

**Convegno organizzato da
Consiglio Superiore della Magistratura
Formazione decentrata dei magistrati – distretto di Brescia
Ordine degli avvocati di Mantova
Ordine dei dottori commercialisti di Mantova
Collegio dei ragionieri di Mantova**

**Mantova, 22 ottobre 2004
Teatro accademico del Bibiena**

Revocatorie di rimesse bancarie

Fido S.B.F. e trattamento dei conti anticipi

Giuseppe Rebecca, dottore commercialista
Studio Rebecca & Associati di Vicenza – Partner di Synergia Consulting Group

INDICE

	Pagina
1) Introduzione	2
2) Il fido S.B.F.	2
3) La opponibilità del fido	5
4) Non cumulabilità dei fidi	6
5) Il fido mobile (promiscuo)	7
6) Gli insoluti	9
7) Una esemplificazione pratica di fido mobile	9
8) Considerazioni pratiche sulla non cumulabilità	12
9) La creazione di disponibilità – il foglio – Le diverse modalità applicative	
9.1. Premessa	13
9.2.1. Disponibilità immediata con conto specifico	14
9.2.2. I conteggi nel caso di disponibilità immediata	15
9.3. Disponibilità immediata con conto unico	17
9.4.1. Disponibilità differita con contabilizzazione immediata (conto unico)	17
9.4.2. I conteggi nel caso di disponibilità differita e contabiliz- zazione immediata	17
9.5.1. Disponibilità differita con contabilizzazione alla scadenza	19
9.5.2. I conteggi nel caso di disponibilità differita e contabilizza- zione alla scadenza	20
10) Anticipazioni garantite	
10.1. Analisi	22
10.2. I conteggi nel caso di anticipazioni garantite	23
11) Gli sviluppi in atto	24
12) Il caso Parmalat e il foglio fasullo	26
13) La disamina del conto corrente nelle operazioni anomale s.b.f.	28
14) Mandato in <i>rem propriam</i>	29
15) Il C.T.U., le rimesse bilanciate e le operazioni con provvista ad hoc	30
16) Conclusioni	31

1) Introduzione

Tratterò del fido bancario S.B.F. e del trattamento dei conti anticipi, in un'ottica di azione revocatoria fallimentare.

Inizio con un'affermazione un po' forte, volutamente di effetto: il fido S.B.F. o altri fidi di questo tipo non hanno poi questo grande effetto, ai fini della azione revocatoria fallimentare delle rimesse bancarie. Se ne discute molto, ci si accapiglia per cercare di avere la sommatoria dei diversi fidi, s.b.f. compreso, ma tutto ciò ha normalmente un limitato effetto pratico ai fini della revocatoria. Molto più rilevante è l'effetto riscontrato qualora gli anticipi S.B.F. fossero accreditati a scadenza, ma è una prassi assolutamente poco frequente. In entrambi i casi il concetto guida deve essere che il fido S.B.F. non può essere cumulato semplicisticamente, ma, al limite, deve essere calcolato analiticamente in quanto variabile (anzi mobile). Nel proseguo si troverà l'approfondimento.

E' in ogni caso opportuno un corretto inquadramento della fattispecie, al fine di poter analizzare gli effetti che la operatività di questo tipo particolare di affidamento può comportare.

Approfondirò anche qualche aspetto generale, pur se già trattato da altri.

Tutta l'impostazione è basata sulla giurisprudenza attuale della Cassazione, esulando dagli obiettivi della presente relazione una disquisizione dottrinarica sulla correttezza o meno del modello oramai comunemente adottato.

2) Il fido S.B.F.

Le rimesse revocabili sono, secondo la Cassazione, quelle effettuate su conto corrente bancario scoperto, cioè con saldo negativo superiore al fido, oppure in assenza di fido. E' pertanto evidente l'importanza della determinazione del fido esistente, fido che ben può variare, nel corso del rapporto (e di norma il fido varia appunto nel tempo).

Ogni contratto di affidamento deve essere redatto per iscritto (T.U.B., D. Lgs 385 1/9/93, art. 117), dall' 1 gennaio 1994. Invero, già la norma relativa alla trasparenza bancaria (legge 17/2/1992 n. 154) aveva stabilito, con decorrenza 9 luglio 1992, che la forma del contratto dovesse essere scritta (ma la richiesta della forma scritta "ad substantiam" è solo nel Testo Unico). Anteriormente non esisteva invece alcuna previsione specifica in tal senso, per cui poteva esistere anche il cosiddetto "fido di fatto", fattispecie evidentemente non più praticabile.

Con il fido (o affidamento) la banca mette a disposizione del cliente una linea di credito determinata, con o senza garanzie collaterali. Il correntista può liberamente utilizzarla, in tutto o in parte, e può movimentare il conto corrente utilizzando l'affidamento e ripristinando il saldo, di continuo. Può essere a revoca o con una scadenza determinata; la scadenza di norma è solo interna.

Il fido è utilizzato mediante lo strumento tecnico di un conto corrente di corrispondenza, che è contratto atipico misto, nel quale confluiscono la disciplina del mandato, prevalente, ed elementi relativi ad altri negozi, fra cui il deposito in conto corrente.

Con il fido per castelletto s.b.f., fattispecie oggetto della presente relazione, la banca autorizza il cliente a presentare foglio (ricevute bancarie). Tale fido non rappresenta somme messe direttamente a disposizione del cliente, bensì soltanto il limite di foglio che la banca si impegna ad accettare, null'altro. E' peraltro evidente che il cliente ben può presentare alla banca foglio aggiuntivo, ma ciò non comporta alcun obbligo di anticipazione da parte della banca stessa. A nulla quindi influisce questa eventuale eccedenza. Il foglio è costituito, di norma, da ricevute bancarie che possono essere definite come una dichiarazione di quietanza predisposta dal creditore, a favore del debitore, al fine di comprovare l'estinzione, in tutto o in parte, di una obbligazione avente ad oggetto una somma di denaro.

Una volta erano documenti materialmente emessi, cartacei. Ora invece si tratta per lo più di ricevute elettroniche, e quindi di flussi inviati dai correntisti alle banche. Si chiamano anche RIBA, DIPA o altro. Si tratta di operazioni che, in gergo, sono definite "autoliquidanti" proprio per effetto della copertura che deriva dalle operazioni commerciali sottostanti.

Una osservazione pratica: il tasso applicato sull'utilizzo del fido SBF, ovviamente per la parte coperta dal foglio presentato, è inferiore, e talvolta anche in modo sensibile, rispetto al tasso applicato sul conto corrente affidato per cassa. Ciò in base al ritenuto ridotto rischio rappresentato dal foglio. Normalmente si tratta infatti di ricevute bancarie emesse a fronte di fatture per prestazioni o cessioni effettuate a clienti. Si ricorda peraltro come certi settori aziendali possano essere caratterizzati da una percentuale di insoluti superiore ad altri (settore moda, ad esempio), come pure, soprattutto nel passato, ma non solo, è stato talvolta utilizzato foglio "fasullo", cioè foglio emesso su clienti che nulla devono e che ovviamente nulla avrebbero pagato alla scadenza. Ipotesi questa che ben potrebbe essere ricondotta alla fattispecie di ricorso abusivo al credito. Su questo punto è interessante analizzare gli sviluppi che proprio questa fattispecie ha avuto nella recente questione Parmalat (vedere punto 12) .

Il fido per anticipi è normalmente legato alle fatture da emettere, e può essere relativo all'Italia o all'export o misto. In definitiva, la banca è disponibile ad anticipare (di norma una percentuale ridotta, l'80%) dell'importo delle fatture emesse a fronte delle quali non ci siano ricevute bancarie.

Una volta emesse, le fatture sono portate in banca, la quale consente l'utilizzo della disponibilità relativa, nella percentuale stabilita.

Talvolta si ha anche un fido su anticipi per ordini, con l'impresa che consegna una copia degli ordini alla banca, ordini per i quali viene concesso un anticipo, normalmente anch'esso nell'ordine dell'80%.

Il fido per castelletto di sconto è equiparabile al fido per s.b.f., solo che si è in presenza di sconto di effetti (pagherò o tratte).

Gli affidamenti sopra indicati si discostano tutti dall'apertura di credito prevista dall'art. 1842 c.c., contratto con il quale *“la banca si obbliga a tenere a disposizione dell'altra parte una somma di danaro per un dato periodo di tempo o a tempo indeterminato: dal contratto quindi discendono l'obbligo della banca di tenere la somma (predeterminata nell'ammontare e per il periodo stabilito) a disposizione del cliente e il (correlato) diritto di costui di disporre della stessa (in più volte e secondo le forme di uso se non è stato convenuto altrimenti – art. 1843 cod. civ. – oppure in qualsiasi momento, salvo l'osservanza del termine di preavviso eventualmente pattuito, se l'apertura è regolata in conto corrente – art. 1852 cod. civ.)*.

Il connotato fondamentale dell'apertura di credito come disciplinata dal cod. civ. pertanto è che gli effetti che essa produce, e che sono stati più sopra individuati, derivano direttamente e immediatamente dal contratto, nel quale trovano la loro unica fonte non solo nel senso, ovvio, che la stipulazione è sufficiente senza che occorra che, pur sempre rimanendo il contratto la fonte degli stessi, debbano verificarsi ulteriori circostanze o realizzarsi ulteriori condizioni.

Consegue che non concretano l'apertura di credito prevista dal cod. civ., e come più sopra individuata, i contratti i quali, pur prevedendo la concessione di fido, non determinano con carattere di immediatezza la insorgenza dell'obbligazione della banca e del corrispondente diritto di credito del cliente” (Cass. 6 settembre 1997 n. 8662 e, nello stesso senso, Cass. 5 febbraio 1997 n. 1083 in Foro it., 1997).

C'è quindi sostanziale differenza tra l'apertura di credito (c.d. fido di cassa) e i fidi più sopra specificati, denominati, in senso giuridicamente atecnico, “di portafoglio commerciale”, “anticipi su export”, “anticipi su portafoglio”, “castelletto di sconto” “foglio”, ecc.

L'apertura di credito produce effetti diretti ed immediati, effetti che trovano origine dal contratto stesso. E ciò non solo per il fatto che sorge con la stipula del contratto, ma anche che non sono richieste ulteriori circostanze o condizioni.

Le operazioni bancarie legate al foglio, come sopra illustrato, non concretizzano invece alcuna apertura di credito.

La concessione dell'affidamento non fa conseguire, direttamente, l'insorgere dell'obbligo, da parte della banca, di mettere a disposizione una determinata somma, con il conseguente diritto di utilizzo da parte del cliente.

La Cassazione ha altresì ritenuto che anche dal contratto di sconto non scaturiscono gli effetti dell'anticipazione.

Tutto ciò si regge “principalmente sulla considerazione della eterogeneità ontologica e funzionale delle diverse linee di credito” (Bartolomeo Quatraro e Nicoletta Ciaccia “La revocatoria delle rimesse bancarie: un percorso operativo di analisi “in Il diritto fallimentare p. 419/2004).

Come è stato ben chiarito dalla Cassazione (sentenza 5 febbraio 1997 n. 1083) “*con il castelletto di conto*” o con il cd. “*fido per smobilizzo di crediti*”, a differenza di quanto avviene nell’apertura di credito, la banca non attribuisce al cliente la facoltà di disporre immediatamente di una somma di danaro, ma si impegna ad accettare per lo sconto, entro un ammontare predeterminato, i titoli che l’affidatario gli presenterà, sicchè, nell’ipotesi indicata, il “fido” per lo sconto di cambiali non può far ritenere “coperto” un conto corrente bancario, né può valere ad escludere il carattere solutorio delle rimesse effettuate dal cliente, poi fallito, su tale conto”.

3) La opponibilità del fido

Per essere opponibile al curatore, il fido dovrà avere una data certa. Non sono sufficienti scheda affidamento, né estratto notarile del libro fidi, né tantomeno prove testimoniali (Tribunale di Venezia, 4 gennaio 2002, Il Fallimento n. 8/2002, p. 892 e Tribunale di Milano 15 marzo 2004 e 18 marzo 2004 ne Il Fallimento 8/2004). Ciò anche per eventuali fidi concessi prima dell’entrata in vigore del T.U. del 1993, ovviamente per periodi successivi a tale data. Anche per eventuali proroghe vale lo stesso principio; è stato escluso che la banca possa riferirsi ad abitudini o prassi interne.

Quindi o c’è una vidimazione successiva all’affidamento, nei libri della banca, oppure ci può essere la cosiddetta “autospedizione” (lettera di comunicazione di concessione di fido spedita con tariffa prioritaria e l’indicazione “autoprestazione”). Questa procedura è stata più volte confermata dalla Cassazione (24 agosto 1990 n. 8692 e n. 6943 del 25 luglio 1997, ambedue in Rep. Foro it. 90/20 e 97/28). Più specificatamente, l’autospedizione in corso particolare, basata sull’art. 41, comma 1 lett. b) del D.P.R. 29/3/73 n. 156, è stata riconosciuta dalla Cassazione (16 febbraio 1991 n. 1623 in Arch. civ., 1991/689). La richiamata disposizione è stata invero abrogata (D. Lgs. 22/7/1999 n. 261, art. 16 comma 2). Ciononostante, è sempre possibile ottenere l’apposizione del timbro postale al fine di acquisire la data certa, come ha riconosciuto la stessa amministrazione postale (comunicazione 14 ottobre 1999). Il documento dovrà essere affrancato con tariffa prioritaria e dovrà contenere l’indicazione “autoprestazione” (in questo senso, vedasi anche il parere ABI n. 537/2000).

E’ evidente che in ogni caso non c’è certezza della presenza della scrittura prima della spedizione, ma ciò dovrà essere oggetto di attenta specifica analisi da parte della procedura fallimentare (Cassazione 1 ottobre 1999 n. 10873, in Foro It., 2000, I, 1660).

Quanto al fido di fatto, situazione possibile nel passato, come già detto, oggi non è più praticabile, essendo richiesta la forma scritta.

E' invece estremamente interessante la problematica relativa alla revoca del fido, e soprattutto alla revoca di fatto. Dalla revoca del fido, infatti, possono derivare reiterati effetti pratici ai fini della revocatoria. E la revoca di fatto la si può evincere da più elementi; tra questi, la presenza di un teorico fido capiente, e nessun addebito di assegni, oppure addebito sempre solo in contemporanea a versamenti (Cassazione 28 maggio 1998, n. 5269, Il Fallimento n. 4/99, p. 386).

Tutta questa analisi non interessa minimamente la fattispecie del fido S.B.F., essendo di norma, come si vedrà, del tutto ininfluenza la sua esistenza o meno ai fini della revocatoria: l'interesse potrebbe invero derivare dalle diverse modalità operative adottate dagli istituti di credito, modalità che saranno analizzate in seguito.

4) Non cumulabilità dei fidi

Come già indicato, il fido concesso può essere per cassa, ma anche su salvo buon fine, il cosiddetto S.B.F. (castelletto S.B.F.), castelletto per sconto, export, anticipi su fatture, ecc.

Relativamente all'azione revocatoria fallimentare, il mondo bancario ha, da sempre, cercato di far considerare la sommatoria dei fidi, sommando il fido per cassa con tutti gli altri; la Cassazione ha invece più volte ribadito che il cumulo non si fa (Cass. 28 aprile 1995, n. 4718, Il Fallimento n. 2/96 p. 118; Cass. 20 marzo 1999, n. 2589, Il Fallimento n. 2/2000 p. 161; Cass. 21 gennaio 2000, n. 656, Il Fallimento n. 12/2000, p. 1388; Cass., 7 marzo 2003 n. 3396, ne Il Fallimento 2003).

Come si è visto, con il fido per castelletto s.b.f. la banca autorizza il cliente a presentare foglio, è un fido che non rappresenta somme comunque disponibili per il cliente, come invece accade per il fido per cassa. Rappresenta il limite di foglio che la banca si impegna ad accettare, null'altro, e quindi non è equiparabile ad una apertura di credito.

“Il castelletto non costituisce una apertura di credito, in quanto comporta soltanto l'impegno della banca ad accettare operazioni di sconto sino ad un certo importo, lo sconto bancario si concreta in un mandato alla banca a riscuotere il titolo ed in un accredito del relativo importo in conto corrente, subordinato alla condizione sospensiva del salvo incasso, con la doppia conseguenza che l'importo dell'accredito in conto corrente non è disponibile se non dopo che il titolo è stato pagato” (Cassazione, 21 gennaio 2000 n. 656 ne Il Fallimento 12/2000 p. 1388).

Si segnala anche Tribunale di Mantova, 13 marzo 2003 (ne Il Caso) che così recita *“Il castelletto di sconto anche ove abbia ad oggetto le c.d. “anticipazioni s.b.f.” (anziché lo sconto in senso tecnico di titoli) non attribuisce al cliente la disponibilità di una somma*

di denaro, ma impegna la banca ad accettare per lo sconto, entro un ammontare predeterminato, i titoli, gli effetti le ricevute bancarie presentate dall'affidatario, sicchè non è idoneo a coprire oltre il limite dell'apertura di credito il conto corrente bancario, neppure se il ricavato degli sconti e delle anticipazioni è destinato a confluire in quest'ultimo, in guisa da creare un collegamento tra le due linee di credito (v. Cass. 10/4/1999 n. 3526 – Cass. 5/5/2000 n. 5634)”.

E' questa una tesi oramai consolidata da parte della giurisprudenza, anche se mai pienamente accettata dal mondo bancario.

Probabilmente l'equivoco di fondo deriva anche dal fatto che la banca inserisce sempre, in questa tipologia di fidi, la clausola relativa alla possibilità di non accettare determinati titoli, e la giurisprudenza, forse proprio per questo, ritiene di non considerare l'affidamento per castelletto s.b.f. o per sconto alla pari di un affidamento per cassa. Non pare però essere sufficiente una garanzia in più, né una discrezionalità, peraltro di rado attuata, nell'accettare foglio, a poter far cambiare natura ad un rapporto. Ma in ogni caso c'è il chiaro ordinamento della Cassazione: il cumulo non si fa, e i curatori dovranno attenersi a queste regole, fino a che non dovesse cambiare l'orientamento.

Se si osserva che di norma ogni cliente affidato gode, oltre ad un fido di cassa, anche di un maggior fido per castelletto s.b.f. (o similari), appare in tutta la sua evidenza l'entità della problematica.

Va notato come peraltro anche lo stesso mondo bancario non abbia cercato in modo attivo di far considerare il fido per S.B.F. alla stregua di un fido per cassa; in sede di riforma, non è infatti stato chiesto, da parte dell' ABI, un riesame di questo particolare aspetto.

Vedremo come questo aspetto influisca praticamente sulla questione revocatoria (punto 8).

5) Il fido mobile (promiscuo)

Il cumulo tra fidi non può essere fatto nemmeno in presenza di un solo conto corrente, qualora cioè manchi il cosiddetto conto corrente di appoggio dove far accreditare i titoli (modalità che sarà esaminata più avanti).

In merito a tale rigidità di atteggiamento, va però notato che la Suprema Corte si è sempre pronunciata su richieste delle banche di riconoscere e sommare l'intero fido S.B.F. contrattualmente previsto. Potrebbe invero forse essere diverso l'esito di una richiesta di considerare cumulabile il fido S.B.F. solo per l'importo corrispondente al

foglio accettato dalla banca. Si tratterebbe, in definitiva, di una specie di fido promiscuo. Non risulta che ciò sia mai stato chiesto, alla luce delle sentenze note.

In tale ottica, è sicuramente interessante l'ipotesi di fido promiscuo (o mobile), fattispecie di abbastanza recente utilizzo.

Come si è visto, di norma ogni fido ha il suo importo: quindi il conto è affidato, ad esempio, per 100.000 euro per cassa (cosiddetto I° rischio) e per 200.000 euro per foglio s.b.f. (cosiddetto II° rischio, cioè rischio ritenuto inferiore).

Il fido promiscuo è appunto un fido mobile, il cui totale varia in funzione del variare del foglio presentato.

Questo potrebbe essere, in ipotesi, un **affidamento promiscuo**:

“Affidamento complessivo di 300.000 euro da utilizzare sul c/c n., di cui 100.000 euro in modo incondizionato e 200.000 euro per l'importo corrispondente a quello dei crediti che avremo l'incarico di incassare”.

In questo modo il fido va verificato giorno per giorno; al minimo è 100.000 euro, e al massimo 300.000 euro. Ogni giorno bisogna valutare l'ammontare del foglio presentato; più aumenta il foglio, più aumenta il fido. Ovviamente la fattispecie ha un senso solo in presenza di accredito alla scadenza.

Quanto alla sequenza temporale, relativamente agli effetti della presentazione di foglio (e quindi aumento di fido), si può ritenere che il foglio sia presentato alla fine della giornata considerata, come pure che il fido si riduca sempre alla fine della giornata in cui è contabilizzato l'accredito per incasso degli effetti alla scadenza.

Gli operatori, però, ben potrebbero conoscere il nuovo fido all'inizio della giornata; ai fini della ipotizzata azione revocatoria, questo potrebbe costituire un vantaggio per la banca, in caso di aumento del fido, e viceversa uno svantaggio in caso di diminuzione.

Per quanto concerne la questione insoluti, si rimanda a quanto si dirà successivamente.

Recentemente il Tribunale di Napoli (27 febbraio 2004) si è così pronunciato sull'aspetto “fido mobile” e cumulo dei fidi: *“L'affidamento su ricevute bancarie salvo buon fine non può essere considerato ai fini della copertura del conto corrente bancario, nemmeno se sia stato concesso sotto forma di “fido mobile” (così massimato ne “Il Fallimento 9/04)”*.

Sul punto, incidentalmente, è intervenuta anche la Cassazione (sentenza dell' 11/6/04 n. 11090) la quale non si è pronunciata sul dichiarato fido mobile, trattandosi di novità non trattata precedentemente in corso della causa. Nella fattispecie si trattava, ad ogni buon conto, non di un fido aggiuntivo, quanto piuttosto di “anticipazioni su ricevute bancarie accreditate salvo buon fine” con il conto utilizzato per la presentazione effetti denominato “conto evidenza” o “conto cedenti effetti”.

6) Gli insoluti

Un altro aspetto che merita maggiore approfondimento concerne l'importo revocabile degli accrediti di effetti al SBF: solo quanto effettivamente incassato dalla banca si rende concretamente disponibile, ed è pertanto necessario sottrarre al totale degli effetti l'importo degli insoluti relativi, che si manifestano successivamente all'accredito. Solo il netto effettivamente incassato può essere quindi considerato revocabile. In questo senso, recentemente, Tribunale di Napoli (27 febbraio 2004) così massimato *"Il verificarsi del c.d. "insoluto" esclude la revocabilità dell'accredito in conto corrente dell'anticipazione dell'effetto cambiario non pagato"* (ne Il Fallimento 9/04) e Tribunale di Milano 15 marzo 2004 (massima in Il Fallimento 8/2004): precedente 8 settembre 2003 (Il Fallimento 3/2004).

"in caso di mancato pagamento, l'addebito in conto corrente costituisce una mera operazione contabile di storno, non inquadrabile nella ipotesi di compensazione, che presuppone la sussistenza di più rapporti con effettivi debiti e crediti reciproci, e, che, pertanto, non può essere invocata ai fini della esclusione della revocatoria fallimentare nei confronti delle rimesse di cui si tratta" (Cass. 21 gennaio 2000, n. 656, Il Fallimento n. 12/2000, p. 1388).

Si segnala anche la sentenza del Tribunale di Como (21 novembre 2003) ne Il Fallimento, 3/04:

"Il curatore non può chiedere la revoca delle anticipazioni di effetti sul conto ordinario e dei relativi incassi annotati a credito del conto c.d. "di evidenza", realizzando tale richiesta una doppia revocatoria degli stessi importi"

"Il verificarsi dei cc.dd. "insoluti" esclude la revocabilità degli accrediti in conto corrente degli effetti anticipati qualora risulti la conclusione di un contratto di anticipazione garantito da cessione pro solvendo degli effetti medesimi e la corrispondenza fra gli insoluti e i precedenti accrediti".

7) Una esemplificazione pratica di fido mobile

Il fido mobile rappresenta sicuramente una opportunità da ben valutare, per il sistema bancario, in quanto può sensibilmente limitare le problematiche derivanti da una azione revocatoria; non è comunque ancora molto diffuso.

Questa modalità operativa consente alla banca di concedere un ampliamento del fido per cassa (ad esempio da 100.000 euro fino ad un massimo di 300.000 euro) in modo

elastico, a fronte della garanzia costituita dagli effetti che il cliente ha presentato al Salvo Buon Fine. La banca evita così di concedere la disponibilità immediata degli effetti accettati al SBF, che vengono invece accreditati solo alla scadenza.

Per meglio chiarire i concetti espressi, si propone un esempio assai semplice, ipotizzando un fido complessivo di 300.000 euro, di cui 100.000 fissi e 200.000 connessi all'importo degli effetti presentati; la disponibilità degli accrediti SBF è concessa e contabilizzata alla scadenza degli effetti (per dettagli vedasi paragrafo 8).

Si ipotizzi che in data 1/1/2004 il conto corrente abbia un saldo passivo di euro 270.000, e che il fido ammonti a euro 250.000 (dati dalla somma di 100.000 euro fissi e 150.000 euro di effetti già presentati in banca al salvo buon fine e non ancora scaduti); in tali condizioni il conto è scoperto per 20.000 euro.

DATA	VALUTA	DARE	AVERE	OPERAZIONE	SALDO
01/01/04	/	270.000		Saldo iniziale	-270.000
03/01/04	06/01/04		40.000	Maturazione SBF	-230.000
10/01/04	Presentazione Effetti in portafoglio per 100.000				
15/01/04	09/01/04	95.000		Addebito Assegno	-325.000
18/01/04	18/01/04		12.000	Versamento	-313.000
23/01/04	24/01/04		65.000	Maturazione SBF	-248.000
27/01/04	15/01/04	18.000		Effetti insoluti	-266.000

Per facilitare la lettura del fido mobile si evidenziano i saldi (operazioni per semplicità ordinate per data contabile):

DATA	VALUTA	SALDO	SBF	FIDO	SCOPERTO	REVOCABILE
01/01/04	/	-270.000	150.000	250.000	20.000	/
03/01/04	06/01/04	-230.000	110.000	210.000	20.000	20.000
10/01/04		-230.000	210.000	300.000	0	/
15/01/04	09/01/04	-325.000	210.000	300.000	25.000	/
18/01/04	18/01/04	-313.000	210.000	300.000	13.000	12.000
23/01/04	24/01/04	-248.000	145.000	245.000	3.000	13.000
27/01/04	15/01/04	-266.000	145.000	245.000	21.000	/

Il 3/1/2004, essendo il conto fuori fido ovvero scoperto per euro 20.000 (270.000 – 250.000), può considerarsi revocabile per euro 20.000; nello stesso momento diminuisce il portafoglio detenuto dalla banca e quindi il Fido si riduce dello stesso ammontare degli effetti accreditati. Va osservato che l'accredito migliora il saldo passivo del conto nella stessa misura in cui riduce l'affidamento, per cui lo scoperto rimane invariato.

Il 10/1/2004 il cliente presenta nuovo portafoglio alla banca per 100.000 euro, e quindi il fido aumenta in modo corrispondente; il saldo del c/c non cambia perché, come indicato, la presentazione di effetti non comporta alcun accredito immediato. Anche se l'importo complessivo degli effetti è a questo punto pari a euro 210.000 (150.000 iniziali – 40.000 scaduti +100.000 appena presentati) si ricorda che il contratto di affidamento prevede che il fido commisurato agli effetti fino ad un massimo di 200.000 euro. Quindi, in ogni caso, non può essere superato il tetto massimo di 300.000 euro (100.000 + 200.000).

Il 15/1/2004 l'addebito di un assegno per euro 95.000 riporta il saldo del conto fuori fido, e lo scoperto ammonta a euro 25.000 (325.000 – 300.000).

Il successivo versamento di euro 12.000 è interamente revocabile in quanto inferiore allo scoperto esistente al momento dell'accredito, ovvero 25.000 euro.

Per quanto riguarda l'accredito di effetti al SBF, naturalmente al netto dei relativi insoluti, va preliminarmente osservato che solo il netto effettivamente incassato dalla banca si è reso concretamente disponibile (65.000 – 18.000 = 47.000). L'importo revocabile, al massimo, è comunque quello pari allo scoperto, ovvero euro 13.000 (313.000 – 300.000) esistente al momento dell'accredito.

Nel momento in cui viene accreditato contabilmente il SBF maturato, il fido SBF effettivamente operativo si riduce di un pari importo, per cui in data 24/1/2004 il fido ammonta a euro 145.000 (210.000 – 65.000) oltre ai 100.000 euro fissi, per un totale di euro 245.000.

Come si è visto, il fido mobile comporta la necessità di ricalcolare continuamente l'ammontare esatto del fido effettivamente operativo dopo ogni operazione che concerne gli effetti SBF.

Un aspetto da precisare è sicuramente il momento esatto in cui la variazione dell'affidamento incide sul saldo scoperto; l'ideale sarebbe che ciò avvenisse

contestualmente all'effettuazione dell'operazione. In mancanza di prova certa relativamente alla sequenza delle operazioni compiute sul conto corrente in pari data si può ipotizzare che il mutamento si concretizzi alla fine delle operazioni del giorno, e quindi:

- il fido si riduce alla fine della giornata in cui è stato contabilizzato l'accredito degli effetti giunti a scadenza;
- il fido aumenta alla fine della giornata in cui il cliente ha consegnato alla banca gli effetti al SBF.

In questo modo la variazione del fido rileva direttamente sulle operazioni del giorno successivo, la cui revocabilità fa riferimento al saldo scoperto risultante dopo l'ultima operazione compiuta nel giorno precedente. Nel caso di riduzione del fido ciò è vantaggioso per la banca, poiché il maggiore scoperto viene posticipato, e viceversa nel caso di aumento del fido.

Niente impedisce di ipotizzare però che la variazione del fido sia immediatamente conosciuta dagli operatori di banca ad inizio giornata (giorno in cui avviene l'operazione); in tale modo si anticipa di un giorno la variazione, considerandola avvenuta all'apertura degli sportelli, e si inverte la convenienza per le parti interessate: la banca è avvantaggiata nel caso di aumento del fido poiché sono così più coperte le operazioni del giorno, e viceversa nel caso di diminuzione del fido.

8) Considerazioni pratiche sulla non cumulabilità

Dopo aver visto la posizione rigida della giurisprudenza (non cumulabilità dei fidi, s.b.f. mai), la richiesta delle banche (cumulabilità totale), e quella che potrebbe essere la soluzione pratica del problema (fido promiscuo), si deve osservare come, nella realtà operativa, la questione abbia sicuramente, in pratica, dei riflessi diversi da quanto si pensi.

Come si vedrà in dettaglio più avanti, gli affidamenti diversi da quello per cassa (che per comodità chiameremo sempre fido SBF) comportano nella maggior parte dei casi l'accredito immediato delle somme anticipate al SBF.

Con tale accredito il saldo del c/c migliora, creando una disponibilità esattamente equiparabile ad un affidamento per cassa, qualora il conto non fosse scoperto o comunque nei limiti del fido. In tal caso, sommare i diversi affidamenti comporterebbe un doppio vantaggio per la banca; la non cumulabilità appare quindi perfettamente equa, non penalizzante. Ciò nel caso, come detto, di conto nei limiti del fido. In presenza di scoperto, invece, l'accredito del foglio è, chiaramente, revocabile, ma ha comunque un effetto di "miglioramento" del saldo che riduce la revocabilità dei

versamenti successivi. La differenza è che con il cumulo dei fidi si verifica un vantaggio costante mentre i singoli accrediti di S.B.F. danno un effetto frazionato nel tempo.

Per ottenere il medesimo risultato nel caso in cui il fido SBF non comporti accredito immediato, ma renda gli effetti (o quant'altro) disponibili solo alla scadenza (vedasi il punto 9), la banca potrà legittimamente sostenere che la semplice consegna degli stessi ha avuto funzione di garanzia ampliando l'affidamento concesso per cassa (nei limiti del fido SBF). E ciò può essere facilmente ottenuto stipulando un affidamento di tipo promiscuo o mobile.

Non pare obiettivamente sostenibile che la semplice concessione di un fido SBF sia in ogni caso cumulabile al fido di cassa.

Così essendo, appare pacifico che anche eventuale foglio aggiuntivo non può comportare aumento di fido. In questo senso, Tribunale di Milano, 18 dicembre 2003 così massimato *“L'affidamento attraverso il quale la banca abbia concesso al cliente la possibilità di sconfinare sul conto corrente per importi complessivi pari all'ammontare degli effetti presentati per l'incasso di volta in volta, e non ancora scaduti, non può essere considerato ai fini della “copertura” del conto nella revocatoria delle rimesse”* (ne Il Fallimento, 5/2004).

In conclusione, il fido S.B.F. è per forza di cose variabile, perché legato direttamente alla presentazione del c.d. foglio e alle modalità di anticipazione che la banca concede. Infatti o si è in presenza di fido mobile, che varia per sua natura, oppure di volta in volta i vari accrediti di foglio migliorano il saldo.

9) La creazione di disponibilità – il foglio – Le diverse modalità applicative

9.1. Premessa

A fronte di un concetto di saldo disponibile che oramai è comunemente accettato, non univoche appaiono invece le modalità di calcolo da effettuare per arrivare alla determinazione dello stesso. Ci si riferisce in particolar modo al foglio.

L'iter prevede, innanzitutto, che la banca accordi un fido al correntista per poter effettuare queste operazioni. Il fido si chiama comunemente “castelletto”.

Il fido SBF (o castelletto SBF), come già detto, indica l'importo massimo di titoli che il correntista può presentare in banca ottenendone la “messa a disposizione” in via anticipata.

Il conto di appoggio può essere lo stesso conto ordinario, o altro. Il castelletto, come più volte detto, costituisce il limite di portafoglio che la banca si impegna ad accettare (Cassazione 28/4/95 n. 4718, Il fallimento n. 2/96, p. 18).

Si hanno quindi 4 diverse modalità pratiche di comportamento, da parte del sistema bancario, per l'accredito del foglio, ed in particolare per la disponibilità. Più precisamente:

- **disponibilità immediata con conto specifico (9.2.);**
- **disponibilità immediata con conto unico (9.3.);**
- **disponibilità differita con contabilizzazione immediata (conto unico) (9.4.);**
- **disponibilità differita con contabilizzazione alla scadenza (9.5.).**

Analizziamo i quattro diversi casi.

9.2.1. Disponibilità immediata con conto specifico

Il cliente presenta una distinta delle ricevute alla banca e questa ne anticipa l'importo. Nel conto SBF in Dare, a debito, viene riportato l'importo di tali ricevute e il relativo importo viene registrato a credito nel conto ordinario, in Avere. Essendo questo il caso della disponibilità immediata, la data valuta di accredito è immediata. Alla scadenza la banca accredita l'importo sul conto SBF, chiudendo così l'operazione di anticipo.

Gli interessi sono calcolati sul conto SBF dalla data di anticipazione fino alla data di scadenza più i cosiddetti giorni banca (da 4 a 10 giorni oltre la scadenza, generalmente 8, secondo la forza contrattuale del cliente).

Gli interessi passivi sono addebitati sul c/c ordinario subito oppure a determinate scadenze.

In caso di insoluto la banca addebiterà l'importo sul c/c ordinario con data valuta solitamente coincidente con la scadenza del titolo.

L'insoluto, per ragioni di evidente equità, andrà detratto dall'importo dell'anticipazione effettuata dalla banca, ai fini della determinazione dell'importo revocabile. Si segnala come qualche sentenza di Cassazione non consideri invece tale operazione.

L'insoluto non andrà in ogni caso detratto dal saldo disponibile allora determinato, ai fini della revocatoria, non essendo evidentemente noto alla banca, al momento dell'accredito, che lo stesso effetto sarebbe poi andato insoluto.

In sintesi:

- l'accredito SBF con disponibilità immediata è revocabile ricorrendone i presupposti;
- la data di disponibilità è la data valuta;
- gli insoluti incidono sul precedente accredito, riducendolo; sul saldo disponibile solo al momento dell'addebito. Tesi, queste ultime, adottate dalla pratica, ancorchè la Cassazione si sia espressa diversamente.

Per quanto concerne il fido SBF, posto che non è certamente cumulabile con gli altri fidi, come si è già detto in altra parte, la scadenza di effetti libera disponibilità per la successiva presentazione di foglio. Nulla vieta, comunque, di presentare foglio in più

rispetto all'affidamento, e talvolta la banca concede al cliente tale maggiore disponibilità.

9.2.2. I conteggi nel caso di disponibilità immediata

Per meglio comprendere l'effetto concreto degli accrediti con disponibilità immediata sopra descritti, proponiamo una esemplificazione pratica che illustra come, partendo da un estratto conto, si possa arrivare a determinare le rimesse revocabili.

Si ipotizzi il seguente estratto conto (si è considerato un caso pratico, relativamente al 1997, e quindi in lire)

Data	Valuta	Mov. Dare	Mov.. Avere	Operazione
31/07/97	/	50.443.157		Saldo iniziale
01/08/97	04/08/97		7.230.000	Versamento assegno
06/08/97	30/07/97	22.386.460		Effetti insoluti
09/08/97	06/08/97		35.547.500	Anticipo S.B.F.
10/08/97	31/07/97	6.875.380		Interessi e competenze
19/08/97	19/08/97		18.500.000	Bonifico
29/08/97	22/08/97	8.562.300		Assegno n. ...
10/09/97	31/08/97	14.685.750		Effetti insoluti
12/09/97	15/09/97		12.400.000	Versamento assegni
12/09/97	12/09/97	11.550.000		Assegno circolare
20/09/97	18/09/94		16.338.250	anticipo SBF
20/09/97	14/09/97	9.785.000		Assegno n. ...

Si ritiene di compensare direttamente gli insoluti con i precedenti accrediti, ma il saldo disponibile tiene conto dell'accredito lordo e solo poi dell'addebito.

Si procede quindi al riordino delle operazioni in base alla data della effettiva disponibilità, specificando se sia stata evidenziata la data contabile (C) o la data valuta (V), ed al calcolo del saldo disponibile.

Si utilizza come saldo disponibile iniziale il saldo contabile al 31/7/1997, tenendo presente che in realtà anche tale saldo andrebbe ricalcolato considerando le operazioni presenti nell'estratto conto antecedente.

Si procede quindi al riordino delle operazioni per data disponibile.

DATA DISPONIB.	DARE	AVERE	SALDO DISPONIBILE	
/	50.443.157		-	50.443.157
04/08/97 (V)		7.230.000	-	43.213.157
06/08/97 (V)		35.547.500	-	7.665.657
06/08/97 (C)	22.386.460		-	30.052.117
10/08/97 (C)	6.875.380		-	36.927.497
19/08/97 (C)		18.500.000	-	18.427.497
29/08/97 (C)	8.562.300		-	26.989.797
10/09/97 (C)	14.685.750		-	41.675.547
12/09/97 (C)	11.550.000		-	53.225.547
15/09/97 (V)		12.400.000	-	40.825.547
18/09/97 (V)		16.338.250	-	24.487.297
20/09/97 (C)	9.785.000		-	34.272.297

Per quanto riguarda le operazioni eseguite in pari data, si è ritenuto far precedere gli accrediti agli addebiti; nel caso in cui siano state poste in essere operazioni che di fatto si compensano, andrà considerato solo l'eventuale saldo attivo risultante dalla somma algebrica delle due operazioni.

Supponendo che il conto già precedentemente dettagliato sia affidato per cassa fino a Lire 35 milioni, e vi sia un Castelletto di Salvo Buon Fine di Lire 80 milioni (che non va ad aumentare la soglia dello scoperto di conto ai fini della revocatoria), il risultato può essere così rappresentato:

DATA	SALDO DISPONIBILE	SCOPERTO	VERSAMENTO NETTO	IMPORTO REVOCABILE	TIPO OPERAZIONE
04/08/97	- 50.443.157	15.443.157	7.230.000	7.230.000	VE
06/08/97	- 43.213.157	8.213.157	20.861.750*	8.213.157	SBF netto
19/08/97	- 36.927.497	1.927.497	18.500.000	1.927.497	Bonifico
15/09/97	- 41.675.547	11.675.547	850.000**	850.000	VE/PR
18/09/97	- 40.825.547	5.825.547	16.338.250	5.825.547	SBF
		Totale importi revocabili		23.506.201	

* L'accredito di SBF viene ridotto a fronte del relativo insoluto: l'effettivo accredito corrisponde al risultato netto della somma delle due operazioni (anticipo S.B.F. 35.547.500 – insoluto relativo 14.685.750 = 20.861.750).

** Le due operazioni poste in essere in data 15/09/1997, pur avendo due diverse date disponibili, sono di fatto collegate (emissione di assegno circolare a fronte di versamento assegno) nell'esemplificazione sono state compensate (tesi non condivisa da parte della giurisprudenza): l'effettivo accredito corrisponde al risultato netto della somma delle due operazioni (12.400.000 - 11.550.000 = 850.000).

9.3. Disponibilità immediata con conto unico

Qualche banca non utilizza un conto di appoggio, e a fronte dell'accredito sempre immediato, degli effetti presentati al SBF, con conteggi interni calcola gli interessi passivi, sul conto ordinario. E' un po' come se si trattasse di uno sconto. Nulla di diverso rispetto al caso precedente.

9.4.1. Disponibilità differita con contabilizzazione immediata (conto unico)

Non esiste conto SBF. L'accredito sul c/c ordinario è fatto al momento della presentazione degli effetti (o ricevute bancarie), ma con data valuta alla scadenza, posticipata per via dei giorni banca.

Il conto è coperto contabilmente, scoperto per valuta (e ciò conta, tra l'altro, per via degli interessi).

Eventuali insoluti potrebbero avere una data valuta leggermente diversa da quella dell'accredito, ancorchè vicina a quella di scadenza. Nell'esemplificazione che segue, per semplicità si è considerata la data coincidente.

Per il calcolo del saldo disponibile in questi casi si farà riferimento alla valuta dell'accredito, e non alla data contabile. Ciò comporterà effetti di estrema rilevanza.

In caso di buon fine della ricevuta nessuna contabilizzazione sui conti del correntista. Per una critica, vedasi al punto 6.8 parte finale.

9.4.2. I conteggi nel caso di disponibilità differita e contabilizzazione immediata

Tenendo presente la procedura già seguita nell'esemplificazione precedente, si propone un conteggio basato sul seguente estratto conto:

DATA	VALUTA	MOVIMENTO DARE	MOVIMENTO AVERE	OPERAZIONE
30/06/97	/	70.230.635		Saldo contabile
15/07/97	31/08/97		38.460.000	Accredito effetti SBF
21/07/97	30/06/97	8.675.000		Effetti insoluti/protestati
21/07/97	30/06/97	65.650		Commissioni e spese effetti
26/07/97	26/07/97	18.500.000		Assegno Circolare
05/08/97	30/09/97		17.843.000	Accredito effetti SBF
23/08/97	23/08/97	15.000.000		Prelevamento
31/08/97	31/08/97	8.365.598		Sbilancio competenze
10/09/97	14/09/97		7.250.000	Versamento assegno
19/09/97	31/08/97	11.466.000		Effetti insoluti/protestati
19/09/97	31/08/97	47.650		Commissioni e spese effetti
25/09/97	20/09/97	5.300.000		Assegno n.
20/10/97	30/09/97	4.864.000		Effetti insoluti/protestati
20/10/97	30/09/97	25.650		Commissioni e spese effetti

Si procede quindi al riordino delle operazioni in base alla data della effettiva disponibilità, specificando se sia stata evidenziata la data contabile (C) o la data valuta (V), ed al calcolo del saldo disponibile.

Il criterio adottato per la scelta della data contabile o per valuta è sempre lo stesso, a parte una significativa variazione: l'addebito di insoluti su effetti SBF viene considerato rilevante per la disponibilità alla data valuta dell'accredito, così da poter compensare l'operazione degli stessi effetti.

Per semplicità si utilizza come saldo disponibile iniziale il saldo contabile al 30/6/1997.

Si procede quindi al riordino delle operazioni per data disponibile.

DATA	DARE	AVERE	SALDO DISPONIBILE	
/	70.230.635		-	70.230.635
30/06/97 (V)	8.675.000		-	78.905.635
21/07/97 (C)	65.650		-	78.971.285
26/07/97 (C)	18.500.000		-	97.471.285
23/08/97 (C)	15.000.000		-	112.471.285
31/08/97 (V)	11.466.000	38.460.000	-	85.477.285
31/08/97 (C)	8.365.598		-	93.842.883

14/09/97 (V)		7.250.000	-	86.592.883
19/09/97 (C)	47.650		-	86.640.533
25/09/97 (C)	5.300.000		-	91.940.533
30/09/97 (V)	4.864.000	17.843.000	-	78.961.533
20/10/97 (C)	25.650		-	78.987.183

Si può quindi procedere come nell'esempio precedente, ricordando sempre che l'accredito/versamento corrispondente all'anticipazione di titoli SBF va considerato disponibile al netto degli insoluti.

Si ricorda inoltre che, in caso di operazioni con segno opposto in pari data, non compensabili, si sono computati prioritariamente gli accrediti.

Il rapporto è assistito da un fido di cassa di Lire 80 milioni, e da un Castelletto S.B.F. per Lire 120 milioni (sempre ininfluenti ai fini della copertura del conto).

Si ottiene il seguente prospetto delle operazioni revocabili:

DATA	SALDO DISPONIBILE	SCOPERTO	VERSAMENTO NETTO	IMPORTO REVOCABILE	TIPO OPERAZIONE
31/08/97	- 112.471.285	32.471.285	26.994.000	26.994.000	SBF netto
14/09/97	- 93.842.883	13.842.883	7.250.000	7.250.000	Versamento
30/09/97	- 91.940.533	11.940.533	12.979.000	11.940.533	SBF netto
		Totale importi revocabili		46.184.533	

9.5.1. Disponibilità differita con contabilizzazione alla scadenza

In questo caso, data contabile e data valuta vengono praticamente a coincidere ovvero la valuta può essere successiva di qualche giorno per effetto dei cosiddetti giorni banca.

Il saldo disponibile va calcolato con riferimento alla data valuta.

Eventuali insoluti possono avere una data valuta leggermente diversa da quella dell'accredito, ancorchè vicina a quella di scadenza.

Si dovranno comunque compensare con l'accredito, anche se le date, come detto, possono essere leggermente diverse.

I conti possono essere uno solo o anche due.

Questa tipologia di affidamento porta la banca, di norma, a concedere comunque degli utilizzi oltre al fido di cassa.

E' solitamente questa la configurazione del c.d. fido mobile, che si ribadisce essere la migliore soluzione per risolvere in modo pratico ed efficace la problematica della sommatoria dei fidi. In assenza di fido mobile, si tratta di impostazione che comporta un aumento sensibile dello scoperto a danno delle banche.

9.5.2. I conteggi nel caso di disponibilità differita e contabilizzazione alla scadenza

Per il caso di disponibilità concessa e contabilizzata alla scadenza, si propone il seguente esempio (è relativo al 1993 e quindi in lire)

n.	Data	Valuta	addebiti	accrediti	Descrizione	SALDO
						- 500.000.000
1	05/01/93	08/01/93	-	20.000.000	VERSAMENTO ASSEGNI	- 480.000.000
2	06/01/93	06/01/93	25.000.000	-	EMISSIONE ASSEGNO CIRCOLARE	- 505.000.000
3	11/01/93	10/01/93	-	190.000.000	MATURAZIONE DISPONIBILITA	- 315.000.000
4	11/01/93	15/01/93	-	70.000.000	VERSAMENTO ASSEGNI DI ALTRE BANCHE NON STANZIABILI	- 245.000.000
5	11/01/93	11/01/93	-	50.000.000	VERSAMENTO DI CONTANTI/ASS. CIRCOLARI E ASSIMILATI	- 195.000.000
6	11/01/93	31/12/92	40.000.000	-	ASSEGNO NUM. 166262635	- 235.000.000
7	15/01/93	31/12/92	90.000.000	-	VOSTRI EFFETTI IMPAGATI GIA SCONTATI/SBF	- 325.000.000
8	15/01/93	15/01/93	114.000	-	NOSTRE COMMISSIONI PORT.INSOLUTO	- 325.114.000
9	17/01/93	22/01/93	-	30.000.000	VERSAMENTO ASSEGNI F.P.	- 295.114.000
10	19/01/93	20/01/93	-	7.000.000	VERSAMENTO ASSEGNI ALTRE FILIALI	- 288.114.000

Si ipotizza un fido Mobile di complessivi 500 milioni di lire, di cui 100 per cassa e 400 correlati al foglio SBF. Il conto risulta scoperto all' 1.1.1993 per 20 milioni, poiché il cliente ha presentato effetti per 380 milioni (totale fido 480, dato da 100 + 380).

Nel momento in cui scadono (maturano) effetti, il fido diminuisce in modo corrispondente, e contemporaneamente il conto riceve l'accredito che migliora il saldo. Gli insoluti che si manifestano qualche giorno dopo vanno ad incidere sull'entità dell'accredito revocabile, e riducono anche il saldo retroattivamente (**I ipotesi**)

Data contabile	Data Valuta	Data Disponibile	addebiti	accrediti	Descrizione	Saldo Disponibile	Importo Netto	SALDO CORRETTO	FIDO	SCOPERTO	SOMMA REVOCABILE
						- 500.000.000		- 500.000.000	480.000.000	20.000.000	
06/01/93	06/01/93	06/01/93	25.000.000	-	EMMISSIONE ASSEGNO CIRCOLARE	- 525.000.000		- 525.000.000	480.000.000	45.000.000	-
03/01/93	03/01/93	03/01/93	-	20.000.000	VERSAMENTO ASSEGNI	- 505.000.000		- 505.000.000	480.000.000	25.000.000	20.000.000
11/01/93	10/01/93	10/01/93	-	190.000.000	MATURAZIONE DISPONIBILITA	- 315.000.000	100.000.000	- 405.000.000	290.000.000	115.000.000	35.000.000
11/01/93	11/01/93	11/01/93	-	50.000.000	VERSAMENTO DI CONTANTI/AS. CIRCOLARI E ASSIMILATI	- 265.000.000		- 395.000.000	290.000.000	65.000.000	90.000.000
11/01/93	31/12/92	11/01/93	40.000.000	-	ASSEGNO NUM. 166262635	- 305.000.000		- 395.000.000	290.000.000	105.000.000	-
11/01/93	15/01/93	15/01/93	-	70.000.000	VERSAMENTO ASSEGNI DI ALTRE BANCHE NON STANZIABILI	- 235.000.000		- 325.000.000	290.000.000	35.000.000	70.000.000
15/01/93	31/12/92	15/01/93	90.000.000	-	VOSTRI EFFETTI IMPAGATI GIA SCONTATI/SEF	- 325.000.000	0	- 325.000.000	290.000.000	35.000.000	-
15/01/93	15/01/93	15/01/93	114.000	-	ROTURE COMMISSIONI PORT INSOLUTO	- 325.114.000		- 325.114.000	290.000.000	35.114.000	-
19/01/93	20/01/93	20/01/93	-	7.000.000	VERSAMENTO ASSEGNI ALTRE FILIALI	- 318.114.000		- 318.114.000	290.000.000	28.114.000	7.000.000
17/01/93	22/01/93	22/01/93	-	30.000.000	VERSAMENTO ASSEGNI F.P.	- 288.114.000		- 288.114.000	290.000.000	-	28.114.000
											300.114.000

Note sulla "maturazione disponibilità" del 10/01/1993:

- 1) l'importo netto di 100 milioni deriva da effetti accreditati 190 milioni meno insoluti 90 milioni
- 2) la somma revocabile di 25 milioni fa riferimento allo scoperto ante accredito, riportato alla riga precedente

Se si considera invece che la banca non possa conoscere l'esito insoluto di alcuni effetti, si deve procedere a ridurre l'accredito revocabile, ma senza ridurre il saldo disponibile (si è eliminata la colonna saldo corretto) (**II ipotesi**)

Data contabile	Data Valuta	Data Disponibile	addebiti	accrediti	Descrizione	Saldo Disponibile	Importo Netto	FIDO	SCOPERTO	SOMMA REVOCABILE
						- 500.000.000		480.000.000	20.000.000	
06/01/93	06/01/93	06/01/93	25.000.000	-	EMMISSIONE ASSEGNO CIRCOLARE	- 525.000.000		480.000.000	45.000.000	-
03/01/93	03/01/93	03/01/93	-	20.000.000	VERSAMENTO ASSEGNI	- 505.000.000		480.000.000	25.000.000	20.000.000
11/01/93	10/01/93	10/01/93	-	190.000.000	MATURAZIONE DISPONIBILITA	- 315.000.000	100.000.000	290.000.000	25.000.000	35.000.000
11/01/93	11/01/93	11/01/93	-	50.000.000	VERSAMENTO DI CONTANTI/AS. CIRCOLARI E ASSIMILATI	- 265.000.000		290.000.000	-	25.000.000
11/01/93	31/12/92	11/01/93	40.000.000	-	ASSEGNO NUM. 166262635	- 305.000.000		290.000.000	15.000.000	-
11/01/93	15/01/93	15/01/93	-	70.000.000	VERSAMENTO ASSEGNI DI ALTRE BANCHE NON STANZIABILI	- 235.000.000		290.000.000	-	15.000.000
15/01/93	31/12/92	15/01/93	90.000.000	-	VOSTRI EFFETTI IMPAGATI GIA SCONTATI/SEF	- 325.000.000	0	290.000.000	35.000.000	-
15/01/93	15/01/93	15/01/93	114.000	-	ROTURE COMMISSIONI PORT INSOLUTO	- 325.114.000		290.000.000	35.114.000	-
19/01/93	20/01/93	20/01/93	-	7.000.000	VERSAMENTO ASSEGNI ALTRE FILIALI	- 318.114.000		290.000.000	28.114.000	7.000.000
17/01/93	22/01/93	22/01/93	-	30.000.000	VERSAMENTO ASSEGNI F.P.	- 288.114.000		290.000.000	-	28.114.000
										120.114.000

XX: le somme revocabili evidenziate sono inferiori rispetto a quelle della I ipotesi in quanto il riferimento al saldo disponibile (non corretto) comporta uno scoperto di minore importo.

10) Anticipazioni garantite

10.1. Analisi

Nella pratica si è riscontrata una modalità operativa particolare, legata all'attività specifica di concessionaria di autovetture, così riassumibile:

il correntista presenta alla banca un certificato di proprietà (o di conformità) di autovettura, ottenendo l'accredito immediato di una anticipazione sul conto corrente, con l'intesa che gli autoveicoli relativi resteranno a disposizione della banca, vincolati alle dichiarazioni di conformità, fino alla cessione dei veicoli stessi e al rimborso dell'anticipazione. Appena accreditato l'importo, solitamente a mezzo giroconto dal c/anticipi, sul c/c ordinario viene addebitato il pagamento al fornitore dell'autovettura, per importo solitamente identico.

Per poter perfezionare la vendita dell'autovettura, la società versa sul c/c il pagamento ricevuto dai clienti, solitamente con assegno; subito dopo, tale incasso viene girocontato al conto anticipi per chiudere l'anticipazione (addebito sul c/c ordinario e accredito sul c/anticipi).

Tale operatività è supportata da una apertura di credito specifica, che prevede l'affidamento "fino ad un massimo di per importo proporzionale a quello dei veicoli ai quali si riferiscono i certificati di conformità che saranno consegnati". Non si ritiene che tale affidamento, come tutti quelli legati al foglio, possa influire sulla copertura del conto, agli effetti della revocatoria.

Il giro degli anticipi su certificati sopradescritto comporta un **doppio passaggio** di accrediti e addebiti tra i due conti e nei confronti di terzi. In pratica, le somme anticipate dalla banca con giroconto del c/anticipi di c/c non entrano nella disponibilità della banca stessa, poiché sono immediatamente destinate al pagamento dei terzi. Si tratta a tutti gli effetti di operazione bilanciata. Il secondo accredito, invece, effettuato con denaro del correntista (o assegni di terzi), entra effettivamente nella disponibilità della banca. In tal senso si ritiene corretto che la prima operazione (accredito dell'anticipo e pagamento fornitore) non rilevi ai fini della revocabilità delle rimesse, poiché di fatto la somma non entra nella disponibilità effettiva della banca ma è destinata al pagamento di terzi.

Sarà invece revocabile il versamento per l'acquisto dell'autovettura da parte del cliente finale, anche se seguito da un giroconto/addebito per trasferire la disponibilità a chiusura dell'operazione sul c/anticipi.

10.2. I conteggi nel caso di anticipazioni garantite

Estratto conto

Data Contabile	Data Valuta	Importi Dare (Addebiti)	Importi Avere (Accrediti)	Descrizione operazione	Saldo Contabile
31/07/98	31/07/98			saldo iniziale	- 249.345.516
3/8/98	3/8/98	0	4.000.000	VERSAMENTO CONTANTI	- 245.345.516
3/8/98	6/8/98	0	10.800.000	VERSAMENTO ASSEGNI	- 234.545.516
4/8/98	31/7/98	-14.571.800		ADDEBITO	- 249.117.316
10/8/98	10/8/98	0	51.000.000	VER. ASS. FUORI P.ZZA	- 198.117.316
10/8/98	10/8/98	-51.804.000		GIROCONTO al c/anticipi	- 249.921.316
10/8/98	10/8/98	0	74.932.800	VERSAMENTO ANTICIPO	- 174.988.516
10/8/98	12/8/98	-74.932.800		VS DISPOSIZIONE Fornitore	- 249.921.316
14/8/98	14/8/98	0	103.886.400	VERSAMENTO ANTICIPO	- 146.034.916
14/8/98	14/8/98	-100.000.000		RILASCIO ASS. CIRCOLARI	- 246.034.916
28/8/98	28/8/98	-30.518.400		GIROCONTO al c/anticipi	- 276.553.316
28/8/98	28/8/98	0	86.265.600	VERSAMENTO ANTICIPO	- 190.287.716
28/8/98	28/8/98	0	49.142.400	VERSAMENTO ANTICIPO	- 141.145.316
28/8/98	2/9/98	0	35.000.000	VERSAM. ASS. CIRC. ALTRE B.	- 106.145.316
28/8/98	28/8/98	0	1.000.000	VERSAMENTO CONTANTI	- 105.145.316
28/8/98	2/9/98	0	3.252.100	VERS. ASSEGNI SU PIAZZA	- 101.893.216
28/8/98	7/9/98	0	24.180.000	VER. ASS. FUORI P.ZZA	- 77.713.216
28/8/98	31/8/98	-86.265.600		VS DISPOSIZIONE Fornitore	- 163.978.816
28/8/98	31/8/98	-49.142.400		VS DISPOSIZIONE Fornitore	- 213.121.216

La valuta 10/8 del versamento assegno F.P. è una anomalia connessa alla particolare modalità di gestione sopradescritta.

Movimenti del conto corrente ordinati per saldo disponibile, con un affidamento per cassa di 200 milioni di lire oltre a un fido per anticipi di 1.000 milioni di lire.

Data Contabile	Data Valuta	Data Disponibile	Importi Dare (Addebiti)	Importi Avere (Accrediti)	Descrizione operazione	Saldo Disponibile	Netto Bilanciate	Saldo Corretto	Fido	Scoperto	Importo Revocabile
31/07/98	31/07/98	31/07/98			saldo iniziale	- 249.345.516	-	249.345.516	200.000.000	49.345.516	
3/8/98	3/8/98	03/08/98	0	4.000.000	VERSAMENTO CONTANTI	- 245.345.516	-	245.345.516	200.000.000	45.345.516	4.000.000
4/8/98	31/7/98	04/08/98	-14.571.800		ADDEBITO	- 259.917.316	-	259.917.316	200.000.000	59.917.316	-
3/8/98	6/8/98	06/08/98	0	10.800.000	VERSAMENTO ASSEGNI	- 249.117.316	-	249.117.316	200.000.000	49.117.316	10.800.000
10/8/98	10/8/98	10/08/98	0	51.000.000	VER. ASS. FUORI P.ZZA	- 198.117.316	-	198.117.316	200.000.000	-	49.117.316
10/8/98	10/8/98	10/08/98	0	74.932.800	VERSAMENTO ANTICIPO	- 123.184.516	0	198.117.316	200.000.000	-	-
10/8/98	10/8/98	10/08/98	-51.804.000		GIROCONTO al c/anticipi	- 174.988.516	-	249.921.316	200.000.000	49.921.316	-
10/8/98	12/8/98	10/08/98	-74.932.800		VS DISPOSIZIONE Fornitore	- 249.921.316	0	249.921.316	200.000.000	49.921.316	-
14/8/98	14/8/98	14/08/98	0	103.886.400	VERSAMENTO ANTICIPO	- 146.034.916	-	146.034.916	200.000.000	-	49.921.316
14/8/98	14/8/98	14/08/98	-100.000.000		RILASCIO ASS. CIRCOLARI	- 246.034.916	-	246.034.916	200.000.000	46.034.916	-
28/8/98	28/8/98	28/08/98	0	86.265.600	VERSAMENTO ANTICIPO	- 159.769.316	0	246.034.916	200.000.000	46.034.916	0
28/8/98	28/8/98	28/08/98	0	49.142.400	VERSAMENTO ANTICIPO	- 110.626.916	0	246.034.916	200.000.000	46.034.916	0
28/8/98	28/8/98	28/08/98	0	1.000.000	VERSAMENTO CONTANTI	- 109.626.916	-	245.034.916	200.000.000	45.034.916	1.000.000
28/8/98	2/9/98	28/08/98	0	3.252.100	VERS. ASSEGNI SU PIAZZA	- 106.374.816	-	241.782.816	200.000.000	41.782.816	3.252.100
28/8/98	28/8/98	28/08/98	-30.518.400		GIROCONTO al c/anticipi	- 136.893.216	-	272.301.216	200.000.000	72.301.216	-
28/8/98	31/8/98	28/08/98	-86.265.600		VS DISPOSIZIONE Fornitore	- 223.158.816	0	272.301.216	200.000.000	72.301.216	-
28/8/98	31/8/98	28/08/98	-49.142.400		VS DISPOSIZIONE Fornitore	- 272.301.216	0	272.301.216	200.000.000	72.301.216	-
28/8/98	2/9/98	02/09/98	0	35.000.000	VERSAM. ASS. CIRC. ALTRE B.	- 237.301.216	-	237.301.216	200.000.000	37.301.216	35.000.000
28/8/98	7/9/98	07/09/98	0	24.180.000	VER. ASS. FUORI P.ZZA	- 213.121.216	-	213.121.216	200.000.000	13.121.216	24.180.000
Totale Revocabile											177.270.732

11) Gli sviluppi in atto

Le rimesse revocabili sul c/c ordinario rappresentano la fattispecie tipica, quella ormai inquadrata con precisione dal concetto di "rimesse effettuate sul conto scoperto e pertanto considerabili versamenti con intento solutorio" ex art. 67 Il c. L.F.

Pare superfluo insistere su tale concetto, la cui unica difficoltà è legata alla quantificazione del saldo disponibile al momento della rimessa e alla possibilità di operare la compensazione di partite bilanciate.

Sono considerate rimesse tutti gli accrediti, dal versamento di contante, agli assegni e bonifici, alle anticipazioni di disponibilità su fatture o al SBF.

L'accredito di anticipazioni è equiparato (Cassazione 20 maggio 1997 n. 4473/97, Il fallimento 3/98 p. 251) a qualsiasi altro versamento diretto del correntista, in quanto *"l'anticipazione ... pur se attuata mediante accreditamento diretto ad opera della stessa banca scontatrice, si risolve in una pura e semplice rimessa in favore del correntista, quale egli stesso potrebbe operare se quel denaro gli fosse stato materialmente consegnato"*.

Tutte le operazioni registrate in Avere (accrediti) sul c/c ordinario sono quindi astrattamente considerabili operazioni revocabili, nessuna esclusa.

Come già accennato, si è riscontrata una recente tendenza ad ampliare l'ambito dell'azione revocatoria, non limitandosi più alle rimesse registrate sul c/c ordinario.

In particolare, è ora ipotizzata la revoca degli accrediti effettuati alla scadenza degli effetti, in seguito al pagamento da parte dei terzi debitori del fallito, accrediti che vengono registrati sui conti di appoggio SBF, Export o altro, chiudendo l'operazione.

Effettivamente, se da una parte la Cassazione ha affermato la revocabilità dell'anticipazione (sconto, SBF o quant'altro) concessa dalla banca e accreditata sul conto corrente ordinario, da nessuno è stato affermato che l'azione revocatoria si debba limitare solo a tale conto. Il concetto di rimesse revocabili comprende i versamenti effettuati da terzi, naturalmente in presenza di conto scoperto, e nulla vieta di prendere in considerazione tutti i conti intrattenuti dalla banca con il correntista poi fallito.

E' peraltro pacifica la necessità di evitare duplicazioni, ovvero di revocare la stessa operazione due volte, una prima volta come anticipazione sul c/c ordinario, ed una seconda volta come versamento sul c/c di appoggio.

Va segnalato il tentativo di qualche banca di opporsi alle richieste di revoca delle anticipazioni accreditate sul c/c ordinario, in contrasto con l'orientamento consolidato della Cassazione, sostenendo la natura di operazioni bilanciate di tali accrediti.

Per le banche l'accredito dell'anticipo sul c/c ordinario sarebbe compensato dal contestuale addebito che viene registrato sul conto di appoggio, lo stesso conto sul quale viene poi accreditato il pagamento dell'effetto alla scadenza.

Sostenendo tale compensazione, è evidente che le stesse banche danno così ragione a chi afferma la revocabilità dell'accredito alla scadenza sui conti di appoggio.

Esclusivamente sotto l'ottica della convenienza, trascurando altri fattori, l'interesse per la banca a preferire tale tesi sarà quindi da collegarsi alla situazione di affidamento e di copertura dei conti interessati, poiché la situazione dei conti di appoggio è spesso migliore mentre il c/c ordinario è più facilmente scoperto.

Al contrario, il curatore potrà preferire questa soluzione nel caso in cui gli accrediti degli anticipi siano avvenuti oltre l'anno, nel caso di disponibilità immediata e non alla scadenza.

In ogni caso, è evidente che non è possibile ottenere la revoca di entrambe le operazioni, poiché si tratterebbe di una palese duplicazione, e che non si può scegliere una tesi per certe operazioni ed altre tesi, contrapposte, per le altre operazioni.

E' quindi necessario operare fin da subito una scelta precisa, e sostenere le proprie ragioni con tutte le argomentazioni del caso, con coerenza.

Ciò evidentemente anche per i curatori fallimentari; nel considerare tale possibile azione revocatoria, dovranno comunque essere coerenti con una delle due tesi circa la revocabilità degli accrediti, in modo da evitare duplicazioni.

Infine, come già ricordato, non appare ancora del tutto razionale la costruzione data dalla giurisprudenza alla fattispecie di affidamento per castelletto S.B.F., soprattutto con riferimento al caso della disponibilità differita.

Per quanto riguarda infatti la situazione di accredito immediato delle anticipazioni, la questione della validità dell'affidamento S.B.F. è un problema, solo parziale, ovvero limitato alla copertura temporanea del conto al momento dell'accredito degli effetti S.B.F. rispetto alla maggiore copertura garantita da un cumulo costante di fidi, poiché il conto beneficia di un accredito che ne riduce il saldo scoperto alla stessa stregua di un maggiore affidamento. Viceversa, l'irrazionalità è di tutta evidenza proprio relativamente al caso di disponibilità differita, poiché la disponibilità differita comporta

che la banca non accredita nulla, ma detiene degli effetti che considera realmente una garanzia per lasciar sconfinare (rispetto al fido per cassa) il correntista, o meglio per gestirne lo scoperto con il fido S.B.F.. Il mancato riconoscimento dell'esistenza di tale fido crea in effetti un grave danno in termini di importi revocabili. E poiché dare la disponibilità immediata o differita è solo una scelta tecnica della banca, che comunque sempre lascia utilizzare al correntista importi corrispondenti al foglio presentato, non si comprende come da una fattispecie analoga, pur se attuata con procedure diverse, (discrezionali per la banca) possano derivarne effetti così diversi. La Cassazione si è espressa sempre su quanto richiesto, e cioè su una richiesta di cumulo dell'intero fido per foglio con il fido cassa, denegandolo. Non risulta essere mai stato richiesto, invece, il cumulo solo parziale, limitato cioè al fido corrispondente al foglio presentato, ipotesi questa che, almeno da un punto di vista teorico, potrebbe anche avere qualche possibilità di accoglimento. Questo punto potrà essere oggetto di approfondimenti anche dottrinali, in futuro.

12) Il caso Parmalat e il foglio fasullo

Si è trattato, in questa relazione, di foglio. Si reputa interessante analizzare cosa la cronaca di questi giorni ci offre, in merito.

La procedura di amministrazione straordinaria Parmalat S.p.A. ha avanzato una tesi sicuramente originale, relativamente al foglio "fasullo" anticipato dalle Banche. Si tratta del portafoglio composto da ricevute bancarie emesse senza alcuna reale fatturazione sottostante oppure a fronte di fatture poi stornate oppure con emissione di più ricevute a fronte di un'unica vendita.

In base ad una analisi effettuata a campione (che poi campione non era, ma meglio lo specifico caso di una sola banca) il Commissario, dr Enrico Bondi ha ritenuto, per tutte le banche, inesistenti tutti gli accrediti andati poi insoluti, senza peraltro verificarne l'esatta origine, banca per banca e titolo per titolo. Il semplice fatto dell'insoluto, e il fatto che per una banca è stato ritenuto che fosse a conoscenza della non effettività del credito anticipato, ha fatto ritenere inesistente il credito anticipato e conseguentemente inesistente il credito della banca, derivante dall'effettuato accredito iniziale.

Ciò testualmente è detto: *"L'esistenza di un sistematico ricorso da parte di Parmalat e di altre società del gruppo all'emissione di RIBA per crediti inesistenti, ed alla successiva presentazione delle stesse per l'anticipazione, risulta confermato anche dalla Consulenza Tecnica.*

L'inesistenza del credito cui si riferisce la fattura anticipata dalla banca ha un'immediata e diretta incidenza sulla validità del rapporto contrattuale che si instaura tra la banca e l'impresa che richiede l'anticipazione (rapporto contrattuale che costituisce il titolo del credito qui azionato). Tale ultima circostanza, infatti, verrebbe a

determinare la nullità del rapporto contrattuale tra la Banca e Parmalat per difetto di causa e/o dell'oggetto".

La citata perizia tecnica, redatta in sede penale, per quanto possa interessare il caso specifico, ha esaminato solo il rapporto con una banca, non con tutte. Ad ogni buon conto, al di là del caso specifico, la CTU sostiene che era conoscibile, da parte della banca, la situazione finanziaria della società in base ai seguenti elementi:

- il totale dei crediti iscritti in bilancio è superiore al fatturato (è evidente che questo dato di per sé non significava molto, ben potendo esistere il caso per motivazioni le più differenti);
- il totale delle ricevute bancarie all'incasso, iscritte ai conti d'ordine è significativamente inferiore al dato che risultava dalla centrale dei rischi. Anche qui, varie possono essere le motivazioni, come quella che ben potrebbero esserci operazioni infragruppo.

In definitiva, derivando il credito da un fatto illecito, ritenuto conosciuto dalla banca, ne è stato fatto derivare la mancanza del presupposto per ottenerne il rimborso.

Il mondo bancario si è unanimamente opposto a tale suggestiva tesi. Si tratterebbe, tra l'altro, di una tesi che ben potrebbe essere applicata a tutte le procedure concorsuali, ove le ricevute bancarie di comodo sono molto frequenti, in situazioni di tensione finanziaria.

Sarà sicuramente interessante seguire gli sviluppi di questa problematica.

Posso già anticipare che, almeno per una banca, l'opposizione alla esclusione è stata definita con la completa ammissione al passivo del credito richiesto.

Nel caso specifico la banca ha sostenuto due tesi:

- la prima che, ove il contratto fosse nullo, ove ne fosse fatto conseguire la non ammissione di quanto anticipato dalla banca, si verificherebbe un arricchimento senza causa. Sarebbe infatti davvero "bizzarro" che l'ordinamento, sanzionato un contratto perché, nel caso, privo di un elemento essenziale, autorizzasse chi ha ricevuto la prestazione a trattenerla: quale causa legittimerebbe una prestazione in virtù di un contratto senza causa?;
- la seconda che comunque non si sarebbe in presenza di contratto nullo, ma casomai annullabile, con conseguente difetto, da parte del Commissario, ad eccepirla ex art. 1441 c.c..

*"Nel sancire la nullità del contratto per contrasto con norme imperative, l'art. 1418 c.c. fa salvo il caso in cui "la legge disponga diversamente"; ne consegue che tale nullità va esclusa sia quando risulta espressamente prevista una diversa forma di invalidità (es., **annullabilità**) sia quando la legge assicura l'effettività della norma imperativa con la previsione di rimedi diversi, quali la decadenza da benefici fiscali e creditizi" Cass., sez. III, 5/4/2003, n. 5372.*

Meglio ancora l'insegnamento di Cass., 10/12/1986, n. 7322: *"il contratto concluso per effetto di truffa, penalmente accertata, di uno dei contraenti in danno dell'altro è non già radicalmente nullo (ex art. 1418 c.c., in correlazione all'art. 640 c.p.), **sibbene annullabile ai sensi dell'art. 1439 c.c., atteso che il dolo costitutivo del delitto di truffa non è ontologicamente, né sotto il profilo intensivo, diverso da quello che vizia il***

consenso negoziale, entrambi risolvendosi in artifici o raggiri adoperati dall'agente e diretti ad indurre in errore l'altra parte e così a viziare il consenso".

Ne sarebbe derivata:

- la validità del contratto fino alla dichiarazione di annullamento;
- il difetto di legittimità ex art. 1441 c.c. da parte del Commissario;
- il diritto della banca ad avere riconosciuto il credito.

13) La disanima del conto corrente nelle operazioni anomale s.b.f.

Può risultare interessante l'analisi di come siano state effettivamente gestite le operazioni finanziarie e di conto corrente da parte della banca; ciò può essere fatto con un attento esame dell'estratto conto. In particolare ci si sofferma sulle operazioni S.B.F.. Di seguito si riportano degli elementi che possono essere oggetto di approfondimento:

- per non aggravare il saldo passivo del conto in presenza di un elevato numero di insoluti su effetti anticipati al S.B.F., la banca non procede al normale addebito, ma li "parcheggia" su un conto interno di evidenza;
- vengono effettuati giroconti sul c/SBF dal c/c ordinario al fine di coprire lo scoperto del conto/S.B.F. dovuto agli insoluti (operazione anomala, realmente riscontrata nella pratica);
- il cliente compie operazioni del tipo "ritiro" di effetti o assegni per evitare il manifestarsi dei relativi insoluti;
- assegni tratti sullo stesso c/c della banca in esame sono versati su conti tenuti presso altre banche, oppure si versano sul c/c numerosi assegni propri emessi su altre banche (in pratica si fa girare su più conti la medesima provvista, creata in modo fittizio);
- a fronte di crediti formalmente fatti figurare come effetti al S.B.F, si rileva la prova della consegna di assegni post-datati (caso realmente accaduto);
- viene richiesto, da parte della Banca, che il cliente o un terzo costituisca un pegno (ad es. titoli o altre garanzie), con la evidente finalità di ridurre o garantire la pregressa esposizione debitoria del conto;
- la concessione di un nuovo fido cui segue un rientro dalla posizione debitoria del correntista, è operazione anomala volta a "creare artificialmente una situazione apparente di completa fiducia da parte della banca nella solvibilità dell'azienda" (App. Milano 14 giugno 1983 in Borsa Banca e Titoli di Credito 1984, II, pag. 205);
- accrediti effettuati a mezzo di operazioni definibili anomale. In tal caso si può addirittura ampliare la fattispecie revocabile, in quanto la Suprema Corte ha stabilito che è possibile considerare revocabili ex art. 67 I co. L.F. anche talune cessioni di crediti, se queste sono in realtà finalizzate alla copertura o alla riduzione della pregressa esposizione passiva e non alla creazione di nuove disponibilità per il

correntista; in tal caso opera una "presunzione juris tantum di conoscenza dello stato di insolvenza" (Cass. 13/7/1994, n. 6569, in Il Fallimento 1995 pag. 175).

14) Mandato in *rem propriam*

Per quanto concerne le garanzie specifiche, concesse su affidamenti, si possono ipotizzare le seguenti situazioni:

- 1) nessuna garanzia specifica;
- 2) mandato irrevocabile all'incasso del credito (mandato in "*rem propriam*");
- 3) cessione notificata del credito;
- 4) pegno del credito;
- 5) altre garanzie.

Nel caso di mandato in *rem propriam*, il correntista rilascia alla banca un mandato all'incasso in base al quale la banca è legittimata, nei rapporti interni, ad incassare determinati crediti, compensabili con eventuali suoi crediti (artt. 1241 – 1252 c.c.).

Si dice che il mandato è "*in rem propriam*", cioè anche nell'interesse del mandatario, in quanto è evidente l'interesse che la banca ha nell'eseguire l'operazione.

Molte volte gli istituti bancari in presenza di foglio con scadenza successiva all'inizio della procedura, (che può essere anche una procedura concorsuale minore poi sfociata in fallimento), eccepiscono che si tratta di un mandato all'incasso, un mandato "*in rem propriam*", e quindi che può detenere quanto legittimamente incassato.

Non è così, come pressochè uniformemente ha riconosciuto la giurisprudenza; l'istituto bancario è legittimato all'incasso, questo è vero, ma nel contempo è obbligato a restituire al mandante (ora in procedura) quanto incassato.

Recentemente, in questo senso, Cassazione 22 maggio 2003 n. 8042 (Il fallimento 6/2004): "*la banca, creditrice, del cliente per saldo passivo di conto corrente, la quale sia incaricata da quest'ultimo di riscuotere un credito verso terzi, non in forza di negozio solutorio implicante la cessione del credito stesso, né comunque in forza di accordo comportante il diritto incondizionato di incamerare le somme riscosse, ma in base ad un mandato in senso stretto, ancorchè irrevocabile (cosiddetto mandato in rem propriam), mantiene la legittimazione alla riscossione del credito anche dopo il fallimento del cliente, in considerazione di detta irrevocabilità (art. 1723 codice civile), ma è obbligata a rimettere al mandante e, quindi, alla curatela del suo fallimento, le somme riscosse (art. 1713 codice civile), senza potere invocare l'estinzione di tale obbligo per compensazione, tenuto conto dello scioglimento del rapporto di conto corrente per effetto della dichiarazione di fallimento, ai sensi dell'art. 78 legge fallimentare, e della non applicabilità della compensazione fallimentare, di cui all'art. 56 del citato decreto, con riguardo a debiti sorti dopo detta dichiarazione*" (Cass. Sez. I,

26 febbraio 1981, n. 1182, m. 411746, Cass. , sez.I, 12 marzo 1984, n. 1689, m. 433757, Cass., sez. I, 18 dicembre 1984, n. 6625, m. 438171, Cass., sez. I, 19 novembre 1987, n. 8505, m. 456033).

15) Il C.T.U., le rimesse bilanciate e le operazioni con provvista ad hoc

Una delle fasi più delicate è, per il consulente tecnico, innanzitutto quella dell'esame dell'estratto conto al fine di individuare questa particolare tipologia di operazioni. E' proprio questo il momento in cui si devono fare le scelte di fondo.

Dalla giurisprudenza si è ricavata una certa casistica:

- 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 esattamente coincidenti nè come importo nè come data disponibile, potrà essere considerato al netto del corrispondente addebito, e quindi bilanciato;
- l'accredito sul conto 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;
- va compensato il doppio accredito di una anticipazione export con il connesso riaddebito, poiché l'operazione consiste in un primo accredito al momento dell'anticipo, ed un secondo al momento dell'effettivo incasso, cui corrisponde (quasi contestualmente) l'addebito a chiusura dell'operazione con giroconto sul conto anticipi di appoggio. In tale caso è evidente che può essere considerato rimessa revocabile un importo non superiore alla fattura anticipata, essendo il doppio accredito una reale duplicazione contabile;
- analogamente l'accredito a mezzo giroconto (con addebito su conto anticipi) concesso dalla banca per far fronte ad uno specifico pagamento contestuale (prassi riscontrata nella specifica realtà operativa di un concessionario di autovetture, con consegna alla banca dei certificati di proprietà delle auto con funzione di garanzia);
- l'accredito di effetti o ricevute bancarie anticipati Salvo Buon Fine, nel caso di parziale ritorno insoluto degli stessi, dovrà essere considerato al netto degli insoluti (eventualmente anche ai fini del calcolo del saldo disponibile), anche in presenza di una qualche discordanza nella data-valuta delle due operazioni;
- l'accredito di assegni poi risultati impagati va certamente compensato con l'addebito relativo;
- il c.d. storno di operazione è sicuramente da escludere dalle operazioni revocabili, e addirittura non va fatto concorrere neppure alla determinazione del saldo disponibile, poiché l'accredito e l'addebito relativi si annullano perfettamente. Sarà naturalmente a

cura dell'istituto di credito dare la prova dell'effettivo legame tra le due operazioni compensabili.

Può indubbiamente risultare utile redigere la perizia sulla base di più presupposti, verificandone i diversi risultati.

Si offrirà così al G.I. un quadro sicuramente più ampio e le diverse opzioni proposte potranno anche agevolare, talvolta, il raggiungimento di un accordo preventivo.

A questo proposito pare interessante segnalare come si è avuto modo di riscontrare che già nella fase di avvio dell'azione revocatoria, nel momento stesso in cui si contatta l'istituto di credito, avere a disposizione uno schema di perizia redatta sulla base di più criteri, può agevolare moltissimo la ricerca di quella soluzione transattiva che sovente è più appagante per tutti, procedura e banche.

Non va certamente sottovalutato anche l'impatto psicologico di una azione revocatoria iniziata già con una specie di perizia; tutte le parti hanno a disposizione, fin da subito, tutti gli elementi per poter decidere la via più conveniente da seguire.

Certamente il lavoro della curatela diventa più impegnativo, ma si ritiene che potrà giovare, in caso di importi rilevanti, dell'opera di coadiutori.

16) Conclusioni

Si è visto che il fido s.b.f., come pure i fidi per sconto effetti, anticipi export, anticipi fatture ed altro dello stesso tipo non vanno mai sommati ai fidi per cassa che l'istituto di credito ha concesso al correntista. Non si tratta, infatti, di anticipazioni.

Ciò è motivo di accese discussioni, peraltro sovente non del tutto giustificate.

Se l'accredito del foglio presentato è immediato, si tramuta in un miglioramento immediato dello scoperto, con effetto analogo alla sommatoria dei fidi; mentre la sommatoria è costante, l'accredito di effetti è saltuario, risultando analogo ad un fido mobile.

Certamente le cose hanno una maggiore rilevanza nel caso di accredito alla scadenza, ma è fattispecie poco utilizzata.

In questo caso, peraltro, sarebbe bastevole che le banche utilizzassero il cosiddetto "fido mobile" per ottenere, legittimamente, la sommatoria dei fidi.

Le cose che paiono più interessanti sono, nei conteggi che ci si dovesse trovare ad affrontare, la ricostruzione di un fido mobile sulla base della gestione delle anticipazioni S.B.F., considerare gli accrediti al netto degli eventuali insoluti (e la Cassazione non sempre ha così ritenuto), come pure evitare di revocare due volte gli stessi importi, la prima volta al ricevimento dell'anticipazione da parte della banca, la seconda al momento del pagamento da parte del debitore.

Ritengo che, al di là della riforma in itinere, l'argomento revocatoria fallimentare delle rimesse potrà comunque avere degli ulteriori sviluppi, in futuro, anche se forse in modo solo limitato per quanto concerne il foglio.