

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DIDONE Antonio	- Presidente -
Dott. MERCOLINO Guido	- Consigliere -
Dott. PAZZI Alberto	- Consigliere -
Dott. FIDANZIA Andrea	- rel. Consigliere -
Dott. AMATORE Roberto	- Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 27875/2017 proposto da:

Banco BPM S.p.a., per fusione fra la Banca Popolare di Milano ed il Banco Popolare Società Cooperativa, che in precedenza aveva incorporato la Cassa di Risparmio di Lucca Pisa e Livorno S.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in Roma, Via di Val Gardena n. 3, presso lo studio dell'avvocato De Angelis Lucio, che lo rappresenta e difende unitamente agli avvocati Nannelli Roberto, Tarzia Giorgio, giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

Coam S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via di Porta Pinciana n. 4, presso lo studio dell'avvocato Imbardelli Fabrizio, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato Pasquini Alessandro, giusta procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso il decreto del TRIBUNALE di FIRENZE, depositato il 24/10/2017;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 20/02/2020 dal cons. FIDANZIA ANDREA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale SOLDI ANNA MARIA che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso, nonché richiesta alla Corte di enunciazione principio di diritto ove ritenuta necessaria. Il P.G. viene autorizzato al deposito di note con la richiesta ex art. 363 c.p.c.;

udito, per il ricorrente, l'Avvocato Nannelli R. che si riporta;

udito, per la controricorrente, l'Avvocato Pasquini A. che si riporta.

FATTI DI CAUSA

Con decreto depositato il 14.11.2017 il Tribunale di Firenze - sezione Fallimentare - ha rigettato il reclamo proposto dal Banco Popolare avverso il provvedimento con cui il Giudice Delegato nella procedura di concordato preventivo della società COAM s.r.l., in data 27.6.2017, in applicazione della L.Fall., art. 169 bis, ha autorizzato lo scioglimento del contratto di apertura di credito n. (OMISSIS) NDG (OMISSIS) stipulato dall'allora società in bonis con il predetto istituto di credito (dal quale la Banca, era, peraltro, receduta in data 10.5.2017 per grave inadempimento della COAM). Si trattava di un contratto di anticipazione bancaria nel cui ambito l'art. 8 prevedeva la cessione pro-solvendo dei crediti vantati dalla COAM s.r.l. nei confronti di terzi "all'atto delle operazioni, a garanzia di quanto ad essa dovuto per capitale, interessi e spese" ed il patto di compensazione, in modo tale che "le somme incassate dalla banca sono portate ad estinzione o decurtazione di ogni ragione di credito della banca nei confronti del cliente per capitale, interessi, spese ed accessori, in dipendenza delle operazioni".

Il Tribunale di Firenze ha rigettato il reclamo rilevando, in primo luogo, che non vi era possibilità di operare una riconduzione ben precisa tra le missive (inviate via PEC) con cui la banca sollecitava i terzi al pagamento diretto delle fatture alla banca cessionaria e le ricevute delle PEC in cui si faceva generico riferimento a cessioni di credito, mai indicate nell'oggetto in modo specifico.

Inoltre, con riferimento alla problematica dello scioglimento del contratto di apertura di credito in conto corrente per cui è procedimento, dopo aver evidenziato che si trattava di un contratto anticipi su fatture, effetti, ricevute bancarie presentati salvo buon fine con le clausole accessorie della cessione di credito verso il debitore pro-solvendo e patto di compensazione, ha osservato che "l'incasso e la successiva compensazione non sono solo diritti a favore dell'istituto di credito, ma anche obblighi in capo allo stesso e nell'interesse del cliente perché garantiscono l'effettiva operatività di quelle garanzie che mettono anche il cliente al riparo della richiesta di restituzione".

Ne consegue che non essendosi la prestazione della Banca esaurita nella sola erogazione dell'anticipazione, il contratto doveva ritenersi ancora "pendente", con assoggettabilità del medesimo alla disciplina L.Fall., ex art. 169.

Avverso il predetto provvedimento ha proposto ricorso per cassazione il Banco BPM s.p.a. affidandolo a tre motivi.

La COAM s.r.l. in concordato preventivo si è costituita in giudizio con controricorso.

Entrambe le parti hanno depositato le memorie ex art. 378 c.p.c..

Il Procuratore Generale ha concluso per l'inammissibilità ricorso, chiedendo in ogni caso, per l'importanza e delicatezza della questione sottoposta all'esame di questa Corte, che sia pronunciato il principio di diritto ex art. 363 c.p.c..

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo è stata dedotta la violazione o falsa applicazione della L.Fall., art. 169 bis nella parte in cui il provvedimento impugnato ha autorizzato lo scioglimento del contratto di credito bancario nel quale, prima dell'apertura del concordato, la Banca aveva già eseguito la propria prestazione e restava da eseguire la controprestazione restitutoria.

Evidenzia l'istituto ricorrente che pur avendo il giudice autorizzato formalmente lo scioglimento del contratto-quadro, dalla motivazione emergeva inequivocabilmente l'intendimento del collegio di estenderne gli effetti ai vari contratti di anticipazione con cessione di credito e patto di compensazione via via stipulati e ancora in corso, nei quali, al sopravvenire del concordato preventivo della COAM, il pagamento dei crediti ceduti non era ancora avvenuto.

Sul punto, l'istituto ricorrente rileva che, allorquando sia stata erogata dalla banca un'anticipazione di un credito del cliente verso terzi, la Banca ha esaurito la propria fondamentale prestazione, dovendo solo l'affidato eseguire la controprestazione, che può avvenire con l'intervento del terzo debitore del credito anticipato quando vi sia stata una cessione di credito a scopo di garanzia o un mandato *in rem propriam* a riscuoterlo con patto di compensazione.

Nell'uno e nell'altro caso non vi è un contratto "pendente" di cui può essere autorizzato lo scioglimento, a norma della L.Fall., art. 169 bis.

La Banca ricorrente censura la motivazione del provvedimento impugnato secondo cui l'utilizzo della garanzia da parte del contraente istituto di credito sarebbe una sorta di "prestazione aggiuntiva" rispetto alla prestazione contrattuale dallo stesso già in precedenza eseguita, tale da modificare il sinallagma contrattuale, non considerando tale affermazione che per stabilire se al momento dell'apertura di una procedura concorsuale un contratto non sia stato eseguito da entrambe le parti, occorre aver riguardo alle

obbligazioni fondamentali che a ciascuna di esse derivano dal contratto e non anche alle prestazioni accessorie.

2. Con il secondo motivo è stata dedotta la violazione dell'art. 115 c.p.c. e, in subordine, dell'art. 101 c.p.c., comma 2.

Espone la Banca ricorrente che, avendo il provvedimento impugnato sollevato il dubbio della certezza della data e quindi dell'opponibilità delle cessioni dei crediti anticipati nonché della loro notifica ai debitori ceduti, evidenzia, sul punto, che nessuna contestazione sulla certezza della data era stata sollevata dalla COAM s.r.l., con la conseguenza che tale fatto doveva intendersi provato, a norma dell'art. 115 c.p.c., in quanto non specificamente contestato.

In ogni caso, se il Tribunale avesse inteso sollevare d'ufficio la questione dell'opponibilità delle cessioni di credito, avrebbe dovuto, a norma dell'art. 101 c.p.c., comma 2, assegnare alle parti termini per formulare le proprie osservazioni sulla questione sollevata.

3. Con il terzo motivo è stata dedotta la violazione della L.Fall., artt. 45 e 169, artt. 1264, 2914 e 2704 c.c., in relazione alla L. n. 3 del 2003, art. 27 e del D.P.R. n. 68 del 2005, artt. 2 e 6.

Espone l'istituto ricorrente che ove fossero ritenute superabili le violazioni di norme processuali denunciate nel precedente motivo, in ogni caso, il decreto impugnato ha disatteso le disposizioni di legge sulle notificazioni in via telematica mediante posta elettronica certificata, applicabili anche alle notificazioni di atti giudiziari ed a fortiori alle notificazioni di cessioni di crediti a norma dell'art. 1264 c.c..

4. Il ricorso è inammissibile,

Va preliminarmente osservato che affinché sia proponibile il ricorso straordinario per cassazione, a norma dell'art. 111 Cost., non è sufficiente che i provvedimenti abbiano una qualsiasi idoneità ad incidere positivamente o negativamente sulle aspettative dei creditori, essendo necessario che si tratti di provvedimenti di natura giurisdizionale destinati a produrre effetti di diritto sostanziale con efficacia di giudicato e ad incidere in modo definitivo sui diritti soggettivi delle parti. In tale prospettiva, questa Corte ha già ritenuto (Cass. n. 17520/2015) la non impugnabilità dei provvedimenti assunti a norma della L.Fall., art. 169 bis, - e di quelli emessi dal Tribunale in sede di reclamo - sulla richiesta del debitore di essere autorizzato alla sospensione o allo scioglimento dei contratti in corso,

costituendo atti di esercizio del potere di amministrazione e gestione dei beni del debitore e delle funzioni di direzione della procedura concorsuale, non deputati a risolvere controversie su diritti.

Infatti, in ipotesi di autorizzazione da parte del G.D (o diniego) allo scioglimento dei contratti, a norma della L. Fall., art. 169 bis, la parte non soddisfatta può adire il giudice e contestare la ritenuta sussistenza (o insussistenza) dei presupposti per lo scioglimento del contratto attraverso una domanda da proporsi nell'ambito di un giudizio a cognizione piena.

Va, peraltro, rilevato che questa Corte, nonostante l'accertata inammissibilità del ricorso, intende comunque occuparsi della questione sottoposta al suo esame e formulare il principio di diritto nell'interesse della legge, a norma dell'art. 363 c.p.c., trattandosi di questione di particolare importanza su cui si è aperto un fiorente ed articolato dibattito in dottrina e su cui i giudici di merito si sono divisi.

In primo luogo, va osservato che a seguito dell'entrata in vigore del D.L. 27 giugno 2015, n. 83, art. 8, comma 1, lett. a), convertito con modificazioni nella L. 6 agosto 2015, n. 22, art. 132, con il quale la locuzione "in corso di esecuzione", presente nella rubrica della L.Fall., art. 169 bis, è stata sostituita da quella "pendenti", il legislatore ha voluto in modo inequivocabile ricondurre la nozione di contratti "pendenti" di cui alla L.Fall., art. 169 bis a quella di "rapporti pendenti " di cui alla L.Fall., art. 72, comma 1, con la conseguenza che deve farsi riferimento a fattispecie negoziali che non abbiano avuto compiuta esecuzione da entrambe le parti al momento della presentazione della domanda di concordato preventivo.

Se è pur vero che la L.Fall., art. 169 bis, non contiene un espresso richiamo ad "entrambe le parti", tuttavia, l'utilizzo di una locuzione identica a quella della rubrica della L.Fall., art. 72, non fa residuare alcun dubbio in ordine alla intenzione del legislatore, rivelata, peraltro, dalla relazione alla legge di conversione, inequivocabile sul punto. Dunque, alla luce anche della chiara formulazione legislativa (confermata anche all'art. 97 dell'introducendo Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza che fa espresso riferimento ad "entrambe le parti"), la L.Fall., art. 169 bis, non è applicabile ai contratti a prestazioni corrispettive in cui una delle parti abbia già compiutamente eseguito la propria obbligazione.

A questo punto, si pone la questione, che ha formato oggetto del presente procedimento (ma che caratterizza la maggior parte del contenzioso su tale materia), se la L.Fall., art. 169 bis, sia o meno applicabile ai contratti di anticipazione bancaria in conto corrente contro

cessione di credito o mandato all'incasso con annesso patto di compensazione, c.d. linee di credito autoliquidanti, e, in particolare, se lo scioglimento possa o meno eventualmente investire quelle operazioni di anticipazione nelle quali la banca, anteriormente all'apertura della procedura di concordato preventivo, abbia già effettuato la propria erogazione a favore del cliente, mentre la riscossione del credito a copertura della anticipazione sia avvenuta successivamente.

Il Tribunale di Firenze, in proposito, sul rilievo che la Banca, con l'erogazione dell'anticipazione riguardante il credito che il cliente vantava nei confronti di terzi, non avesse esaurito la propria prestazione, residuando in capo al medesimo istituto l'obbligo di provvedere anche all'incasso dello stesso credito presso terzi (attività da porre in essere nell'interesse dello stesso cliente), ha ritenuto applicabile la L.Fall., art. 169 bis. Inoltre, lo stesso Tribunale, nell'affermare che l'operatività dell'istituto dello scioglimento L.Fall., ex art. 169 bis, è pienamente coerente con i principi della par condicio creditorum e di cristallizzazione del credito, impedendo che taluni creditori possano essere soddisfatti integralmente con l'attivo concordatario con pregiudizio di altri creditori, ha fatto chiaramente intendere di ritenere che gli effetti dello scioglimento investano anche le anticipazioni già erogate, con conseguente obbligo della Banca di restituire alla procedura le somme incassate dai terzi.

Questo Collegio non condivide tale impostazione.

Va, preliminarmente, osservato che generalmente la linea di credito c.d. autoliquidante consta di un contratto-quadro che disciplina le singole operazioni di anticipazione in conto corrente contro cessione di credito pro solvendo, come nel caso esaminato dal Tribunale di Firenze, o con mandato all'incasso con annesso patto di compensazione.

Non vi è dubbio che con riferimento al contratto-quadro, non sussistano elementi ostativi allo scioglimento del contratto L.Fall., ex art. 169 bis, atteso che, fino a quando non venga meno il rapporto contrattuale esistente tra le parti, la banca è tenuta ad erogare le anticipazioni su fatture o ricevute bancarie o titoli di credito, a tempo determinato o indeterminato, e fino al tetto massimo convenuto tra le parti. Pertanto se il "fido" concesso, nei precisi termini sopra illustrati, non è ancora stato interamente utilizzato, la banca è tenuta (fino al limite pattuito) ad erogare il credito in coincidenza con la presentazione delle fatture (o altri documenti commerciali) e l'obbligazione dello stesso istituto non può quindi ritenersi interamente eseguita, con la conseguenza che tale rapporto è suscettibile di scioglimento.

A conclusioni diverse deve, invece, addivenirsi con riferimento alle operazioni di anticipazione già eseguite in esecuzione del contratto-quadro in un periodo anteriore all'apertura del concordato preventivo, a fronte delle quali la banca non abbia ancora incassato il credito.

In proposito, deve distinguersi l'ipotesi in cui, all'atto dell'anticipazione, il debitore proponente avesse ceduto in garanzia pro solvendo un proprio credito verso terzi, da quella in cui avesse conferito alla banca il mandato all'incasso con annesso patto di compensazione, venendo in considerazione due distinti istituti giuridici soggetti ad una diversa disciplina (seppur in entrambi i casi, come sarà approfondito nel corso delle trattative, la banca non è tenuta a restituire le somme incassate).

In particolare, la cessione di credito a scopo di garanzia (come detto, pro solvendo), ha un'immediata efficacia traslativa del credito ceduto dal cliente della banca, la quale, essendone divenuta già titolare al momento dell'erogazione dell'anticipazione, potrà disporre come meglio crede e quindi trattenersi le somme che incasserà dal terzo.

Ove ricorra tale fattispecie, l'eventuale pattuizione di un patto di compensazione (come nel caso esaminato dal Tribunale di Firenze) è del tutto irrilevante, atteso che il diritto della Banca di incamerare le somme incassate dal terzo non deriva dal patto di compensazione, ma dalla acquisita titolarità, a monte, del credito.

Non vi è dubbio che, in relazione a quanto sopra illustrato, in caso di anticipazione contro cessione di credito, gli effetti dell'operazione si esauriscono al momento del perfezionamento dell'accordo e non si pone quindi neppure la questione della "pendenza" del singolo contratto di anticipazione bancaria.

Nel caso, invece, di anticipazione bancaria con mandato all'incasso e patto di compensazione, non può parimenti ritenersi "pendente" la singola operazione di anticipazione, avendo la banca, con l'erogazione della somma al cliente, già compiutamente eseguito la propria prestazione. Né la previsione a favore della Banca di un mandato all'incasso, con patto di compensazione, consente di ritenere che la banca sia tenuta ad una "prestazione aggiuntiva" che rientri nel sinallagma contrattuale. In realtà, trattandosi di mandato *"in rem propriam"* esclusivamente finalizzato a realizzare la funzione di garanzia, a copertura della somma anticipata dalla banca, l'attività di incasso della banca, attiene soltanto alla modalità di soddisfazione del proprio credito. La banca ha senz'altro un proprio interesse, è "onerata" ad incassare presso il terzo il credito dal cliente, se intende soddisfare, a sua volta, il proprio credito, ma non ha un obbligo giuridico, tanto

è vero che, in caso di mancato incasso del credito, l'unica conseguenza è la mancata riduzione (o eventualmente estinzione) dell'esposizione debitoria in conto corrente del cliente: costui, a sua volta, ha un evidente interesse a che la banca incassi il credito presso il terzo (per ridurre o estinguere il proprio debito), ma che, come sopra anticipato, non rientra nel sinallagma contrattuale, non comportando certo il mancato incasso della banca, conseguente al mancato pagamento del terzo, la propria liberazione dal debito sorto per effetto dell'anticipazione.

In ogni caso, anche ove si volesse ritenere che l'attività di incasso dei crediti del cliente verso i terzi rientrasse tra le obbligazioni della banca, si tratterebbe comunque di una prestazione di natura accessoria, non idonea ad incidere sulla nozione di compiuta esecuzione della prestazione a norma della L.Fall., art. 72.

In proposito, questa Corte già statuito che "Ai fini della l.Fall., art. 72, per stabilire se al momento della dichiarazione di fallimento il contratto non sia stato eseguito da entrambe le parti, occorre avere riguardo alle obbligazioni fondamentali che a ciascuna di esse derivano dal negozio e non anche alle prestazioni accessorie. (Cass. n. 3708/1983 non disattesa da sentenze successive e a sua volta conforme a Cass. n. 1007/81; Cass. n. 2336/75; Cass. n. 2248/75; Cass. n. 3422/74). Tale impostazione giuridica è stata, peraltro, recepita dall'art. 97 dell'introducendo Codice della Crisi e dell'Insolvenza, che prevede nella prima parte del comma 1 che "salvo quanto previsto dall'art. 91, comma 2, i contratti ancora ineseguiti o non compiutamente eseguiti nelle prestazioni principali da entrambe le parti alla data del deposito della domanda di accesso al concordato preventivo, proseguono anche durante il concordato".

In conclusione, avendo la banca esaurito la propria prestazione (quantomeno principale) con l'effettuazione della anticipazione, ne consegue l'inapplicabilità della L.Fall., art. 169 bis, alle singole operazioni di anticipazione ancora in corso.

Va, peraltro, osservato che il quadro normativo riguardanti le c.d. operazioni autoliquidanti e i rapporti delle medesime con la procedura di concordato preventivo sta per essere completamente modificato in conseguenza della imminente entrata in vigore del Codice della Crisi d'impresa e dell'insolvenza (in un primo tempo prevista per il 15 agosto 2020, ora prorogata al 1 settembre 2021 in virtù del D.L. 8 aprile 2020, n. 23) e soprattutto del decreto correttivo approvato dal Consiglio dei Ministri nel gennaio 2020, che è intervenuto all'art. 15 a variare in modo significativo il D.Lgs. n. 14 del 2019, art. 97.

In particolare, è stato aggiunto il comma 14 che così recita: " Nel contratto di finanziamento bancario costituisce prestazione principale ai sensi del comma 1 anche la riscossione diretta da parte del finanziatore nei confronti dei terzi debitori della parte finanziata. In caso di scioglimento, il finanziatore ha diritto di riscuotere e trattenere le somme corrisposte dai terzi debitori fino al rimborso integrale delle anticipazioni effettuate nel periodo compreso tra i centoventi giorni antecedenti il deposito della domanda di accesso di cui all'art. 40 e la notificazione di cui al comma 6".

E' evidente che la norma sopra menzionata - che configurerà l'attività di riscossione diretta della banca nei confronti terzi come prestazione principale - avrà un carattere del tutto innovativo, introducendo per i contratti di finanziamento bancario pendenti al momento dell'apertura della procedura di concordato preventivo (come era già stato previsto al comma 12 dello stesso art. 97 per il contratto di leasing) una nuova disciplina del tutto peculiare, con effetti, peraltro, in caso di scioglimento, circoscritti ad un breve lasso temporale.

D'altra parte, la natura innovativa dell'introducendo del C.C.I.I. art. 97, comma 13, emerge in modo inequivocabile dalla relazione illustrativa del decreto correttivo secondo cui " In materia esiste un vivace contrasto giurisprudenziale e dunque esistono incertezze sul piano interpretativo che incidono negativamente sulla propensione degli istituti di credito a sostenere l'attività delle imprese che abbiano presentato domanda di concordato preventivo, anche in considerazione di condotte opportunistiche che nella prassi si sono a volte riscontrate da parte dei debitori beneficiari del finanziamento. La nuova disposizione, al fine di sanare i contrasti interpretativi, prevede in modo espresso che anche la riscossione diretta da parte del finanziatore nei confronti dei terzi debitori della parte finanziata costituisce prestazione principale ai sensi dell'art. 97, comma 1. Ciò vuol dire che l'erogazione dell'anticipazione da parte del finanziatore non esaurisce le obbligazioni a suo carico e che, tra queste, vi è quella di procedere alla riscossione dei crediti del finanziato, sicché, fino a quando l'attività di riscossione non sia stata ultimata, il contratto deve considerarsi pendente".

Dunque, che si tratti di norma del tutto nuova non deriva soltanto dalla sua peculiare struttura e dalla circostanza che saranno considerati compensabili gli incassi della banca successivi all'apertura della procedura di concordato preventivo, solo se ed in quanto derivanti da operazioni di anticipazione effettuate in un determinato lasso temporale, ma anche dal rilievo che la stessa norma, secondo gli intendimenti del legislatore, sarà

introdotta per porre fine ai contrasti interpretativi sorti a seguito dell'introduzione della L.Fall., art. 169 bis.

In conclusione, la futura modifica, che sarà apportata dal decreto correttivo sopra esaminato, alla disciplina delle operazioni c.d. autoliquidanti rafforza ancora di più il convincimento che, invece, secondo il quadro normativo attualmente esistente, la Banca, con l'erogazione dell'anticipazione al cliente, ha compiutamente eseguito la sua prestazione. Ne consegue l'inapplicabilità della L.Fall., art. 169 bis.

Si pone, a questo punto la problematica se, indipendentemente dalla possibilità o meno di scioglimento della singola operazione di anticipazione che sia avvenuta precedentemente all'apertura della procedura di concordato preventivo, la banca, una volta incassato il credito del cliente, sia obbligata o meno a restituire le somme al debitore proponente, allorquando esista una pattuizione che consente alla Banca il diritto di ritenere le somme riscosse, ossia il c.d. patto di compensazione o di annotazione ed elisione nel conto delle partite di segno opposto.

Sul punto, va osservato che questa Corte ha più volte statuito che "in tema di anticipazione su ricevute bancarie regolata in conto corrente, se le relative operazioni siano compiute in epoca antecedente rispetto all'ammissione del correntista alla procedura di amministrazione controllata, è necessario accertare, qualora il 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)". (Cass. n. 17999 del 01/09/2011; vedi anche Cass. n. 3336/2016; Cass. n. 2539/1998; Cass. n. 1997 n 7194; Cass. n. 4205/01).

In particolare, la sentenza n. 7194/1997, che tra le prime ha affrontato la questione in oggetto, ha evidenziato che dal principio che l'ammissione ad una procedura concorsuale minore non determina lo scioglimento del rapporto di conto corrente bancario e di quelli di volta in volta in esso confluenti "discende necessariamente che la prosecuzione attiene al rapporto nella sua interezza e, dunque, si estende a tutte le clausole pattizie che lo regolano, ivi compresa quella con la quale le parti abbiano attribuito alla banca il diritto di "incamerare le somme riscosse".

Il patto, infatti, è essenzialmente interdipendente al negozio di credito connesso al mandato a riscuotere, nel senso che attenendo esso alla regolamentazione delle modalità di soddisfazione del credito della banca, in sua carenza l'operazione non sarebbe stata posta in essere, sicché negozio e patto non possono che rimanere inscindibilmente connessi. In simile prospettiva, però, risulta inammissibile, prima ancora sul piano logico che su quello giuridico, qualsiasi costruzione giuridica incentrata sulla prosecuzione - nel corso di una procedura concorsuale minore - del complesso unitario rapporto di conto corrente bancario, compresa l'obbligazione di dar esecuzione al mandato all'incasso, ma con esclusione del patto (va ribadito, inscindibile rispetto a quel rapporto) della c.d. "compensazione" attraverso il mezzo tecnico della annotazione in conto delle somme riscosse ad elisione delle partite di debito verso la banca".

Tale impostazione giuridica - che focalizza l'attenzione sul collegamento negoziale e funzionale esistente tra il contratto di anticipazione ed il mandato all'incasso con patto di compensazione, così rivelando la causa concreta di tutta l'operazione, di talché in assenza del patto in oggetto la stessa operazione non sarebbe mai stata posta in essere - consente di cogliere la ragione per cui, in presenza del patto di compensazione, non può ritenersi operante il principio di "cristallizzazione" dei crediti.

Infatti, proprio perché in virtù del collegamento esistente tra il contratto di anticipazione ed il mandato all'incasso con patto di compensazione, può fondatamente ritenersi che i rispettivi debiti e crediti delle parti traggano origine da un unico, ancorché complesso, rapporto negoziale, in una tale eventualità, è configurabile la c.d. compensazione impropria, e non quindi la compensazione in senso stretto di cui agli artt. 1241 e ss. c.c., (disciplinata nella procedura fallimentare dalla L.Fall., art. 56) che presuppone l'autonomia dei rapporti cui si riferiscono i contrapposti crediti delle parti.

In particolare, in caso di compensazione impropria, la valutazione delle reciproche pretese delle parti comporta soltanto un semplice accertamento contabile di dare ed avere, con

elisione automatica dei rispettivi crediti fino alla reciproca concorrenza, ed a ciò il giudice può procedere senza incontrare ostacolo nelle limitazioni vigenti per la compensazione in senso tecnico giuridico (vedi Cass. n. 30220/2019; Cass. n. 4825/2019).

Dunque, ove i rispettivi debiti e crediti delle parti derivino ad un unico rapporto negoziale - ed è proprio il caso della linea di credito c.d. autoliquidante, nella quale la fonte di rimborso dell'erogazione finanziaria della banca è predeterminata, ed è stata pattuita sin dall'inizio dalle parti la canalizzazione del pagamento del terzo a favore dell'istituto di credito - non trova applicazione la L.Fall., art. 56, il quale (come le norme sulla compensazione disciplinata dal codice civile) attribuisce rilevanza al momento in cui i reciproci debiti e crediti delle parti vengono a coesistenza.

L'elisione automatica dei rispettivi crediti fino alla reciproca concorrenza è la conseguenza di un mero accertamento contabile di dare e avere di poste attive e passive che, per effetto del patto di compensazione, vengono annotate nel medesimo conto corrente.

E' evidente, invece, che ove il mandato all'incasso della banca fosse stato espletato in difetto del patto di compensazione stipulato a monte, verrebbe meno il collegamento negoziale sopra evidenziato e la conseguente unicità del rapporto negoziale, con conseguente applicabilità delle norme sulla compensazione in senso stretto e, in materia fallimentare, della L.Fall., art. 56, che non consente la compensazione tra i crediti reciproci se non entrambi preesistenti all'apertura della procedura di concordato preventivo (vedi sul punto la fattispecie esaminata da Cass. n. 22277/2017).

In conclusione, alla luce di quanto sopra illustrato, l'esistenza del patto con cui è stato attribuito alla banca il diritto di incamerare le somme riscosse all'esito della singola operazione di anticipazione, e l'operatività dell'istituto della c.d. compensazione impropria, consentono alla banca di trattenersi legittimamente le somme riscosse dopo l'apertura del concordato preventivo.

Va pertanto formulato, a norma dell'art. 363 c.p.c., il seguente principio di diritto:

"La L.Fall., art. 169 bis, che consente al debitore proponente un concordato di chiedere al giudice delegato lo scioglimento dei contratti pendenti, è applicabile al contratto-quadro di anticipazione bancaria contro cessione di credito o mandato all'incasso ed annesso patto di compensazione, fino quando la banca, nell'anticipare al cliente l'importo dei crediti non ancora scaduti vantati da quest'ultimo nei confronti dei terzi, non abbia ancora raggiunto il tetto massimo convenuto tra le parti.

La L.Fall., art. 169 bis è inapplicabile alla singola operazione di anticipazione bancaria in conto corrente contro cessione di credito o mandato all'incasso con annesso patto di compensazione, ancora in corso al momento dell'apertura del concordato, avendo la banca, con l'erogazione della anticipazione, già compiutamente eseguito la propria prestazione.

Il collegamento negoziale e funzionale esistente tra il contratto di anticipazione bancaria ed il mandato all'incasso con patto di compensazione, che consente alla banca di incamerare e riversare in conto corrente le somme derivanti dall'incasso dei sinistri crediti del proprio cliente nei confronti di terzi, dando luogo ad un unico rapporto negoziale, determina l'applicazione dell'istituto della c.d. compensazione impropria tra i reciproci debiti e crediti della banca con il cliente e la conseguente inoperatività del principio di "cristallizzazione" dei crediti, rendendo, pertanto, del tutto irrilevante che l'attività di incasso della banca sia svolta in epoca successiva all'apertura della procedura di concordato preventivo.

A prescindere dalla formulazione del principio di diritto ex art. 363 c.p.c., l'accertata inammissibilità del ricorso comporta la condanna del Banco Popolare BPM al pagamento delle spese processuali sostenute dalla procedura, che si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Dichiara inammissibile il ricorso.

Condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali che liquida in Euro 7.200,00, di cui Euro 200,00 per esborsi, oltre spese forfettarie nella misura del 15% ed accessori di legge.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

Così deciso in Roma, il 20 febbraio 2020.

Depositato in Cancelleria il 15 giugno 2020