretizza un mezzo soddisfacente diverso dal denaro ed estraneo alle comuni relazioni commerciali suscettibile di revocatoria ex art. 67, comma 1 n. 2, l. fall.”* (Corte app. Bologna 19 luglio 2002, Fall. soc. G.R.D. Nuovo Calzaturificio / Banca Antoniana pop. Veneta, Fallimento 2003, 898).

Si segnala, per completezza, un precedente della Prima Sezione della Suprema Corte, risalente al 2009, apparentemente contrario rispetto a quello segnalato:

“in caso di ammissione del debitore al concordato preventivo, la compensazione tra i suoi debiti ed i crediti da lui vantati nei confronti dei creditori postula, ai sensi dell'art. 56 l. fall. (richiamato dall'art. 169 della medesima legge), che i rispettivi crediti siano preesistenti all'apertura della procedura concorsuale; essa, pertanto, non può operare nell'ipotesi in cui il debitore abbia conferito ad una banca un

mandato all'incasso di un proprio credito, attribuendole la facoltà di compensare il relativo importo con lo scoperto di un conto corrente da lui intrattenuto con la medesima banca; a differenza della cessione di credito, infatti, il mandato all'incasso non determina il trasferimento del credito in favore del mandatario, ma l'obbligo di quest'ultimo di restituire al mandante la somma riscossa, e tale obbligo non sorge al momento del conferimento del mandato, ma soltanto all'atto della riscossione del credito, con la conseguenza che, qualora quest'ultima debba aver luogo dopo la presentazione della domanda di ammissione al concordato preventivo, non sussistono i presupposti per la compensazione" (Cassazione civile sez. I, 07 maggio 2009, n. 10548, Giust. civ. Mass. 2009, 737).

Sennonché, in quest'ultima sentenza, la Corte affronta il diverso tema del mandato all'incasso (eventualmente con facoltà di compensazione) affermando che, in tale fattispecie, non è legittima la compensazione nella misura in cui il credito derivante dal conferimento di un mandato all'incasso non sorge geneticamente al momento del conferimento del mandato ma solo allorché le somme siano state effettivamente incassate. Ciò in quanto nel mandato all'incasso non vi è alcuna cessione del credito che consenta di anticipare, rispetto alla data di deposito della domanda di concordato preventivo, il momento in cui la banca diviene titolare del credito restitutorio di talché, ove l'incasso avvenga in epoca successiva all'ammissione alla procedura concordataria la banca dovrà procedere alla restituzione delle somme incassate.