



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Brescia, Sezione Prima civile, composta dai Sigg.:

R. Gen. N. 711 /2019

Dott. Presidente
Dott. Consigliere
Dott. Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile n. 711/2019 R.G. promossa con atto di citazione notificato in data 21 maggio 2019 e **posta in decisione all'udienza collegiale del 01 marzo 2023**

da

S S.P.A. IN CONCORDATO PREVENTIVO con il patrocinio dell'avv.

APPELLANTE

co n t r o

B S.P.A. con il patrocinio dell'avv.

APPELLATA

In punto: appello a sentenza del Tribunale di Cremona n. 629/2018 pubblicata in data 22 Novembre 2018.

CONCLUSIONI

OGGETTO:

Contratti bancari
(deposito bancario) etc

Codice:146041

Firmato Da: ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA Serial#: 49139028aed8409a1a61248a0f05647b
Firmato Da: ARUBAPEC PER CA DI FIRMA QUALIFICATA Serial#: af706cb16035ed00b6c042d3bec3f3
Firmato Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA Serial#: 4cbar70584bb3a1389a40444822cbbd1e



Dell'appellante (conclusioni di cui all'atto di citazione in appello)

“ogni diversa e contraria domanda ed eccezione disattesa e respinta, previe le declaratorie tutte del caso, in integrale riforma della sentenza del Tribunale di CREMONA n. 629 del 22/12/2018, rep. n. 1554/18, depositata in pari data, non notificata, dichiarare tenuta e, per l'effetto, condannare B] S.p.A. alla restituzione in favore di S S.p.A. di tutte le somme riscosse in data successiva alla presentazione della domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo, determinate in euro 459.873,32=, oltre interessi legali e rivalutazione monetaria dalla data dell'incasso sino al saldo effettivo. In vittoria di spese e compensi dei due gradi di giudizio”.

Dell'appellata

“rigettare integralmente l'appello proposto dalla società S] S.p.A. avverso la sentenza , n. 629/2018 (dott.), emessa in data 22 novembre 2018, pubblicata in pari data e non notificata perché infondato in fatto ed in diritto per le ragioni esposte, - in via subordinata , nella denegata e non creduta ipotesi di accoglimento dell'appello riformare la sentenza nella parte in cui non riconosce il diritto della Banca a trattenere le somme incassate relative a crediti anticipati e di cui è stata notificata la cessione prima del deposito della domanda di concordato, con accoglimento dell'appello incidentale o decisione su questione ex art. 346 c.p.c. Con vittoria di spese di secondo grado del giudizio”.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Con la sentenza indicata in epigrafe il Tribunale di Cremona ha rigettato la domanda proposta dalla S [redacted] S.p.A. in concordato preventivo di condanna della B [redacted] S.p.A. alla restituzione della somma complessiva di € 459.873,32, oltre interessi dalla domanda al soddisfo, riscossa da terzi in data successiva alla presentazione della domanda di ammissione della S [redacted] S.p.A. al concordato preventivo.

1.1. Il Tribunale ha ritenuto di aderire all'orientamento della giurisprudenza di legittimità prevalente circa la compensabilità dei crediti nelle procedure minori, in deroga al principio della cristallizzazione dei crediti, pur ricordato l'orientamento anche di segno contrario enunciato dalla Suprema Corte nelle sentenze 10548/2009 e 2277/2017; ha ritenuto trattarsi di crediti preesistenti alla procedura concorsuale ai sensi dell'art. 56 l.f. richiamato dall'art. 169 l.f. in quanto la operazione d'incasso operata dalla banca deve ritenersi collegata alla stipula del contratto di apertura di credito e alla già avvenuta erogazione delle somme.

Ha ritenuto, pertanto, che l'obbligo di restituzione delle somme oggetto della anticipazione sorga al momento della erogazione del finanziamento, essendo il mandato all'incasso solamente una modalità attraverso cui l'istituto bancario recupera tali somme. Ha escluso, quindi che il principio della *par condicio creditorum* possa trovare applicazione in materia di linee di credito autoliquidanti come ricevute bancarie e anticipazioni su fatture, prospettandosi, altrimenti, il rischio del compimento di operazioni in frode.

1.2. Ha, quindi accertato che nel rapporto tra le parti in causa agli artt. 5 e 6



del contratto di conto corrente è previsto il diritto della banca di compensare i crediti nonché la clausola “salvo buon fine” e che anche nel contratto di apertura di credito, avente data certa, è previsto il patto di compensazione.

2. Ha proposto appello la S. . S.p.A. in concordato preventivo sulla base di due motivi.

3. Si è costituita la B. S.p.A. che ha chiesto il rigetto del gravame.

4. Alla udienza del 1° marzo 2023 che si è svolta in modalità cartolare, il procuratore dell'appellata ha precisato le conclusioni e la causa è stata posta in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Col primo motivo di gravame l'appellante impugna la sentenza del Tribunale di Cremona nella parte in cui essa ha ritenuto legittima la compensazione fra il credito da anticipazione vantato dall'istituto con il debito verso quest'ultima originato dall'incasso dei crediti (successivo alla domanda di concordato), pur avendo accertato che il rapporto intercorrente fra le parti andava inquadrato come mandato all'incasso, con conseguente esclusione di ogni effetto traslativo del credito in favore del mandatario ed obbligo di quest'ultimo di restituire al mandante la somma riscossa; lamenta in proposito *“violazione e falsa applicazione degli artt. 169 e 56 legge fall. – ricostruzione in termini (di) mandato all'incasso del rapporto intercorso fra le parti – conseguente insussistenza dei presupposti di operatività della compensazione nel concordato preventivo – contraddittorietà della*



motivazione".

Sostiene che il giudice di prime cure, pur avendo correttamente inquadrato la vicenda contrattuale intercorsa fra le parti in termini di mandato *in rem propriam*, avrebbe errato nel non inferirne che il debito restitutorio sia sorto in capo all'istituto bancario, non già al momento della stipula dell'anticipazione, bensì a quello – successivo – della riscossione del credito, con la conseguenza che, avendo avuto luogo quest'ultima dopo la presentazione della domanda di ammissione al concordato preventivo, non ricorrevano i presupposti per la compensazione, non considerando che in tal caso l'obbligazione della banca sorge solo allorché il mandato abbia avuto esecuzione con l'incasso degli importi corrisposti dal terzo debitore, verificatosi successivamente alla domanda di ammissione alla procedura di concordato; e ciò in quanto il mandato all'incasso non comporta a favore della banca, a differenza della cessione, alcun trasferimento del credito che resta in capo al mandante.

Sostiene, infatti, che in conseguenza di ciò l'obbligo del mandatario di restituire quanto riscosso verrebbe a sussistere solo al momento in cui lo stesso abbia effettivamente incassato la somma dovuta dal terzo debitore del mandante.

Il momento genetico di una tale obbligazione del mandatario andrebbe quindi individuato con riferimento non già al conferimento del mandato, ma all'atto della riscossione del debito del terzo, così che solo da tale momento verrebbe a costituirsi l'obbligo di restituzione della relativa somma al



mandante.

Richiamata al riguardo la giurisprudenza della Suprema Corte (Cass. n. 22277/2017 e n. 10548/2009), l'appellante sostiene esservi contraddizione nella motivazione in relazione al fatto che il giudice di prime cure aveva affermato da un lato - che il patto di compensazione avrebbe l'effetto di "*contestualizzare la fonte*" delle reciproche obbligazioni alla data della stipula del contratto di conto corrente, rendendo così indispensabile al ridetto fine il rilievo della sua esistenza (con l'effetto che la constatata presenza di esso permetterebbe di "*retrodatare*" al momento della stipula dell'anticipazione, l'insorgenza dell'obbligo restitutorio avente ad oggetto le somme incassate dai terzi), di guisa che la sua assenza (o la sua inopponibilità) genererebbe altrimenti un obbligo restitutorio non contestuale ma postumo; e - dall'altro - il rifiuto di aderire alla tesi propugnata da Cass. n. 22277/17 cit. secondo cui l'obbligo restitutorio nel mandato all'incasso sorgerebbe solo in un secondo tempo, ossia al momento della riscossione. Ciò tanto più in quanto il Tribunale avrebbe affermato l'irrilevanza della presenza di un *pactum de compensando* opponibile alla procedura ai fini della qualificazione in termini di cessione e/o di mandato all'incasso del rapporto in questione: il ragionamento sotteso alla tesi accolta, se condotto alle estreme conseguenze, porterebbe a concludere che, in assenza di patto di compensazione, il debito restitutorio in capo alla mandante sorgerebbe solo al momento della riscossione, il che corrisponde con quanto affermato da Cass. n. 22277/17 cit. da cui



consapevolmente il giudice di prime cure ha dichiarato di dissentire.

L'appellante, inoltre, sostiene che in presenza di un mandato all'incasso *in rem propriam* conferito alla banca per la riscossione delle somme relative alle ricevute bancarie da quest'ultima anticipate, non può operare la compensazione volontaria prevista con apposito *pactum de compensando* - tra il credito della banca alla restituzione del finanziamento concesso con l'anticipo su ricevute bancarie e il debito da restituzione incombente sul mandatario che ha riscosso i crediti anticipati - per mancanza di autonomia tra i rapporti opposti in compensazione, atteso che anche la compensazione volontaria deve rispettare il requisito dell'autonomia dei reciproci rapporti; in questo caso, infatti, la pretesa estinzione *ex art. 1252 c.c.* si troverebbe a operare tra due obbligazioni derivanti dalla stessa fonte negoziale (il contratto che prevede l'anticipazione, il mandato all'incasso e il *pactum de compensando*), il che renderebbe inoperante qualsiasi forma di compensazione. Il giudice di prime cure avrebbe quindi fatto mal governo dell'art. 56 legge fall.: assumendo la coesistenza di debito e credito in capo all'istituto bancario già all'atto del conferimento del mandato *in rem propriam* anteriormente alla domanda di concordato, trascurando il fatto che tali debiti e crediti contrapposti sarebbero sorti da un unico titolo e non avrebbero tratto fonte in rapporti giuridici diversi ed autonomi. Aggiunge che una volta ammessa la compensazione *ex art. 56 legge fall.* nei termini indicati dal Giudicante, diverrebbe pleonastica qualunque indagine diretta ad accertare la sussistenza del c.d. *pactum de compensando* come pure ogni



verifica sulla certezza della data del patto medesimo, se autonomo, o del contratto che lo contenesse.

2. Con il secondo motivo l'appellante censura la statuizione con cui il Tribunale ha ritenuto irrilevante l'intervenuto recesso dell'istituto bancario dal conto corrente e la conseguente inefficacia del patto di compensazione sulle rimesse successive a tale recesso.

Evidenzia che il Giudicante ha ritenuto non provata la intervenuta revoca degli affidamenti in data 23 settembre 2010, pur avendola essa documentata (docc. 7 e 8 fascicolo di primo grado).

Deduce la irrilevanza del richiamo alla disciplina dell'art. 169 bis l.f., inapplicabile *ratione temporis* e che la controparte non ha mai contestato l'intervenuto recesso cui consegue la inoperatività del patto di compensazione.

3. Entrambi i motivi sono infondati.

4. Riguardo alla operatività del patto di compensazione, l'indirizzo cui questa Corte ha già ritenuto di aderire è quello che si è formato a partire dalla pronuncia della Suprema Corte n. 17999/2011) per cui *“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 correntista - successivamente ammesso al concordato preventivo - agisca per la restituzione dell'importo delle ricevute incassate dalla banca, se la convenzione relativa all'anticipazione su ricevute*



regolata in conto 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 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 conto corrente, a nulla rilevando che detto credito sia anteriore alla ammissione alla procedura concorsuale 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 gli organi concorsuali - ove alla prima procedura ne sia conseguita altra - hanno diritto a che la banca riversi in loro favore le somme riscosse (anziché porle in compensazione con il proprio credito)."

Tale principio di diritto è stato ribadito anche di recente (ancorché in fattispecie in cui era stato dichiarato il fallimento della correntista): *"in tema di anticipazione su ricevute bancarie regolata in conto corrente, qualora le operazioni siano compiute anteriormente all'ammissione del correntista alla procedura di amministrazione controllata, occorre accertare, nel caso in cui il fallimento (successivamente dichiarato) del medesimo agisca per la restituzione dell'importo delle ricevute incassate dalla banca, se la convenzione relativa a quella anticipazione contenga una*



clausola attributiva del diritto di "incamerare" le somme riscosse in favore della banca stessa (cd. patto di compensazione o di annotazione ed elisione nel conto di partite di segno opposto), atteso che solo in tale ipotesi quest'ultima ha diritto a compensare il suo debito per il versamento al cliente delle somme riscosse con il proprio credito in dipendenza di operazioni regolate nel medesimo conto corrente senza che rilevi l'antiorità del credito e la posteriorità del debito rispetto all'ammissione alla procedura concorsuale, non operando, in tale evenienza, il principio della "cristallizzazione dei crediti" (Cass. 3336/2016).

A tali pronunce hanno fatto seguito in senso conforme anche l'ordinanza 10091/2019 e la sentenza n. 11523/2020; ancora in quest'ultima pronuncia la Suprema Corte ha ribadito che “ *In tema di anticipazione di credito in conto corrente, nel regime precedente all'entrata in vigore dell'art. 169 bis l.fall., è ammissibile la compensazione tra il credito vantato dalla banca per il rimborso dell'anticipazione concessa alla società ammessa al concordato preventivo ed il debito nei confronti di quest'ultima per la restituzione degli importi riscossi in esecuzione dell'incarico conferitole, a nulla rilevando che detto credito sia anteriore all'ammissione alla procedura concorsuale ed il correlativo debito invece posteriore, in quanto, non operando il principio della "cristallizzazione dei crediti", né l'imprenditore in costanza di procedura, né gli organi concorsuali vantano il diritto a che la banca riversi loro le somme riscosse anziché compensarle”.*



4.1. E' noto al Collegio l'orientamento di segno contrario, di recente ribadito dalla Corte di cassazione nella ordinanza n. 6060/2022 che, definendo come "ormai consolidato" l'orientamento della Corte << nell'affermare che, in caso di ammissione del debitore al concordato preventivo, la compensazione tra i suoi debiti ed i crediti vantati nei confronti dei creditori postula, ai sensi dell'art. 56 l.fall., richiamato dall'art. 169 l.fall., che i rispettivi crediti siano preesistenti all'apertura della procedura concorsuale.>>, ha ritenuto che <<detta compensazione ... non può operare nell'ipotesi in cui il debitore abbia conferito ad una banca un mandato all'incasso di un proprio credito, e la banca abbia ritenuto di compensare il relativo importo con crediti da essa vantati. A differenza della cessione di credito, infatti, il mandato all'incasso non determina il trasferimento del credito in favore del mandatario, bensì l'obbligo di quest'ultimo di restituire al mandante la somma riscossa>>; la S.C ha ritenuto che <<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 abbia avuto luogo dopo la presentazione della domanda di ammissione al concordato preventivo, non sussistono i presupposti per la compensazione (Cass. 25/09/2017, n. 22277; Cass. 07/05/2009, n. 10548).>> Ne ha dedotto non potersi <<affermare che il mandato all'incasso accompagnato dal pactum de compensando determini per ciò solo l'estinzione delle obbligazioni contrapposte>>, e ciò <<perché siffatta estinzione si verifica, in realtà, solo dopo che, con l'incasso della somma da parte della mandataria, è sorto il diritto della



mandante alla percezione della somma stessa>>; poiché <<nel caso in esame, pacificamente, detto incasso>> era avvenuto <<dopo che XXX era stata ammessa alla procedura di concordato,>>, ed ha quindi ritenuto non potersi dubitare <<che l'invocata compensazione non>> avrebbe in quel caso potuto <<operare>>.

4.2. L'orientamento cui ha aderito la Suprema Corte nella citata ordinanza, non può, però, definirsi univoco alla luce delle già citate pronunce e della mancata risoluzione del relativo contrasto da parte delle Sezioni Unite.

Inoltre, va evidenziato che nel precedente richiamato nella citata ordinanza (Cass. 22277/2017) la Corte di cassazione si era occupata di un caso in cui la riscossione delle somme da parte dell'istituto bancario era avvenuta in forza di un rapporto di fatto di mandato all'incasso “*con valutazione dell'operazione al momento del singolo incasso*”, mentre nel caso di specie i contratti intercorsi tra le parti contengono la formale previsione del mandato all'incasso ai sensi dell'art. 1723 cod. civ., con patto di compensazione, come già accertato dal Tribunale.

4.3. Pertanto, la Corte ribadisce il proprio costante orientamento (che trova ulteriore conforto, da ultimo, nella sentenza n. 2556/2023 nella quale la Suprema Corte conferma che un mandato all'incasso con patto di compensazione consente all'istituto di credito la compensazione *ex art. 56 legge fallimentare*), che è quello condiviso dal Tribunale, riguardo al diritto della banca di compensare il suo credito - sorto dalla anticipazione effettuata - con il proprio debito, derivante dal versamento al cliente delle



somme riscosse. Va, infatti, rilevato che tale diritto sorge con la effettuazione della anticipazione, senza che, pertanto, rilevi la circostanza che gli incassi siano avvenuti dopo la presentazione della domanda di concordato. Il recupero delle somme corrisposte dai clienti della correntista in relazione alle quali è stata concessa dall'istituto bancario l'anticipazione, costituisce, infatti, la fisiologica attuazione della clausola di compensazione che già attraverso l'anticipazione determina il sorgere dell'obbligo di restituzione.

Nel concordato preventivo la compensazione determina, quindi, ai sensi degli artt. 56 e 169 della l.fall., una deroga alla regola del concorso; trattandosi di anticipazioni su fatture già effettuate in epoca precedente il deposito della domanda di concordato e, come tali, di operazioni già esaurite, ne deriva la insensibilità rispetto ad esse della successiva domanda di concordato. Il fatto genetico del credito dell'istituto non deriva, infatti, dalla riscossione del credito attraverso l'operare del mandato all'incasso e del meccanismo compensativo, posto che ciò costituisce solo la fisiologica attuazione della anticipazione già esaurita e di un debito del cliente già sorto. L'operazione finanziaria (l'anticipazione) è, quindi, già integralmente eseguita anteriormente alla presentazione della domanda di concordato e tale operatività del meccanismo dell'anticipazione bancaria con mandato all'incasso e patto di compensazione rende del tutto divisibile quanto ritenuto dal Tribunale circa il fatto che la pretesa dell'istituto bancario non si concretizzi in una violazione della *par condicio creditorum*.



5. Quanto al secondo motivo, va rilevato che con il doc. 8 viene comunicata “*la revoca dei fidi concessi con decorrenza immediata nonché la chiusura dei conti correnti emarginati, oltre alla decadenza dal beneficio del termine relativamente ai finanziamenti indicati in oggetto*”; in essa vi è specifico riferimento anche al conto corrente n. 658758.

5.1. Tuttavia, per le medesime ragioni già esposte nell’esame del primo motivo, rispetto alle anticipazioni già effettuate e che hanno dato luogo al sorgere del credito restitutorio in capo all’istituto bancario da realizzarsi mediante il mandato all’incasso, deve affermarsi la non incidenza del recesso dagli affidamenti da parte dello stesso istituto bancario contenuta nella citata missiva.

Il Collegio rileva che: tale recesso è intervenuto prima della domanda di concordato ma dopo le anticipazioni in questione; il conto corrente è solo l’ambito neutro nel quale il contratto di apertura di credito e il mandato all’incasso con clausola di compensazione vengono regolati ed in cui sono registrate le varie operazioni d’incasso; il recesso non può avere effetto retroattivo rispetto ad una operazione finanziaria (l’anticipazione) già integralmente eseguita né rispetto all’accessoria garanzia (il mandato all’incasso) ed alla clausola di compensazione.

6. Pertanto, l’appello va rigettato e la sentenza impugnata va confermata.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano per il presente grado come in dispositivo, in conformità alla nota che riporta i valori minimi dello scaglione di riferimento di cui al D.M. n. 55/ 2014 e succ. modd. (scaglione



da € 260.001 sino ad € 520.000).

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Brescia – Prima Sezione Civile, definitivamente pronunciando, così provvede:

1. rigetta l'appello proposto dalla S S.p.A. in concordato preventivo avverso la sentenza del Tribunale di Cremona n. 629/2018;
2. condanna la S S.p.A. in concordato preventivo al pagamento in favore della B S.p.A. delle spese del grado che liquida in € 2.195,00 per la “fase di studio”, € 1.276,00 per la “fase introduttiva” ed € 3.649,00 per la “fase decisionale” oltre rimborso forfettario ed accessori di legge.

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del 10 maggio 2023.

Il Consigliere est.

dott. '

Il Presidente

dott.

