

BANCHE E RISPARMIATORI ■ Dopo la sentenza della Cassazione sull'anatocismo va individuato l'anno al quale risalire per i ricorsi

Interessi, l'incognita della prescrizione

Il diritto si esaurirà comunque nel 2010 perché a partire dal 2000 non è stata più praticata la capitalizzazione trimestrale

Risparmiatori a caccia di certezze. La dichiarazione di nullità delle clausole anatocistiche precedenti al 1999 fa sorgere il problema di individuare quali siano i crediti di cui oggi si possa pretendere il pagamento e quali siano invece quelli da considerare prescritti.

La norma che disciplina questa materia è recata, come noto, dall'articolo 2935 del Codice civile, per il quale «la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere: ci si chiede ora se il termine, che nel caso in questione è di dieci anni, inizia a decorrere dal giorno in cui l'interesse anatocistico è stato conteggiato dalla banca sul conto corrente, a fronte delle sue periodiche chiusure (la chiusura periodica del conto è infatti il momento in cui l'interesse viene capitalizzato); o se la recente sentenza della Sezione unita rimetta in qualche misura in gioco tutti coloro che possano dimostrare di aver in ogni tempo subito il prelievo di interessi anatocistici.

Il presupposto della prescrizione. L'articolo 2935 considera presupposto della prescrizione è l'inerzia ingiustificata del titolare (Cassazione 7645/1994): la decorrenza della prescrizione si lega cioè al sorgere del contrasto tra l'occasione di reagire, offerta a difesa dell'interesse tutelato, e il mancato sfruttamento di essa da parte del titolare di quell'interesse. Ne segue che sono stati ritenuti irrilevanti, al fine di impedire il decorso della prescrizione, ad esempio:

a) la difficoltà di quantificare integralmente un credito (Cassazione 1047/1988);

b) la possibilità o meno di prevedere l'esito favorevole dell'azione proposta o da pro-

porre (Cassazione 80/1961); c) il vizio di illegittimità costituzionale della norma in applicazione della quale è stato effettuato un pagamento, sicché la prescrizione del diritto alla ripetizione di quanto pagato in applicazione di una norma dichiarata incostituzionale decorre dal giorno del pagamento e non dalla data di decorrenza dell'illegittimità costituzionale (Cassazione 414/1993, 6486/00 e 7878/1998).

Nuova interpretazione giurisprudenziale e decorrenza del termine di prescrizione. Per generale ammissione, i rimedi restitutori si prescrivono, come noto, nel termine ordinario decennale (articolo 2946 del Codice civile) e non nel termine più breve delle azioni di risarcimento (articolo 2947 del Codice civile).

Ora, alla luce di quanto precede non appare plausibile ritenere che il recente intervento della Cassazione possa rimettere in termini i crediti di rimborso per la cui riscossione vi sia stata un'inerzia ultradecennale:

a) da un lato, infatti, va sottolineato che la Cassazione svolge attività meramente interpretativa e che quindi sarebbe ben strano, in linea generale, che la prescrizione decorresse dal momento in cui vi sia un revirement interpretativo;

b) d'altro lato, anche a voler tacere del fatto che nemmeno la pronuncia di incostituzionalità della norma in base alla quale sia stato effettuato un pagamento determina, come detto, il decorso di un nuovo termine di prescrizione per ripetere il pagamento (poi rivelatosi) indebito, va evidenziato anche che nemmeno l'intervento di una norma di interpretazione autentica determina la ripartenza del termine di prescrizione.

In quest'ultimo caso, infatti, se anche un credito è ritenuto inesistente a causa del significato plausibile attribuito ad una data norma, e se in seguito questo significato è smentito addirittura da una sopravvenuta legge

di interpretazione autentica, tale credito (prima ritenuto inesistente, poi scoperto invece sussistente per effetto della legge interpretativa) si prescrive a decorrere dal giorno in cui esso è sorto e non dall'entrata in vigore della legge interpretativa (Cassazione 12386/2000).

Insomma, la giurisprudenza consolidata sottolinea come nel pagamento indebito il termine prescrizione decorre inesorabilmente dal momento in cui si accerti che chi ha ricevuto il pagamento non aveva diritto di conservare quanto ricevuto (Cassazione 2028/1971). Nel caso dell'anatocismo così sarà possibile avviare il contenzioso, interrompendo la prescrizione, sollecitando la restituzione di quanto indebitamente versato a partire dal 1994 (i dieci anni per l'esercizio del diritto), o meglio dall'ultimo trimestre del 1994. Di fatto i risparmiatori interessati potranno intraprendere l'azione nei confronti delle banche sino al 2010, quando l'utilità del contenzioso si estinguerà naturalmente dal momento che successivamente al 2000 clausole anatocistiche non sono più state inserite nei contratti.

Non sono di ostacolo alla decorrenza della prescrizione gli impedimenti "di fatto" che il titolare del diritto incontra riguardo all'esercizio in concreto: se l'esercizio del diritto è reso anche difficoltoso, le esigenze generali di certezza che la prescrizione presidia si impongono sulla iniquità del caso particolare che può determinarsi a causa del decorso del termine di prescrizione in capo a chi non poteva sapere di doversi tutelare o l'avrebbe potuto sapere ma solo con estrema difficoltà.

ANGELO BUSANI

Con costi che i risparmiatori che non hanno avuto lunghi e consistenti scoperti difficilmente vorranno sostenere. Al contrario, alla pronuncia delle Sezioni unite avranno maggiore convenienza a richiamarsi quei lavoratori autonomi e quelle Pmi che hanno subito danni dalla "moltiplicazione" degli interessi bancari e siano in difficoltà, per esempio, per intenzioni di rientro dallo scoperto. Al riguardo Francesco Bellotti, vicepresidente di Confindustria e responsabile del Comitato per il credito alle Pmi, ha dichiarato ieri che il mondo delle imprese attende dalle banche un «chiaro segnale di disponibilità» ad affrontare e risolvere il problema senza dover fare ricorso ai tribunali.

MARCO BELLINAZZO

Costi e tempi delle procedure giudiziarie potrebbero scoraggiare gran parte dei correntisti

Per i rimborsi la strada è in salita

I numeri

1999 È l'anno in cui la Cassazione ha dichiarato nulle per la prima volta le clausole anatocistiche. Con la sentenza n. 21095/04 si è ora chiarito che sono invalide anche quelle stipulate prima del 1999

10 mln Sono circa 10 milioni i correntisti che, secondo le associazioni dei consumatori, potrebbero agire per recuperare gli interessi corrisposti indebitamente alle banche, per un totale di 20-30 miliardi di euro

5.000 Le associazioni dei consumatori stimano che le spese (salvo compensazione) per onorari, perizie tecniche e contributo unificato a carico dei risparmiatori potrebbero arrivare a 4-5 mila euro

2.500 Se la richiesta non supera i 2.500 euro, ci si può rivolgere a un giudice di pace. Altrimenti il giudizio deve essere instaurato in tribunale, dove la durata media delle cause sfiora i quattro anni

ROMA ■ Tanto rumore per nulla? A suonare il campanello d'allarme circa la possibilità di recuperare effettivamente gli interessi anatocistici pagati alle banche, sono le stesse associazioni di consumatori. Che pure in questi anni non hanno mai mancato di levare gli scudi in difesa dei correntisti.

Non che non lo abbiano fatto anche in questa occasione. Anzi l'«Sos anatocismo» è stato lanciato mettendo a disposizione numeri verdi e vademecum online gratuiti per avviare le richieste di risarcimento e verificare la convenienza. Ma la sentenza n. 21095/04, depositata il 4 novembre (si veda «L Sole-24 Ore» di ieri e di venerdì scorso), con cui le Sezioni unite hanno chiarito che sono invalide anche clausole anatocistiche stipulate prima del '99, sembra aprire meno spiragli di quanto si pensasse in un primo momento.

Secondo alcune associazioni, le richieste di restituzione degli interessi avrebbero potuto riguardare una platea di 10 milioni di correntisti e portare a un esborso complessivo, per le banche, di 20-30 miliardi di euro (2-3 mila euro in media a risparmiatore). Ma le probabilità di ottenere il rimborso dei versamenti degli interessi indebitamente capitalizzati non sembrano così ampie. E, soprattutto, la convenienza del recupero deve essere attentamente valutata. I costi per spese di onorari, perizie tecniche e contributo unificato potrebbero arrivare — stimano le associazioni dei consumatori — a 4-5 mila euro

(per quanto teoricamente compensabili alla fine della lite). Nessun rimborso facile, insomma. Anche perché l'invio di una semplice raccomandata al proprio istituto di credito, per chiedere l'accertamento di quanto eventualmente pagato in eccesso per l'applicazione di "interessi sugli interessi" dei conti in rosso, non sembra destinata a produrre risultati.

L'Abi del resto non cambia linea e, nonostante le proposte avanzate dalle associazioni dei consumatori di avviare tavoli di trattativa per definire almeno le piccole controversie, accorderà rimborsi solo a fronte di sentenze definitive di condanna. Perciò, ai titolari di conti correnti bancari che si ritengono "vittime" di interessi anatocistici (di fatto fino al 22 aprile 2000, quando è entrata in vigore la delibera del Comitato interministeriale per il credito e il risparmio che ha imposto alle banche di calcolare interessi attivi e passivi con la stessa periodicità), non resta che prepararsi a un'azione legale e ai relativi tempi.

In assenza della class action (la cui legge istitutiva attende ancora il via libera del Senato), perciò, si dovrà citare in giudizio la banca con l'assistenza di un legale (se la richiesta non supera i 2.500 euro ci si potrà rivolgere a un giudice di pace, altrimenti si dovrà andare in tribu-

nale). Come ricorda anche il vademecum delle associazioni, per evitare il rischio di rigetto, è opportuno allegare al ricorso una consulenza tecnico-contabile di parte sull'entità della domanda, realizzata da un esperto di fiducia (diffidando dagli speculatori che offrono consulenze, specie via Internet, senza adeguate garanzie). L'esperto dovrà, non solo ridefinire gli interessi, ma anche analizzare se siano stati rispettati il contratto stipulato, la normativa in vigore sull'usura e quella civilistica. Il tutto con costi che i risparmiatori che non hanno avuto lunghi e consistenti scoperti difficilmente vorranno sostenere. Al contrario, alla pronuncia delle Sezioni unite avranno maggiore convenienza a richiamarsi quei lavoratori autonomi e quelle Pmi che hanno subito danni dalla "moltiplicazione" degli interessi bancari e siano in difficoltà, per esempio, per intenzioni di rientro dallo scoperto. Al riguardo Francesco Bellotti, vicepresidente di Confindustria e responsabile del Comitato per il credito alle Pmi, ha dichiarato ieri che il mondo delle imprese attende dalle banche un «chiaro segnale di disponibilità» ad affrontare e risolvere il problema senza dover fare ricorso ai tribunali.

MARCO BELLINAZZO

Le imprese in prima linea per gli indennizzi

Domande & Risposte

Chi sono gli interessati?

Si tratta dei titolari di conti correnti ai quali, fino al 22 aprile 2000, sono stati conteggiati per gli scoperti interessi passivi trimestrali: l'utilità all'avvio dell'azione nei confronti delle banche esiste a partire dall'ultimo trimestre del 1994, dal momento che si applica l'ordinario termine di prescrizione decennale che terminerà nel 2010.

Si può agire collettivamente?

La legge istitutiva della cosiddetta class action, per azioni di tutela collettiva e ancora all'esame del Senato. L'unica strada percorribile è quella individuale. Le associazioni dei consumatori si sono dichiarate disponibili ad aprire una trattativa con l'Abi e a fornire assistenza ai contrattisti che volessero agire in giudizio.

Cosa si può fare subito?

È possibile inviare una raccomandata alla propria banca chiedendo il rimborso di eventuali somme versate indebitamente (ma è poco probabile ottenere un effetto positivo immediato). Il cliente a proprie spese può però chiedere alla banca di fornire, entro 90 giorni, copia della documentazione relativa a singole operazioni poste in essere negli ultimi 10 anni (articolo 119, 4 comma, del Tub).

Cosa si deve fare per agire in giudizio?

Occorre preliminarmente dotarsi di una consulenza tecnico-contabile relativa al proprio conto corrente per verificare l'eventuale applicazione di interessi di natura anatocistica. Si può così citare in giudizio l'istituto di credito definendo con precisione l'entità della richiesta di indennizzo. Nel caso di una domanda inferiore ai 2.500 euro ci si deve rivolgere al giudice di pace.

Quali sono le prospettive per chi chiede il rimborso?

I costi per la "pratica" si aggirano, secondo le associazioni dei consumatori, intorno ai 4-5 mila euro. Per cui è probabile che sia avviata solo da risparmiatori, come Pmi e autonomi, esposti per lunghi periodi e per cifre consistenti. La durata di una causa in tribunale è di circa quattro anni.

PARADIGMA

ricerca e cultura d'impresa

CONGUAGLIO FISCALE E PREVIDENZIALE

COMPILAZIONE DEL MODELLO CUD 2005

Milano, 3 Dicembre 2004 - Hotel Principe di Savoia

- Le operazioni di conguaglio di fine anno alla luce delle più recenti interpretazioni dell'Agenzia delle Entrate.
(Dott.ssa Marielena Andreozzi - Ministero dell'Economia e delle Finanze)
- Modalità e termini di rilascio del modello CUD 2005.
(Dott.ssa Marielena Andreozzi - Ministero dell'Economia e delle Finanze)
- Le operazioni di conguaglio e la compilazione del modello CUD 2005 con riferimento ai redditi assoggettati a tassazione ordinaria.
(Dott.ssa Marielena Andreozzi - Ministero dell'Economia e delle Finanze)
- La compilazione del modello CUD 2005 con riferimento ai dati relativi alle operazioni di conguaglio.
Adempimenti connessi alle operazioni straordinarie.
(Dott.ssa Marielena Andreozzi - Ministero dell'Economia e delle Finanze)
- Indicazione degli oneri deducibili e degli oneri per i quali spetta la detrazione riconosciuta dal sostituto d'imposta.
(Dott.ssa Carla Coppola - Ministero dell'Economia e delle Finanze)
- Indicazione delle detrazioni soggettive.
(Dott.ssa Carla Coppola - Ministero dell'Economia e delle Finanze)
- La compilazione del modello CUD 2005 con riferimento ai redditi assoggettati a tassazione separata.
(Dott. Marco Piacenti - Ministero dell'Economia e delle Finanze)
- Le operazioni di conguaglio previdenziale e la compilazione del modello CUD 2005 per i dipendenti delle imprese private.
(Dott.ssa Daniela Pizzi - INPS - Roma)
- Le particolarità per i lavoratori beneficiari del "bonus" per il posticipo del pensionamento ex art. 1 comma 12 legge n. 243/2004.
(Dott.ssa Daniela Pizzi - INPS - Roma)
- La compilazione della parte previdenziale e il rilascio del CUD 2005 in caso di operazioni straordinarie societarie.
(Dott.ssa Daniela Pizzi - INPS - Roma)
- La mensilizzazione dei flussi retributivi (art. 44 d.l. n. 269/2003, convertito con legge n. 326/2003): nuovi adempimenti dal datore di lavoro dal 1° Gennaio 2005.
(Dott.ssa Daniela Pizzi - INPS - Roma)
- Le operazioni di conguaglio previdenziale-assistenziale e l'indicazione dei cali Inpdap per i dipendenti delle amministrazioni statali e degli enti locali.
(Dott. Giancarlo Modolo - Commercialista in Milano)
- Le novità in materia di trattamento fiscale dei redditi di lavoro dipendente e delle indennità di fine rapporto (TFR).
(Dott. Franco Petrucci - Pubblicista)

Per ricevere il programma compilato ed iscrizioni rivolgersi a: **PARADIGMA srl - Via Viotti 9 - 10121 Torino**
Tel. 011/538686/7/8/9 r.a. - 5613658 - 5617026 - fax 011/5621123 - 5611117 - 540279
http://www.paradigma.it e-mail: info@paradigma.it

I partecipanti potranno formulare, al termine di ogni relazione, quesiti che saranno approfonditi in sede di corso.

GABETTI PER L'IMPRESA

AL SERVIZIO DELLA VOSTRA AZIENDA

PALAZZINA UFFICI

FIRENZE, Viale Mazzini edificio ad uso uffici di mq. 700 ca. oltre cortile destinato a parcheggio motocicli. In fase di ristrutturazione, consegna con tutti gli impianti a norma.

LOCAZIONE

CAPPANONE INDUSTRIALE

LOCALITÀ SIECI, FONTASSIEVE (FI), fronte via Arellina, si propone capannone di mq. 2.000 ca. con h. utile di mt. 6,00 e superficie scoperta di mq. 1.500 ad uso esclusivo.

LOCAZIONE

UFFICI

PRATO, centro storico, si propongono due uffici e/o show-room di mq. 410 e 900 circa, ubicati in prestigioso edificio d'epoca con interni in stile.

LOCAZIONE

FILIALE DI FIRENZE

Viale S. Lavagnini n° 42 50129 - Firenze
Tel.: 055/4633517 Fax: 055/492829
E-mail: firenzeimpresa@gabetti.it
www.gabetti.it

per l'impresa

STUDIO

www.studio074.it
Tel. 02/4810445 - 410023

POSTA & BANCA

Sistema di comunicazione pubblicitaria

SYSTEM COMUNICAZIONE PUBBLICITARIA

DIREZIONE GENERALE

Via Monte Rosa, 91 - 20149 Milano
Tel. 02.3022.1/38377.3807 - Fax 0230223214
E-MAIL: direzionegeneralesystem@ilssole24ore.com

INTERVENTO

Sulle garanzie finanziarie una svolta troppo brusca

DI LUCA FABBRINI E PAOLO CARRIÈRE

Senza essere preceduto da particolare clamore, il 30 luglio scorso è entrato in vigore il decreto legislativo 170/04 che ha recepito nell'ordinamento italiano la direttiva CE 2002/47. La sordina è proseguita alla ripresa di settembre e, sino a oggi, non pare che questo passaggio abbia ottenuto da parte di esperti e operatori la dovuta attenzione.

Senza retorica — anche considerando quello che potrebbe risultare, in sede di recepimento, come l'ampissimo ambito di applicazione oggettivo e soggettivo della norma — pare di poter dire che ci troviamo di fronte a un evento di grande impatto in quello che, sino a oggi, era sembrato un territorio pressoché al riparo dagli sconvolgimenti provenienti dal diritto europeo e dai cedimenti nei confronti della piattaforma di *common law*.

Il diritto civile, in special modo quello dei diritti reali, era sinora risultato il più impermeabile alle sollecitazioni esterne, a differenza dell'irrefrenabile e spesso disordinata colonizzazione subita dal diritto commerciale. La disciplina di recepimento parrebbe, però, applicarsi a qualsiasi forma di garanzia reale avente per oggetto «attività finanziarie» (e cioè il denaro contante e gli strumenti finanziari, nell'ampio significato che il termine ha nel testo unico della finanza) prestata a garanzia di «obbligazioni finanziarie» (nozione che, nel decreto di recepimento, pare assorbire quella classica di «obbligazioni pecuniarie») tra banche, imprese di investimento, enti finanziari, imprese di assicurazione, Oicvm, società di gestione, ecc., ovvero da società commerciali, imprese (ivi compresi imprenditori individuali) e associazioni non riconosciute *vis-à-vis* ai soggetti rientranti nelle categorie sopra elencate. Sovvertendo consolidate tradizioni dogmatiche, sconfermando dottrine risalenti, scavalcando timide aperture giurisprudenziali, vanificando fantasiose prassi, la nuova disciplina entra con baldanza nel campo delle garanzie reali.

In via estremamente semplificata, l'attuale sistema sfuma inanzitutto qualsiasi distinzione tra efficacia e opponibilità della garanzia; ai fini dell'efficacia pare perdere rilevanza il requisito della «data certa» venendo, così, a tramontare i classici e costosi sistemi sin qui previsti per acquisirla e i macchinosi espedienti escogitati per evitarne ricadute fiscali e costi notevoli. Cade il tabù del patto commissorio, presidiato sinora dal divieto dell'articolo 2744 del Codice civile e vengon definitivamente sdoganati la cessione con funzione di garanzia e il patto marcatiano; risulta incrinato il requisito dello spossessamento; viene conferita massima versatilità al creditore pignoratorio e al costituente nella

possibilità di utilizzare l'oggetto del pegno e nella facoltà di sostituirlo e integrarlo senza comprometterne validità e continuità. Vengono poi liberalizzate le modalità di escussione, sovvertendo alcuni principi cardine del nostro diritto fallimentare e sottraendo le garanzie finanziarie alle rigidità e ai formalismi delle procedure concorsuali. Viene, infine, sancita la legittimità di clausole di accelerazione e "netting" al verificarsi di situazioni di insolvenza e ridimensionato il regime normale di revocabilità delle garanzie.

E, dunque, evidente come la normativa di recepimento si ponga in diretta antitesi ai consolidati principi di formalismo e tipicità che caratterizzavano sin qui l'ordinamento in materia di garanzie reali e introduce — sulla scorta degli ordinamenti anglosassoni e germanici — inusitati spazi di elasticità. La chiara scelta di *policy* seguita dal legislatore comunitario pare matura e consapevole nel valutare maggiori i benefici di sistema rinvenibili da un modello di garanzie reali più agile e meno formalistico che facilita e rende meno costosi gli scambi finanziari rispetto ai costi che può presentare nel rendere più facili e meno sanzionabili comportamenti poco virtuosi o lesivi della *par condicio*. Sembra, dunque, aprirsi nuovi e più elastici spazi di operatività, archiviando per sempre macchinose formalità e superando rigidità finora rivelatesi insormontabili nel tentativo di strutturare efficacemente operazioni finanziarie complesse.

L'ordinamento italiano pare adeguarsi a quanto risulta da sempre possibile in altri ordinamenti "concorrenti", specie di *common law*, così come, per molti versi, avvenuto in ambito societario con la riforma. Ma al primo entusiasmo segue un dubbio insidioso. Veramente una tale generalizzata novità legislativa può maturare così in sordina? Forse che il legislatore nazionale ha dilatato il genuino *scope* della direttiva eccedendo, consapevolmente o meno, nella delega della legge comunitaria 2002? Forse questa direttiva doveva ritenersi confinata ai soli «contratti di garanzia finanziaria» (i cosiddetti *collateral*), intendendosi per tali quei particolari contratti bilaterali con cui sui mercati finanziari le parti si garantiscono scambievolmente contro il "rischio di controparte" nell'ambito di contratti finanziari (quali, per esempio, strumenti derivati Oic, repos e P/T) caratterizzati da meccanismi dinamici *market to market* o *top-up*? Rimarrebbero allora escluse tutte le garanzie reali tipicamente accessorie ad autonome e indipendenti obbligazioni di natura classicamente "creditizia" o, comunque, a obbligazioni pecuniarie *tout-court*?

Di tutto ciò, per la verità, nel decreto legislativo 170 non c'è traccia. E, francamente, un tale dubbio appare troppo ardito o malizioso per essere fondato.

Il recepimento delle regole comunitarie cambia principi consolidati