

STUDIO LEGALE PETTENE

Avv. Osvaldo Pettene – patrocinante in Cassazione

Avv. Giuliana Franzoni

Avv. Silvia Longo

Verona, 26 gennaio 2009

ALLA IMPRESE

AI CONSULENTI DELLE IMPRESE

RAPPORTI BANCARI: COME RIDETERMINARE IL SALDO PASSIVO DEI CONTI CORRENTI (ANCHE CHIUSI NEGLI ULTIMI DIECI ANNI), PER RECUPERARE DALLE BANCHE GLI ADDEBITI ILLEGITTIMI (ANATOCISMI TRIMESTRALI -INTERESSI SUGLI INTERESSI-; COMMISSIONI DI MASSIMO SCOPERTO; SBILANCIO DATA VALUTE; SUPERO SOGLIE TASSI)

SOMMARIO:

- 1) PREMESSA: LE BANCHE COME CONTROPARTI DELLE IMPRESE***
- 2) DIFFIDARE SEMPRE, VERIFICARE GLI ADDEBITI E SCOPRIRE CHE I SALDI DEI CONTI CORRENTI SONO ERRATI***
- 3) RIDETERMINARE IL SALDO DEI CONTI CORRENTI: DEPURAZIONE DELLO STESSO DAGLI ANATOCISMI INDEBITI, DALLA C.M.S. E SIMILARI, DAL GIOCO SBILANCIATO DELLE VALUTE; VERIFICA SUPERO SOGLIE TASSI-USURA***
- 4) QUALI DOCUMENTI CONSERVARE E QUALI PREPARARE PER UNA VALUTAZIONE PRELIMINARE: CI PUO' ESSERE UN TESORETTO NEGLI ARCHIVI DELLE IMPRESE***
- 5) CONSULENZA PREVENTIVA E AZIONE LEGALE***

1. PREMESSA: LE BANCHE COME CONTROPARTI DELLE IMPRESE

Nei prossimi mesi continuerà la stretta creditizia, nonostante alcune campagne pubblicitarie delle banche affermino il contrario, e pertanto si assisterà ad un inasprimento dei rapporti tra le imprese produttive e gli istituti bancari.

E' arrivato il momento di considerare le banche non più o non solo come partner o consulenti, ma come vere e proprie controparti dell'azienda.

STUDIO LEGALE PETTENE

Il sistema bancario ha cambiato pelle a far data almeno dalla fine degli anni 90, con le grandi aggregazioni degli istituti, con la mutazione del loro ruolo (c.d. banca “universale”), che li ha portati a ricercare il profitto non più con il classico core business delle banche (raccolta e prestito), ma con la consulenza e vendita di prodotti finanziari (commissioni e spread).

Alcuni grandi istituti hanno forzato quest’ultima fonte di guadagno, proponendosi come contraenti – controparti diretti delle imprese produttive (non finanziariamente qualificate) in strumenti finanziari strutturati (derivati finanziari sui tassi), causando alle stesse ingenti e ingiustificati danni patrimoniali (per una panoramica sulla questione: <http://www.disastroderivati.it/AVV.TO%20PETTENE-ASPETTI%20PENALI%20CONTRATTI%20IN%20DERIVATI.pdf>).

Quindi, ora la “banca” è nuda, nel senso che, al di là di alcune realtà bancarie medio-piccole, e con gli opportuni distinguo fra i grandi istituti (non tutti i big players hanno effettuato le scorrerie con i derivati strutturati), l’impresa produttiva deve rendersi conto che **la banca non solo è una controparte, ma che spesso è una controparte insidiosa, proprio perché si presenta sotto le spoglie del consulente.**

2. DIFFIDARE SEMPRE, VERIFICARE GLI ADDEBITI E SCOPRIRE CHE I SALDI DEI CONTI CORRENTI SONO ERRATI

Gli imprenditori devono quindi imparare (alcuni lo hanno imparato a caro prezzo) per il futuro a diffidare e, per il passato, a controllare e verificare lo svolgimento del rapporto.

Con uno sguardo al passato, al di là della questione, sempre aperta e attuale, dei derivati finanziari, è possibile verificare che i **saldi dei conti correnti intrattenuti dall’impresa con le banche non sono corretti**: inutile dire che l’errore è a favore delle banche.

Le banche hanno nel corso degli anni effettuato una serie di addebiti sui predetti conti che in realtà non sarebbero stati dovuti; gran parte di questi addebiti illegittimi vengono contabilizzati anche oggi.

3. RIDETERMINARE IL SALDO DEI CONTI CORRENTI: DEPURAZIONE DELLO STESSO DAGLI ANATOCISMI INDEBITI, DALLA C.M.S. E SIMILARI, DAL GIOCO SBILANCIATO DELLE VALUTE; VERIFICA SUPERO SOGLIE TASSI-USURA

3.1 VIOLAZIONE DIVIETO ANATOCISMO

E’ ormai pacifico che la prassi bancaria di contabilizzare sul conto ogni trimestre gli interessi debitori era illegittima quanto meno fino all’anno 2000; tale illegittimità può anche protrarsi per qualche tempo successivamente al 2000, fino a quando cioè non sia intervenuta una specifica pattuizione scritta fra l’impresa e la banca, nella quale si concordi per la capitalizzazione trimestrale reciproca (interessi a debito e a credito).

Infatti, nonostante gli importi addebitati a suo tempo trimestralmente siano stati ripetutamente giudicati illegittimi, almeno fino all’entrata in vigore del decreto c.d. salva banche del Governo D’Alema, le banche continuano a rifiutare la rideterminazione del saldo, previa depurazione degli stessi.

STUDIO LEGALE PETTENE

Il differenziale dovuto è collegato sia al livello dei tassi applicati su quel conto, sia al tempo trascorso dagli addebiti, fino alla rideterminazione del saldo.

Sono spesso somme importanti, decine o centinaia di migliaia di euro, trattandosi di interessi composti che non erano dovuti, con un effetto *snow ball*, essendo essi divenuti, a loro volta, fonte integrante di debito capitale e in quanto tali produttivi di ulteriori interessi, i quali sono stati poi conteggiati sul capitale, così accresciuto.

Nonostante i Giudici (Corte Cost.; Corte di Cassazione; Tribunali e Corti d'Appello) si siano pronunciati molte volte a favore delle imprese, la diffida stragiudiziale (raccomandata con ricevuta di ritorno: utile comunque per interrompere il termine di prescrizione), anche da parte dell'avvocato, ottiene ancora oggi una risposta negativa sostanzialmente omogenea, da parte di tutte le banche.

E' un ulteriore esempio di tattica dilatoria, finalizzata a scoraggiare e sftire il numero dei pretendenti alla restituzione del maltolto, che finora ha dato buoni risultati al ceto bancario.

Complice non solo la scarsa informazione, ma anche, spesso, la impreparazione specifica degli avvocati, la sfiducia nei meccanismi della macchina giudiziaria e la intollerabile durata dei processi.

3.2 COMMISSIONE MASSIMO SCOPERTO (C.M.S.): INTERESSI MASCHERATI E NON DOVUTI

Verso l'inizio degli anni duemila, in uno scenario di ribasso macroeconomico dei tassi passivi, e per la concomitante entrata a regime della normativa sull'usura (tassi soglia), le banche hanno, ciò nonostante, continuato a realizzare ingenti profitti, premendo l'acceleratore sulla cosiddetta "Commissione di massimo scoperto".

Si tratta sostanzialmente di interessi ulteriori, addebitati sul conto e spacciati, tuttavia, come remunerazione per un altro servizio, in modo da non farli rientrare nel conteggio per la verifica della usurarietà stabilito dalla legge 108/1996, con l'avvallo, anche attuale, di Banca d'Italia; per un ampio esame sul punto: <http://www.ilcaso.it/opinioni/119-marcelli-07-10-08.pdf>

Alcuni altri links:

http://archivistorico.corriere.it/2008/giugno/30/Massimo_scoperto_minimi_cambiamenti_ce_0_080630009.shtml

http://www.corriere.it/Primo_Piano/Economia/2006/02_Febbraio/27/credito.shtml

<http://nicolaborzi.blog.ilsole24ore.com/2008/06/tassi-fino-al-3.html>

Allo stato attuale, nonostante gli strali del Garante della Concorrenza e del Mercato ("prassi iniqua e penalizzante"), gli ammonimenti del Governatore Draghi e le proposte di legge (l'ultima: in sede di conversione in legge del Decreto-Legge anti-crisi), la C.M.S. viene ancora applicata ai conti scoperti.

3.3 ALTERAZIONE DEI GIORNI VALUTA

L'impatto negativo per le aziende risulta accentuato dalle condizioni di "valuta", per cui sono frequenti i casi in cui, anche a seguito dei giorni di valuta che la banca trattiene nei versamenti di assegni, si

determinano scoperti di breve momento, per i quali, aggiungendo agli interessi “ordinari” l’intera aliquota di C.M.S., si può determinare un tasso ai fini dell’usura marcatamente superiore alle soglie consentite.

La prassi bancaria nel regolamento delle valute delle operazioni di addebiti e di accredito effettuate dal correntista, consiste nella registrazione degli importi addebitati con data antergata (valuta fittizia), rispetto al giorno in cui è stata effettuata l’operazione (valuta effettiva), e nella registrazione degli accrediti, con data postergata (valuta fittizia), rispetto al giorno in cui è stata effettuata l’operazione (valuta effettiva).

Ricostruendo il conto corrente ordinando le operazioni per valuta, si potrà rilevare che sussistono spesso sensibili differenze fra soldi in linea capitale e soldi per valuta:

<http://www.anatocismo.net/valuta.htm>

Per il ricalcolo dei saldi dei conti correnti, previa depurazione degli stessi dagli effetti perversi della C.M.S., si può tuttavia agire in giudizio, essendosi, anche su questo punto, formato un orientamento (sia dei Tribunali, che della Cassazione) assolutamente sfavorevole alle banche, che risale a TRB.MILANO, 22.03.1993.

4. QUALI DOCUMENTI CONSERVARE E QUALI PREPARARE PER UNA VALUTAZIONE PRELIMINARE: CI PUO' ESSERE UN TESORETTO NEGLI ARCHIVI DELLE IMPRESE

Per una prima valutazione di convenienza/opportunità, occorre recensire i vari rapporti di conto corrente ordinario (infatti i movimenti dei conti anticipi, s.b.f. etc., alla fine confluiscono sul conto corrente ordinario), anche chiusi fino a dieci anni fa, ma soprattutto quelli tutt’ora aperti con le banche, con le quali si ha una posizione in Centrale Rischi.

A seguito delle fusioni bancarie e dei numerosi cambi di ragione sociale delle banche, la ricostruzione è un po’ laboriosa, ma la bussola è data proprio dal numero di conto corrente.

Occorre poi recuperare (**quanto più indietro nel tempo si va, tanto meglio**) i documenti che dimostrano i vari addebiti, necessari per le successive rielaborazioni dei saldi: **estratto periodico di conto corrente**, completo di documenti di sintesi e, soprattutto, di **conto scalare**, che costituisce il documento più importante.

La Corte di Cassazione ha stabilito (CASS. 11749/2006) che **l’approvazione, anche tacita, dell’estratto conto non impedisce di sollevare contestazioni riguardo alla validità dei rapporti obbligatori da cui derivano le specifiche annotazioni in dare e avere dell’estratto conto.**

Ciò nonostante, senza gli estratti conto non si possono dimostrare gli addebiti illegittimi, per cui il consiglio è: **conservare con cura la documentazione bancaria**, anche oltre il famoso decennio, perché la banca, ovviamente, sosterrà di essersene sbarazzata.

5. CONSULENZA PREVENTIVA E AZIONE LEGALE

Il passo successivo alla raccolta dei documenti è la valutazione legale circa la convenienza di agire in giudizio avanti il Tribunale competente, subito, senza ulteriori indugi, oppure facendo precedere tale iniziativa da una consulenza tecnica di parte, valutando il rapporto costi/benefici.

In ogni caso, è opportuna una diffida legale per interrompere i termini.

In alcuni casi, la situazione del rapporto con un determinato istituto di credito è tale da imporre o consigliare una **iniziativa legale preventiva**, che anticipi la banca stessa.

E', infatti, ben possibile iniziare la causa contro la banca, anche senza aver acquisito una consulenza preventiva: in questo caso sarà il Giudice a nominare il C.T.U. e, in tale sede, sarà il nostro C.T. di parte a presentare il suo lavoro, nel contraddittorio con gli altri consulenti tecnici.

Le banche dispongono di formidabili possibilità, solo a loro destinate, per ottenere immediatamente un provvedimento esecutivo contro le società loro clienti e, spesso, contro il patrimonio dei garanti.

Con la semplice produzione di un saldo del conto, esse possono ottenere subito un **decreto ingiuntivo**, a volte anche **esecutivo**, con iscrizione ipotecaria sui beni immobili degli eventuali garanti persone fisiche.

Inoltre, con la richiesta di rientro, scatta la segnalazione a sofferenza alla Centrale Rischi, con conseguenze che possono essere devastanti per la impresa e per il suo merito creditizio.

Tuttavia, **anche l'impresa possiede uno strumento di difesa assai efficace**: si tratta appunto della causa basata sui precedenti punti, che, essendo diretta a contestare il saldo del conto corrente, impedirà senz'altro il ricorso al decreto ingiuntivo da parte della banca e la segnalazione a sofferenza di un **credito, in quanto contestato giudizialmente**.

oooo

Si precisa che quanto sopra non costituisce parere legale, né suggerimento specifico ad intraprendere azioni legali, trattandosi di opinioni di carattere generale, che non si riferiscono ad una specifica situazione concreta.

Per tale motivo, si declina ogni responsabilità in relazione a quanto sopra.

Avv. Osvaldo Pettene