

## LA CESSIONE DI CONTRIBUTI STATALI COME MEZZO DI PAGAMENTO

[1957]

I. — La Cassazione ha ritenuto di riaffermare il principio, altre volte affermato (1), che una cessione di credito non può essere considerata mezzo normale di pagamento a norma dell'art. 62, n. 2, della legge fallimentare. Eppure, il caso concreto si prestava ad essere deciso con minor formalismo, e si deve dare atto alla Corte suprema di averlo avvertito, concedendo, nella motivazione, alcun poco alla tesi contraria: soprattutto, quando ammette che costituisca mezzo normale di pagamento la cessione dei contributi statali fatta agli enti mutuanti per la concessione di mutui per la ricostruzione (legge 27 dicembre 1953, n. 968), sotto il profilo che in tale ipotesi si tratterebbe di un modo di estinzione del debito, previsto nel momento in cui il debito stesso sorge. Senonchè, mi pare che questa concessione contrasti con l'altro principio, bene o male enunciato nella sentenza, secondo il quale la normalità del mezzo di pagamento dovrebbe essere valutata in modo « obbiettivo ed astratto » e non già in relazione « alle particolari circostanze soggettive ed oggettive del caso concreto ».

---

*Nota ad una sentenza della Corte di Cass. 30 ottobre '56 pubblicata in Diritto fallimentare e delle società 1957.*

(1) Non poche pronunce giurisprudenziali, infatti, hanno qualificato la cessione di credito (vuoi *pro soluto* che *pro solvendo*) quale mezzo « anormale » di pagamento; vedasi, in tal senso: Cassazione, 14 febbraio 1952, n. 381, in *Dir. fallim. e delle società*, 1952, II, 10; Cassazione, 2 agosto 1956, n. 3077, *ibidem*, 1956, II, 783; Tribunale Napoli, 27 ottobre 1954, *ibidem*, 1954, II, 706; Appello Genova, 26 febbraio 1955, *ibidem*, 1955, II, 119; Tribunale Roma, 11 giugno 1956, *ibidem*, 1956, II, 511; Tribunale Roma, 7 gennaio 1957, *ibidem*, 1957, II, 189.

Sulla questione vedasi anche, per la dottrina: PROVINCIALI, *Manuale di dir. fallim.*, 3<sup>a</sup> ed., I, n. 215, pagg. 539 segg.; GRAZIANI, *La cessione dei crediti*, in *Studi di dir. civ. e comm.*, Napoli, 1953, pag. 151.

2. — Il vero è che per *altre* considerazioni dovrebbe ammettersi la *normalità* delle cessioni (*pro solvendo* o *pro soluto*) dei contributi dello Stato, fatte ad istituti di credito per la estinzione di un debito pecuniario scaduto.

È opportuno ricordare preliminarmente la natura dei contributi dovuti o concessi dalla pubblica amministrazione, di cui si discute; sono cose che tutti sanno ma che, a quanto sembra, si dimenticano facilmente.

Il sistema delle « annualità » viene adottato largamente in quei casi in cui la pubblica amministrazione, dovendo o volendo assumere un debito o largire a qualcuno una sovvenzione o accordare un contributo o un rimborso finanziario, non ritiene per ragioni di tesoreria di poterne far carico ad un unico bilancio e allora ricorre allo spediente di distribuire ratealmente (e così per « annualità » successive) quel carico su di una serie di esercizi. Questo, come si sa, è il metodo adottato ad esempio in base alle relative leggi speciali per i contributi dello Stato alla costruzione (oltrechè all'esercizio) di ferrovie e tramvie concesse alla industria privata, per i contributi ad opere di bonifica o di sistemazione idraulica e per altri consorzi di opere pubbliche, per contributi di sistemazione fondiaria, per i contributi di ricostruzione e così di seguito. In casi di quest'ultimo tipo poi, la rateazione in annualità diventa necessaria anche per un altro ordine di ragioni, e cioè perchè, dovendosi provvedere a casi numerosi, se non addirittura innumerevoli, non ci sarebbe la possibilità di farlo simultaneamente e per intero a favore di tutti, mentre sarebbe ingiusto d'altro canto dare la precedenza a qualcuno e rinviare gli altri. Per mantenere un certo equilibrio distributivo, non c'è altro verso che rateare egualmente per tutti. E la rateazione adottata è di regola trentennale. Ma non si vuole e non si può pensare con ciò di far durare trent'anni anche i lavori di ricostruzione. Si pensa, piuttosto, anzi si sa (e su questo si conta), che il beneficiario di quei contributi, per finanziare i lavori ed eseguirli senza altre remore, potrà ricorrere ad operazioni bancarie che gli consentiranno di realizzare anticipatamente l'importo delle annualità future (sconto, cessione in pagamento, costituzione in garanzia propria od impropria ecc.). Sono queste pertanto operazioni non solo normali ma connaturali al sistema. E lo Stato stesso le riconosce come tali e come tali le favorisce. Perciò le si vedono espressamente prevedute negli statuti (emanati od approvati, si noti, per legge e per decreto) degli enti pubblici esercenti il credito, come il Banco di Napoli (art.

6, n. 12), il Banco di Sicilia (art. 39, n. 9), il Monte dei Paschi (art. 7, n. 1), nonchè di altri enti pubblici previdenziali, assicurativi od altri. E particolarmente significativo si è, che quelle operazioni (quale che sia l'ente o la banca pubblica o privata che vi provvede), godono di apposite ed eccezionali esenzioni fiscali.

Nella specie sottoposta all'esame della Corte suprema, l'operazione consisteva per l'appunto nella utilizzazione di contributi di ricostruzione trentennali, concessi a certi condomini che nel frattempo avevano già eseguiti i lavori.

Ciò posto, supponendo che la cessione delle annualità *pro solvendo* costituisca un pagamento, come ha ritenuto la Cassazione (cosa di cui riparleremo più avanti), lo si dovrà considerare come fatto con mezzi « normali » oppure no? Secondo noi, discende proprio da quella premessa, che in ipotesi lo si debba qualificare: fatto con mezzi normali.

La nozione di normalità infatti non è unica, costante e cristallizzata o cristallizzabile in una formula buona per tutti i casi. Al contrario, bisogna considerare caso per caso, o almeno categoria per categoria, quali sono le operazioni che suol compiere per professione abituale colui che riceve il pagamento, e valutare la natura dei mezzi impiegati in relazione a quella professione abituale. Succede qui qualche cosa di simile a quello che succede in materia di ordinaria o non ordinaria amministrazione. Quel che può essere di ordinaria amministrazione per il Governatore della Banca d'Italia, può non esserlo affatto per il tutore di un povero orfanello. I mezzi che maneggia ed impiega quotidianamente e in via ordinaria una banca nelle sue operazioni attive o passive, possono non essere niente affatto di quotidiano impiego da parte di chi scrive queste note o del suo calzolaio, del suo libraio o del suo tipografo. Per determinare quindi se un pagamento ricevuto da una banca è fatto con mezzi normali, bisognerà aver riguardo alla natura delle operazioni a cui il pagamento si coordina e vedere se per la banca questa operazione è normale e se è normale che il pagamento le venga fatto con quei tali mezzi. La giustificazione razionale (*ratio legis*) dell'art. 67, n. 2, (come del resto anche di altri numeri dello stesso articolo) non può stare infatti se non in una di queste due congetture *iuris*: o che il creditore abbia fatte pressioni per essere comunque soddisfatto da un debitore che non ha le « liquidità » necessarie (*ergo* già attualmente o virtualmente in dissesto) o che quanto meno, sentendosi offrire dei mezzi e dei modi fuori del consueto, non si sia allarmato anzi abbia pensato bene di profittare di quel gesto più che sospetto

del suo debitore. Ma quando una banca si sente offrire dei mezzi che per lei sono materia di ordinarie e quotidiane operazioni e, ancor più, dei mezzi che l'altro contraente (debitore) non potrebbe praticamente utilizzare se non attraverso operazioni di quel genere, perchè la banca dovrebbe allarmarsi ed astenersi?

È vero che la giurisprudenza generalmente ha ritenuto che la cessione di crediti deve essere considerata mezzo di pagamento anormale. Benissimo... ma *cum grano salis*. Se il creditore è beneficiario di contributi di ricostruzione diluiti in « annualità » (trentennali, come nel caso attuale), ed ha bisogno di realizzarle anticipatamente per pagare i lavori, che cosa può fare se non bussare alle porte delle banche per negoziare in quel senso le sue annualità? Se una banca dovesse allarmarsi, mettersi in sospetto, vedere *in re ipsa* un sintomo di insolvenza di quel tale (sia proprietario o imprenditore), che essa ha già finanziato per procedere ai lavori, e che adesso viene ad offrirle a « copertura » la cessione delle annualità dei contributi di ricostruzione, e se, per star sul sicuro, dovesse senz'altro respingere la operazione, è evidente che il sistema dei contributi rateati fallirebbe lo scopo.

Ed è chiaro come questo modo di rendere insidioso o infecondo il metodo dei contributi rateati adottato dalla pubblica amministrazione, e di render vano il *favor legis* di cui è circondato, sia aberrante ed insostenibile.

Osserva la sentenza che nel caso previsto dalla legge 27 dicembre 1953, n. 968, che autorizza (art. 65) gli enti di credito a concedere finanziamenti provvisori contro l'impegno di cessione di contributi, l'operazione non rientrerebbe nella previsione dell'art. 67, n. 2, perchè la cessione « sostituisce l'obbligazione contratta verso l'ente finanziatore » (?). Più precisamente la normalità della cessione, come mezzo di pagamento, deriverebbe qui dal fatto che al momento del finanziamento sarebbe convenuta la sua estinzione proprio mediante la cessione. La distinzione proposta non può accogliersi. Ciò che veramente conta per attribuire il carattere di normalità alla cessione delle « annualità » è che con essa, qualunque sia la forma negoziale, si attui quella destinazione per cui le annualità sono state concesse e che esse portano impressa su di sé fin dalla loro concessione. Poco importa, invece, che ciò avvenga *a parte antea*, con una operazione di sconto prima di far luogo al pagamento dei lavori, oppure avvenga *a parte post*, per coprire le anticipazioni fiduciarmente già ottenute a quello scopo.

3. — Tutto quanto precede lo abbiamo detto ponendoci sullo stesso terreno della sentenza: la cessione è pagamento. Viene ora un secondo corno del possibile dilemma: ma è poi vero che sia un pagamento? o non serve piuttosto come costituzione di garanzia? (2). E allora in questo ultimo caso la questione dell'art. 67, n. 2, non si pone neanche più (salva la eventuale applicazione, se del caso, del n. 4).

La cessione *pro solvendo*, presa e considerata isolatamente in sè e per sè, non costituisce secondo l'ordinamento vigente un negozio (contratto) causale tipico, bensì un atto in se stesso formale ed astratto, che può coordinarsi strumentalmente (come mezzo di attuazione) a svariati negozi causali sottostanti: pagamenti, donazioni e negozi a titolo oneroso. Fra i negozi sottostanti, ai quali la cessione può servire, c'è sempre stata e c'è anche (e soprattutto) la costituzione di garanzia. Anzi al giorno d'oggi (cioè col codice civile vigente) gli effetti che si ottengono servendosi a questo scopo della cessione *pro solvendo*, praticamente coincidono, come vedremo, con quelli della formale costituzione in pegno. Sono divenute perciò all'atto pratico due forme vicarie od intercambiabili fra di loro. Come tali sono considerate per esempio nelle norme generali per i servizi bancari della Associazione bancaria italiana, testo del '51, art. 5 (3). Anzi delle due la più usata, anche perchè esteriormente più semplice, è la cessione. E quando espressamente non risulti una diversa volontà delle parti, si deve ritenere che la cessione sia posta in essere proprio in questa funzione di costituzione di garanzia. In questo senso vi sono poi delle ragioni particolari determinanti ed imperiose, quando oggetto della cessione *pro solvendo* sia un credito verso la pubblica amministrazione, come quello di « annualità », di cui qui si discute. Ma di ciò discorreremo meglio fra un momento.

Rimanendo per un momento nell'ambito del diritto civile ordinario, è ben vero che teoricamente la cessione dovrebbe trasferire la titolarità del credito ceduto al cessionario, mentre la costituzione

(2) Che la cessione di un diritto di un credito possa configurarsi quale atto costitutivo « di una misura di rafforzamento e di garanzia di un rapporto obbligatorio », è stato esattamente riconosciuto dal Tribunale di Roma — con sentenza 16 luglio 1955, in *Dir. fallim. e delle società*, 1955, II, 513 —, il quale ha, conseguentemente, ritenuto doversi applicare nella specie, l'art. 67, comma 2, della legge fallimentare.

Cfr. per la dottrina: PROVINCIALI, *Manuale di dir. fallim.*, cit., I, n. 215, pag. 541, e nota 110.

(3) V. in *Banca borsa e titoli di credito*, 1951, I, 304.

in pegno importerebbe a favore del creditore pignoratizio soltanto la costituzione di una specie di diritto *in re aliena*, cioè di un diritto (secondario) di garanzia, gravante sul diritto (primario) di credito del cedente verso il terzo *debitor debitoris*. Teoricamente si potrà dire cioè, se si vuole, che la prima è una alienazione traslativa, mentre la seconda è una alienazione costitutiva. Senonchè è chiaro dall'art. 1198 del codice vigente (il quale richiama e rende applicabile a sua volta l'art. 1267 cpv.), che il trasferimento derivante dalla cessione *pro solvendo* ha effetti pratici legalmente limitati, perchè il cessionario non può liberamente disporre del credito nominalmente ceduto (e così, per esempio, non può liberamente novare, transigere ecc., come erroneamente ha supposto la sentenza), ma deve curarne la riscossione con la diligenza del buon padre di famiglia e deve renderne conto al cedente. E non è neanche vero, d'altro canto, che la cessione *pro solvendo* abbia effetti estintivi del debito del cedente verso il cessionario e che differisca dalla cessione *pro soluto* solo in quanto i suoi effetti sono soggetti a condizione risolutiva, come, non meno erroneamente, ha presupposto la sentenza (4). Risulta infatti dall'art. 1198 già citato (senza riscontro nel codice del '65), che il debito del cedente (se non vi siano patti in contrario) per il momento continua a sussistere, e si estingue soltanto « con la riscossione del credito » ceduto, il che è inconciliabile con l'idea di una estinzione già avvenuta e soggetta soltanto alla supposta condizione risolutiva.

In realtà applicando l'art. 1198 secondo il suo chiaro tenore, ne risulta per il cessionario la stessa identica situazione in cui secondo l'art. 2803 (profondamente innovativo anche questo), viene a trovarsi il creditore pignoratizio, il quale infatti a sua volta ha lo stesso identico diritto-dovere di curare direttamente la riscossione verso il terzo e di soddisfarsi sulle somme riscosse, rendendone conto al datore di pegno.

(4) Che il trasferimento della titolarità del credito si attui al momento della prestazione del consenso del cedente e del cessionario è sostenuto — argomentando dall'art. 1376 e, a contrario, dall'art. 1264 — dalla dottrina prevalente. (Cfr.; ALLARA, *Le vicende del rapporto giuridico e loro cause*, Torino, 1939, pag. 14; FERRARA FR. J., *La teoria giuridica dell'azienda*, Firenze, 1949, pag. 352; MESSINEO, *Manuale di dir. civ. e comm.*, 8ª ed., II, parte 2, pag. 190). La giurisprudenza, seguendo questo indirizzo, ha ulteriormente precisato che il principio vale anche per la *cessio pro solvendo*. Cfr. Cassazione, 26 luglio 1943, n. 1932, in *Rep. Foro it.*, 1943-45, *Esecuzione mobiliare*, nn. 29-30).

E teoricamente sarà vero altresì, che nel caso di cessione *pro solvendo* il cedente perde il diritto di disporre del credito ceduto, mentre teoricamente il datore (concedente) di un pegno lo conserva. Anche qui però la realtà pratica è, che il cedente *pro solvendo* può tuttavia disporre del supero del credito ceduto, di cui il cessionario a suo tempo gli deve render conto a norma degli artt. 1198 e 1267. E gli atti di disposizione del datore (concedente) di pegno a loro volta non hanno effetto pratico, se non per il supero di cui il creditore pignoratizio gli deve render conto a norma dell'art. 2803. La coincidenza sostanziale e pratica delle due figure si riproduce anche sotto questo aspetto.

Tale essendo il sistema attuale del codice civile (radicalmente diverso da quello del codice del '65), non sarebbe più esatto oggi giorno neanche il dire, come si sarebbe detto una volta, che la cessione *pro solvendo* può servire di negozio indiretto per la costituzione di una garanzia impropria (come può servire a quello scopo il riporto, la vendita con patto di riscatto o di rivendita, la girata della fede di deposito in luogo della girata della nota di pegno, ecc. ecc.). Più esatto e confacente alla realtà è il dire, che oggi giorno (col codice oggi vigente) la cessione *pro solvendo* può servire come strumento per la costituzione di un diritto di garanzia sostanzialmente identico al pegno e cioè un diritto di garanzia proprio e non improprio.

Per conseguenza, se non vi siano diverse pattuizioni fra le parti, la cessione *pro solvendo* a scopo di garanzia potrà cadere, se mai, sotto il n. 4 del primo comma dell'art. 67 della legge fallimentare, quando non le sia applicabile l'ultimo comma dell'articolo. Ma non può cadere sotto il n. 2.

4. — Ci resta a toccare di un altro aspetto, del quale abbiamo fatta riserva più sopra. La legge generale di contabilità dello Stato distingue la cessione di crediti verso la pubblica amministrazione dalla loro costituzione in pegno. Per la efficacia nei suoi confronti della cessione (anche se *pro solvendo*), richiede una « adesione » a carattere deliberativo della stessa pubblica amministrazione. Ma quando sia intervenuta l'adesione, diventano applicabili senz'altro le norme del codice civile vigente, non essendovi nella legge speciale alcuna altra disposizione diversa o incompatibile. Per il pegno di crediti verso la pubblica amministrazione, la cosa invece è diversa. Qui non occorre l'adesione: basta la notificazione o la sem-

plice « presa di atto » per notizia. Ma l'effetto del pegno notificato o notiziato nei confronti della pubblica amministrazione, è soltanto questo: che essa non può più pagare liberamente il suo debito al creditore originario, anzi deve « tenere sospeso il pagamento » fino a che il vincolo di pegno « non sia legalmente risolto » (art. 505 del reg. alla legge di contabilità). In questo modo è escluso che il creditore pignoratizio si trovi un bel giorno a mani vuote. Però non può procedere esso stesso alla riscossione delle somme dovute dalla pubblica amministrazione a norma dell'art. 2803 del codice civile vigente (che è posteriore alla legge di contabilità). Ciò rende praticamente disagiata ed infelice la posizione del creditore pignoratizio per quanto concerne il realizzo del suo diritto. Bisognerà *quam minime* che costui (se non altrimenti soddisfatto) si presenti alla pubblica amministrazione in concorso col creditore di lei, che gli ha dato il credito in pegno, e dichiarare in quel momento risolto il vincolo di pegno. In questo modo renderà possibile al suo datore di pegno di riscuotere, e contestualmente si farà pagare da lui... prima che gli scappi: operazione complessa e non facile, se quel datore di pegno non ci metta anche la sua buona volontà. Altrimenti al disgraziato creditore pignoratizio non resterà che procedere ad esecuzione forzata sul credito per collocarsi con privilegio nel riparto: altra via non breve e non agevole da percorrere. Questa è una delle precipue ragioni (alle quali si aggiungono le altre, già segnalate, della agevolazione fiscale dell'art. 505 del regolamento sulla contabilità di Stato), per cui, oggi, all'atto pratico, quando si tratti di costituire in garanzia un credito verso la pubblica amministrazione, non si ricorre mai alla formale costituzione di pegno, bensì soltanto alla cessione *pro solvendo*, chiedendo alla stessa pubblica amministrazione la necessaria adesione. Per quest'ultima via si ottiene infatti lo stesso identico effetto (crediamo di averlo dimostrato e non ci ripeteremo), che si ottiene con la costituzione di pegno fra privati a sensi ed a norma del codice civile. Questo val quanto dire, che, per i crediti verso la pubblica amministrazione, la cessione *pro solvendo* e il pegno non sono forme vicarie ed intercambiabili indifferentemente fra di loro, ma è proprio la cessione *pro solvendo* l'unica via praticabile (e quindi necessitata) per conseguire tutti gli effetti di un pegno civile.

In conclusione, nel caso che è stato sottoposto al Supremo Collegio, come in tutti i casi analoghi (e ormai quotidiani), deve ritenersi esclusa la applicazione dell'art. 67, n. 2, salva se del caso (quan-

do non si debba applicare l'ultimo comma dell'articolo), l'applicazione del n. 4. Decidendo diversamente, si renderebbero tanto più gravi (e non ovviabili!) i rischi di quelle operazioni bancarie da renderle praticamente proibitive. E anche la utilizzazione di contributi rateali di una lunga serie di anni, sfumerebbe nel mondo dei sogni, con quanto danno per la economia del Paese, specie nell'importante ramo delle sovvenzioni ad appaltatori di opere pubbliche, non è difficile immaginare.

