

Anno 29 n. 4/5 Maggio 2020

Trarmamese

INTERVISTA

Le aziende raccontano
il post Coronavirus

PROFESSIONE

E ora comunichiamo

INSOLUTI

Le banche non sono mostri sacri

GESTIONE

Società di capitali
o Società di persone

Covid-19

**Il mondo è cambiato
Cambia la farmacia**



postatarget
magazine
L.02709/05.2016
DC0082085
Posteitaliano



“Le banche non sono mostri sacri”

ANALIZZIAMO LA TRAFILA CHE UN FARMACISTA DEVE SUBIRE IN UNA PARTICOLARE SITUAZIONE DI DIFFICOLTÀ FINANZIARIA. PARTIAMO DAL CONTO CORRENTE ASSISTITO DA UNA LINEA DI CREDITO E VEDIAMO QUALI SONO I MARGINI DI MANOVRA A SUA DISPOSIZIONE PER TAMPONARE LE PRETESE DELLA BANCA, PRIMA DI ARRIVARE A UN CONTENZIOSO. ECCO COME POTER INTERVENIRE

di Avv. Massimo Meloni

È STATO UN MOMENTO VERAMENTE COMPLICATO QUELLO CHE TUTTI ABBIAMO DOVUTO AFFRONTARE DURANTE L'EMERGENZA CORONAVIRUS, AGLI “ARRESTI DOMICILIARI”, CON IL TIMORE DI ESSERE COLPITI E CON IL PENSIERO PER PARENTI E AMICI IN PERICOLO. Primo impegno era ed è tutelare la salute, e non sappiamo al momento di andare in stampa ancora per quanto, ma già si presenta un secondo possibile incubo: dover affrontare la crisi

economica, che tutti gli articoli specializzati danno per certa.

Il Governo ha affrontato l'emergenza con un susseguirsi di Decreti e ha anche varato aiuti economici (Gazzetta Ufficiale, edizione straordinaria del 17 marzo), ma in attesa dei Decreti di attuazione e di quanto avverrà in sede di conversione in Legge rimane come unica certezza la moratoria decisa dall'Abi, l'Associazione bancaria italiana. Il punto fondamentale è che la “ri-negoziazione” presuppone che i prestiti siano stati tutti regolarmente onorati. Non vale, cioè, per chi presenta inadempimenti o altro. In questo caso appare allora utile indicare un decalogo delle problematiche più diffuse, onde consentire un termine a difesa dalla probabile azione intrapresa dall'Istitu-

to di credito. La materia è complessa e non può essere esaurita in un articolo, ma i capisaldi intendono dimostrare che si hanno margini di manovra per ottenere, senza per questo spingere al contenzioso, un dialogo con la banca e, comunque sia, per arginare gli effetti negativi, attendendo che questa crisi passi (e sperando in tempi migliori). Non possiamo non partire dalla tipologia dei contratti che sono più diffusi e dalle casistiche che prevalentemente si presentano, le più comuni. Fermo restando che la tutela del “consumatore” è senza dubbio maggiore rispetto a quella dell'imprenditore (e sul punto scriveremo un altro articolo) dobbiamo partire dal contratto più diffuso, cioè il conto corrente assistito da una linea di credito.

Contratto di c/c

Su questo punto ci soffermeremo particolarmente, perché diversi aspetti interessano tutti i contratti bancari (per esempio la Centrale dei Rischi Banca d'Italia, i fideiussores e altro).

Per questo contratto valgono le regole comuni dell'obbligo della forma scritta, ma l'esperienza insegna che per vari motivi (fretta, trasferimenti di sede e filiali e così via) la banca può risultare sprovvista del contratto.

Scattano in questo caso precise conseguenze, in punto di indeterminatezza previsto dall'art.117 Testo unico bancario (Tub). Infatti, se la banca non può provare mediante il contratto la regolare pattuizione delle condizioni applicate, violando non soltanto l'obbligo di

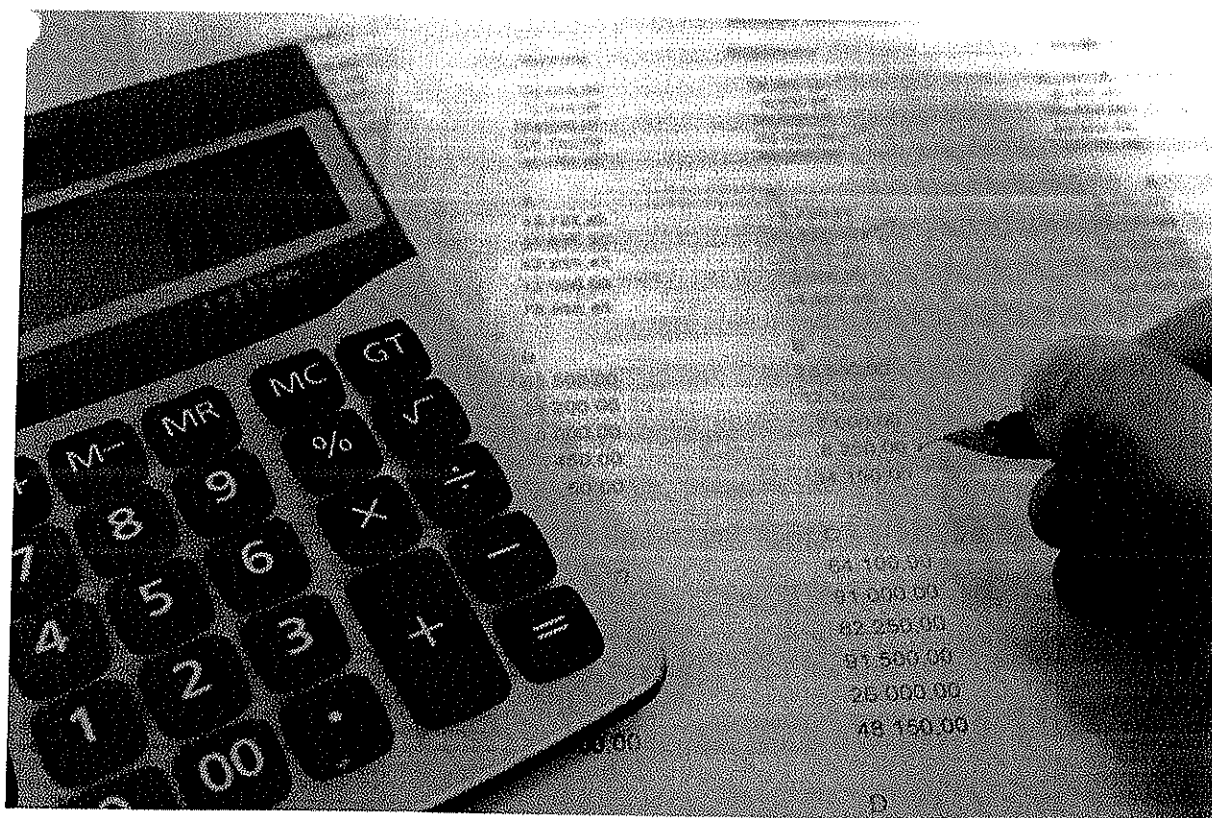
buona fede e correttezza, ma anche quelli relativi alla trasparenza sia in fase precontrattuale che contrattuale, tutto il rapporto dovrà essere ricalcolato a tasso legale. Sarebbe lungo da spiegare, ma è chiaro che il tasso legale previsto dall'art. 117 Tub è molto inferiore al tasso applicato convenzionalmente dalla banca.

Molti lettori diranno che non hanno mai ricevuto il contratto, ovvero non riescono a trovarlo, magari perché datato nel tempo. Ebbene, soccorre ancora una volta il Testo unico bancario con l'art.119. Si può inviare alla banca una richiesta (raccomandata o pec che provi la ricezione), chiedendo appunto copia del contratto e allora la banca ha 90 giorni per consegnarlo e, qualora non lo facesse, sarà il Giudice a ordinarlo, (semplificando) a

mezzo di apposita ingiunzione.

In genere è bene richiedere anche copia di tutti gli estratti del rapporto. Infatti, una volta acquisito il documento contrattuale, si potranno verificare cose molto importanti. Innanzitutto, se le condizioni sono state pattuite: non è raro il caso di contratti esistenti, ma con condizioni in bianco. Sembra assurdo, ma è così.

E poi si può verificare se i tassi sono stati pattuiti, se essi sono conformi alla normativa antiusura in vigore (cosiddetta usura ab origine o contrattuale). E altro ancora, tipo il famoso anatocismo (che non è detto sia trimestrale, perché la delibera Cnr del 2000 recita di pari temporaneità tra interessi passivi e attivi). Insomma, comparando le operazioni ricavabili dagli estratti alle condizioni contrattuali si può



"Le banche non sono MOSTRI SACRI"

trà verificare la regolare condotta dell'istituto di credito. Se così facendo si ravvisassero delle incongruenze (differenza tra il pattuito e l'applicato), allora si avrebbe una arma in più per trattare.

In sintesi, la banca mi dice che sono fuori fido?

Ma è proprio corretto ciò che mi viene chiesto? Che

cosa accade se, per esempio, l'anatocismo trimestrale non è stato pattuito, ovvero i tassi concordati sono al di sopra della soglia di usura prevista dalla L.108/1996? Nel primo caso, si avrà un ricalcolo ordi-

nato o dalla parte con perizia propria o dal Giudice, che verrà adito, per eliminare gli effetti dell'anatocismo. E lo stesso avviene in caso di indeterminazione di tutte le condizioni applicate, ma non pattuite. Nel caso della usura contrattuale, ex art.1815 C.C., si avrà una conseguenza particolare: il prestito diviene gratuito e nessun interesse deve essere corrisposto alla banca. Ergo, una volta assodato che il contratto è gravato a usura, si possono riavere indietro tutti gli interessi pagati nel corso del rapporto. Infatti, non esiste prescrizione del diritto, perché il rapporto di conto si definisce unitario e, quindi, la prescrizione decorre soltanto dalla sua chiusura.

E anche in tale caso si parla di 10 anni dalla chiusura.

Quindi, con il conto in essere (parliamo ovviamente dove opera e non è stato revocato), quello che si può richiedere è la revisione dei saldi e non la restituzione dell'eccesso (Cass. 24418/2010).

Contratto non consegnato

Qualora, invece, il contratto non venisse consegnato (per decorrenza del termine o perché non esistente) si avrà la cosiddetta indeterminazione delle condizioni (sempre semplificando).

Si procederà, quindi, alla quantificazione delle somme indebitamente corrisposte. Il nostro lettore ha mai sentito, o letto, che un conto in rosso può diventare creditore per il cliente?

Ebbene, tale inversione si ha proprio

perché la differenza tra il tasso legale (basso) e quello convenzionale (alto) più commissione di massimo scoperto, spese eccetera, tempo per tempo deve essere restituita al cliente.

E se anche la Giurisprudenza risulta spesso mutevole nel tempo, sia ben certo che tale orientamento è ormai consolidato.

Tra le centinaia di causa definite, mi è rimasta in mente l'azione di recesso dal rapporto e prova dell'affidamento da parte di un Istituto di Credito con (allora) sede a Roma, che intimava a una ditta di Padova il pagamento di 531.000 euro. Ebbene, dopo un giudizio relativamente veloce, il Tribunale con sentenza ha accertato che realmente l'azienda doveva all'istituto solamente 16.000 euro!

Recesso e revoca del rapporto

In caso purtroppo la banca decidesse di interrompere il rapporto per fuori fido e altri inadempimen-

ti, lo deve fare in modo rigoroso, altrimenti tutto diviene impugnabile. In genere la banca intima il rientro immediato, in assenza di una giusta causa descritta. È ovvio che la causa sia ravvisabile, magari nel fido che è stato esuberato, ma è obbligo della banca, sia per il Codice Civile sia per il contratto, concedere un preavviso, ovvero un termine per rientrare e, soprattutto, indicare le cause del recesso al rapporto di conto corrente e la revoca degli affidamenti.

La giusta causa (ripeto, spesso assente, perché non indicata nella lettera intimante il rientro) deve essere precisa, perché termini e locuzioni tipo "andamento anomalo del rapporto" sono discrezionali e non rispondono alle esigenze di tutela del correntista, che la Legge prevede.

Nel caso di intimazione senza preavviso (ovvero rientrare immediatamente nel conto) e/o assenza di giusta causa, il provvedimento potrà essere impugnato davanti al Giudice ordinario, al fine di richiedere la declaratoria di nullità.

La Centrale di Rischi Banca d'Italia

La conseguenza di una revoca sarà la segnalazione in centrale dei Rischi del nominativo a sofferenza. Il che per un imprenditore (e il farmacista è un imprenditore) rappresenta la morte economica. La Cr (Centrale dei rischi) è un sistema centralizzato che mira, mediante invio dei flussi da parte di tutte le Banche e Finanziarie, a monitorare ogni singolo cliente che richiede credito (circolare 139/1991 e successive modifiche). Il suo scopo è monitorare i fruitori di credito, censire lo stato del rapporto, la

**L'eventuale
rinegoziazione
non vale
in presenza
di inadempimenti**

categoria del credito, i garanti, gli eventuali sconfinamenti e così via, onde poter valutare la concessione di ulteriore credito.

Gli sconfinamenti prevedono segnalazioni temporali, tipo ritardi entro 90 giorni, oltre i 90 giorni, oltre i 180 giorni ecc. e inoltre viene segnalato, come detto, l'accordato operativo e l'utilizzato.

Dalla lettura dei dati ogni banca può vedere se il cliente ha problemi, se opera all'interno del fido o è sconfinato, e da quanti giorni. Una volta che lo sconfinamento permane, il credito viene passato a incaglio, che è una sorta di zona grigia, un limbo.

È l'anticamera della segnalazione a sofferenza, ma per stessa descrizione della Circolare, trattasi di un credito che può essere recuperato in determinati tempi (la dizione precisa è "momentanea difficoltà economica").

Qui la accezione è veramente di-

screzionale, in quanto non vengono indicati i tempi oltre i quale l'incaglio diviene sofferenza. Basilea 2 ha stabilito che dal 1° gennaio 2012 detto termine è di 90 giorni (prima era di 180 giorni), dopo di che la banca deve obbligatoriamente segnalare la posizione come sofferenza, mentre prima apparivano casi di clienti segnalati a incaglio per lungo tempo e con operatività. È chiaro che la conseguenza sarà l'impossibilità di accedere ad altro credito, anche presso altri istituti, e pertanto la segnalazione a sofferenza è la morte dell'imprenditore.

La sofferenza è frutto di una valutazione pari a quella che la Legge fallimentare prevede all'art. 5, ovvero la difficoltà di far fronte con regolarità ai propri impegni.

Ma la cosa è sempre oggetto di valutazione. Per esempio, se il cliente ha altri affidamenti, mutui ecc. o adempie alle sue obbligazioni non

potrebbe essere segnalato a sofferenza. Inoltre la segnalazione viene meno per determinati motivi: per esempio il debitore ha pagato, ha transatto, la banca non ritiene che sia possibile recuperare il credito e lo stralcia dal bilancio. Che cosa fare se la segnalazione per noi è errata?

Il credito contestato

La circolare è, come detto, del 1991, ma nel 2010 un suo aggiornamento ha introdotto una novità eclatante per i clienti: il "credito contestato". Esso deve essere segnalato nello "stato del rapporto". Che cosa significa?

Che quando il cliente contesta il credito, la banca deve immediatamente annotare nella Cr che detto credito è contestato. La conseguenza è notevole, perché un conto è non pagare perché si



FARMA MANAGER ACADEMY

	Condividi il tuo sapere		Diventa leader		Perfeziona la gestione della tua farmacia
Implementa il know-how del tuo team		Trova i migliori collaboratori		Trova risposte immediate	

teva **TEVA COLLEGE**

ISCRIVITI subito su:
www.farmamanager.academy

"Le banche non sono **MOSTRI SACRI**"

è inadempienti, altro perché non si ritiene di dover quelle somme. E i motivi per farlo sono quelli sopra indicati.

Per esempio, al decreto ingiuntivo dalla banca ci si può opporre motivando la illegittima applicazione dell'anatocismo, o l'applicazione di interessi non dovuti perché superiori al tasso di usura, o perché difforni dal pattuito e, ancora, perché mai determinati per iscritto. Cioè perché diversi dall'accordo operativo o perché la banca ha mutato le condizioni in modo unilaterale (cd. "ius variandi"). Anche la domanda di mediazione costituisce atto utile per avere la segnalazione di contestazione del credito in Cr.

La mediazione è un'attività preliminare all'avvio del giudizio e deve essere avviata a pena di improcedibilità dell'azione giudiziaria stessa. Si hanno casi di clienti che operano

con la banca pure avendo la causa in corso, perché così si sterilizza la segnalazione a incaglio. A questo punto la banca è tenuta a segnalare immediatamente la contestazione del credito, pena un'azione per danni (cosa che è già avvenuta in diverse situazioni). Il conto corrente, infatti, viene definito un finanziamento a struttura elastica, in quanto non prevede un piano di rimborso rigido.

La forma tecnica del conto corrente assistito da affidamento consente così un'ampia discrezionalità di utilizzo da parte del cliente, nel senso che, entro il limite concesso, si può assistere a un utilizzo parziale o totale, salva la reintegrazione della cosiddetta provvista.

Lo ius variandi

La banca è solita mutare in corso di rapporto le condizioni e lo fa, in genere, senza alcuna motivazione

valida. Occorre, sempre controllando il contratto, verificare se la facoltà di variare le condizioni in corso di rapporto è stata pattuita regolarmente. In caso negativo, le variazioni (mai vedute variazioni a favore del cliente...) saranno nulle e andranno eliminate, con ristoro del cliente. Inoltre, la normativa vuole che le variazioni dipendano da eventi eccezionali e vanno sempre motivate per iscritto. Insomma, la discrezionalità della banca non esiste.

A questo punto riteniamo che il dialogo tra cliente e istituto di credito possa essere affrontato con un minimo di cognizione in più, grazie alla conoscenza dei propri diritti, anche per evitare il contenzioso. Le banche svolgono una funzione pubblica di sostegno alla economia, ma non sono mostri sacri. Debbono, appunto, rispettare il contratto. ■

