

Revocatorie Rimesse bancarie

22 giugno 2004

Confronto su prassi giudiziaria e giurisprudenziale
presso il Tribunale di
Torre Annunziata
Dott. Massimo Sequino

Presupposto normativo

- **Art. 67 comma 2 legge fallimentare**
- Pagamenti di debiti liquidi ed esigibili compiuti entro l'anno anteriore alla dichiarazione di insolvenza
- Se il curatore prova che l'altra parte conosceva lo stato d'insolvenza

Atti revocabili

- Rimesse in conto corrente aventi natura solutoria (anche se effettuate da terzi Cfr Cass. 10/9/02 n. 13159):
- Rimesse su conto scoperto (privo di affidamento)
- Rimesse su conto scoperto (affidato) qualora il saldo negativo ecceda il fido accordato (Cass.5413 18/10/82)
- Rimesse su conto “formalmente” passivo rispetto alle quali non è possibile riconoscere una finalità meramente ripristinatoria della disponibilità , ma che di fatto consentono alla Banca l’effettiva riduzione dell’esposizione (cd. versamenti a rientro)

Elementi da considerare

- Saldo “disponibile” (cass.2744/94-9591/94)
- Fido Accordato : stabilità (*versus* precarietà) della concessione del credito risultante da contratti di affidamento redatti per iscritto

Criterio di determinazione del saldo disponibile: accrediti

- Rielaborazione degli estratti conto attraverso la c.d. “interpolazione” tra data contabile e valuta.
- Accrediti: le operazioni di accredito di assegni vengono considerate disponibili in base alla **valuta** (Tuttavia è possibile considerare i termini di indisponibilità pubblicizzati in base alle norme in materia di trasparenza delle condizioni)
- Accredito di effetti , anticipazioni e presentazioni s.b.f. : **valuta**
- Altri accrediti: Contanti, divisa, bonifici, giroconti, interessi attivi **data contabile**

Criteri di determinazione del saldo disponibile: addebiti

- Addebito Assegni **data contabile**;
- Prelevamenti, bonifici, giroconti emissioni di circolari : **data contabile**
- Spese, commissioni ed interessi passivi: **data contabile**;
- Disposizioni sull'estero: **data contabile**
- Acquisto titoli: **data di regolamento**;
- Insoluti: **valuta**
- Insoluto su accredito immediato sbf: **data contabile**
- Richiamo assegno o effetto: **data contabile**

Individuazione del fido

- Il contratto di affidamento deve avere forma scritta a pena di nullità ex art. 117 T.U.L.B.
- Gli affidamenti non possono essere considerati cumulativamente, ma ciascuno è riferito alla forma tecnica di utilizzo
- L'affidamento per facta concludentia non è opponibile alla curatela che agisce in revocatoria
- L'estratto del libro fidi e le copie dei verbali di affidamento, da soli, non costituiscono prova dell'esistenza del contratto di affidamento.
- La banca deve mettere a disposizione del curatore tutta la documentazione bancaria in suo possesso ex art. 119 T.U.L.B. tuttavia alla curatela possono essere addebitate le spese necessarie

Tipologie di affidamenti

- Apertura di credito in conto corrente: il contratto col quale la banca si impegna a mettere a disposizione del cliente una determinata somma solitamente in modalità revolving a scadenza fissa o fino a revoca
- Castelletto di sconto o sbf: costituisce il limite massimo di carta commerciale (effetti e/o RiBa) che la banca si impegna ad anticipare al cliente prima della scadenza a titolo di smobilizzo, anch'esso solitamente in modalità revolving
- Fido per disponibilità o fido per assegni: costituisce l'importo massimo entro il quale la banca concede al correntista di poter utilizzare immediatamente gli importi versati a mezzo assegni bancari che solitamente vengono versati sotto condizione sospensiva dell'avvenuto buon fine

Onere probatorio della curatela

- Il curatore deve dimostrare che la rimessa sia stata effettuata nell'anno anteriore la dichiarazione di fallimento (rectius che la relativa disponibilità si sia realizzata in tale periodo)
- Il curatore deve dimostrare la *scientia decoctionis* ossia la conoscenza dello stato di insolvenza

Elementi da cui è possibile dimostrare la conoscenza dello stato d'insolvenza

- Dati desumibili dal bilancio : indici di solvibilità $AC/PC < 1,5$, liquidità $(Liq+CR)/PC < 1$; Indici di struttura $AI/Pml < 1$, CN/AT , indici di indebitamento CT/CN – Analisi del Cash flow
- Dati esteriori oggettivi: Insoluti, protesti, procedure esecutive
- Modalità operative anomale del rapporto
- Dati della centrale rischi (revoche di fidi, sconfinamenti, permutazioni di affidamenti)

Casi particolari : Partite bilanciate

- Nozione: operazioni in accredito contrapposte ad operazioni in addebito tra quali è possibile individuare un nesso logico-funzionale tale da non poter essere considerate “pagamenti”
- Fondamento: ordine di pagamento a terzi conferito dal correntista (in generale, infatti, quando il conto è scoperto non vi è alcun obbligo per la banca di consentire una stabile disponibilità di fido al cliente ed in mancanza di tale obbligo la banca che dia esecuzione ad un ordine di pagamento del cliente si pone nella situazione di cui all'art. 1720 c.c.-mandatario- e come tale il versamento del correntista ha l'effettivo estintivo di una obbligazione)

Elementi caratteristici delle operazioni bilanciate

- 1) trattasi di operazioni di segno opposto di importo coincidente (o quasi...)
- 2) trattasi di operazioni di segno opposto contestuali (o quasi...)
- 3) trattasi di operazioni di segno opposto tra le quali sussiste una consequenzialità logica
- 4) trattasi di accrediti costituenti provvista destinata ad eseguire pagamenti a terzi
- 5) la banca non deve ricevere alcun beneficio in termini di “pagamento” dovendo svolgere la sola funzione di “agente contabile esterno”
- 6) La banca deve dimostrare che il correntista all’atto del versamento abbia dato disposizioni di utilizzare il versamento per pagare il terzo (per iscritto)

Natura degli accreditati

- Trib. Milano sent. 27/1/2003
- Gli accreditati devono essere immediatamente disponibili (contanti, bonifici, circolari)
- Non possono essere considerate operazioni bilanciate i versamenti di assegni bancari (a meno che non si abbia un fido per disponibilità)

Operazioni aventi la medesima data di disponibilità

- Nel riordinare secondo il criterio della disponibilità le operazioni contabili di segno opposto, il curatore deve fornire la prova della loro cronologia
- Revocabilità del saldo infragiornaliero (per singole operazioni) *versus* saldo netto giornaliero (per masse)
- Non è sufficiente l'ordine risultante dall'estratto conto
- La prova può essere fornita con ogni mezzo
- Il curatore può ritenere con prova "logica" che gli accreditamenti precedano gli addebiti (ipotesi favorevole alla banca convenuta)

Accreditamenti s.b.f. e similari

- Operazioni di smobilizzo crediti
- Sconto effetti
- Accredito RiBa sbf con disponibilità immediata
- Anticipazioni su fatture nazionali o export
- Accredito RiBa “al dopo incasso”
- Cessione di credito (notifica al debitore con data certa)
n.b. se ha funzione solutoria (ossia costituita a fronte di un affidamento) e non è contestuale è revocabile nel biennio ex art. 67 comma 1 quale atto anormale
- Mandato irrevocabile all'incasso: incassi post fallimento devono essere restituiti alla curatela

Modalità operative

- Disponibilità immediata su conto specifico con giroconto sul c/c ordinario
- Disponibilità immediata sul c/c ordinario
- Disponibilità differita con contabilizzazione immediata e valuta alla scadenza sul c/c ordinario
- Disponibilità differita con contabilizzazione alla scadenza

Revocabilità

- Nel caso di disponibilità immediata è revocabile l'accredito sul c/c ordinario con data contabile
- L'insoluto va detratto dall'importo revocabile, tuttavia concorre alla determinazione del saldo disponibile dovendo attribuirsi disponibilità con riferimento alla valuta
- In luogo della revoca dell'accredito sul conto ordinario, si può operare la revoca del versamento sul conto di appoggio ricorrendone i presupposti (anno/scoperto) ma il curatore dovrà operare coerentemente ed evitare duplicazioni
- Nel caso di disponibilità differita l'accredito è revocabile con riferimento alla data valuta

La rimessa operata dal terzo

- Pagamento eseguito dal fideiussore
- Tesi della non revocabilità:
 - Adempimento di una propria obbligazione di garanzia
 - Con mezzi finanziari propri
 - Mancanza di rivalsa nei confronti del fallito
- Tesi della revocabilità (Cass. 11520/98 e 13159/02):
 - Il versamento eseguito direttamente sul c/c del fallito rappresenta una posta attiva che confluisce nella titolarità del correntista e dunque equiparabile alle rimesse da questo effettuate

Giroconti tra conti attivi e conti passivi

- Il giroconto tra un conto attivo ed un conto passivo (ipotesi di versamento su conto passivo) è normalmente revocabile
- E' ammessa la compensazione tra saldi attivi e saldi passivi del correntista se i conti alla data del fallimento sono ancora accesi (art. 1853 cc)
- Compensazione legale (tra conti chiusi prima del fallimento) ex art. 1243 c.c. non è revocabile

Altri casi di esclusione

- Art 67 u.c. L.F. : le disposizioni non si applicano all'Istituto di emissione , agli Istituti autorizzati a compiere operazioni a credito su pegno e agli Istituti di credito fondiario
- Art. 20 L. 30/7/1959 n 623: le disposizioni dell'art. 67 LF non si applicano decorsi 10 gg dalla stipula del mutuo agli istituti di credito a M.L.T. nonché agli altri istituti di credito limitatamente alle operazioni effettuate con fondi statali o garantiti dallo Stato
- Art. 39 TULB l'ipoteca a fronte della concessione di mutuo fondiario si consolida dopo 10 giorni (purchè il ricavato non sia destinato ad estinguere un debito preesistente in tal caso revocabile nel biennio)
- Art. 4 L. 30/4/1999 n. 130 :l'art. 67 non si applica ai pagamenti eseguiti dai debitori ceduti –comma 3;
- I termini di cui all'art. 67 comma 1 e 2 sono ridotti a 6 mesi e tre mesi per le operazioni di cartolarizzazione comma 4

Predisposizione azione revocatoria (flow chart)

