

Luglio 2016

Crediti in sofferenza e crediti contestati. A proposito di prodotti di investimento «tossici»

Aldo Angelo Dolmetta, Professore Ordinario di Istituzioni di Diritto Privato, Università Cattolica di Milano

1.- I crediti contestati – e pure i crediti che, per una o per altra ragione, sono da ritenere oggettivamente prossimi alla contestazione anche giudiziale – sono da ritenere crediti in sofferenza?

No! Non c'è dubbio che no. Le due nozioni corrono parallele: nel senso che, di per sé, l'una è indifferente rispetto all'altra. La nozione di credito in sofferenza fa riferimento - pure secondo le indicazioni date dalle Istruzioni della Banca d'Italia e pure secondo quelle della giurisprudenza - a una situazione patrimoniale del cliente debitore che risulta (più o meno gravemente) deficitaria. Invece, la nozione di credito contestato per sua natura investe il credito fatto oggetto di un reclamo del cliente o di una sua domanda giudiziale, come volta a mettere in forse l'*an* e/o il *quantum* (l'esistenza e/o la misura) del credito che la banca asserisce di vantare¹.

2.- Sulla Repubblica di oggi, 4 luglio 2016, si legge, a pagina 13, di una comunicazione inviata dalla BCE a Monte dei Paschi di Siena.

Così l'articolo riporta il *dictum* della Banca Europea: «Monte dei Paschi presenti al più presto un piano triennale per riportare al livello fisiologico la percentuale di crediti in sofferenza della banca». Nello stesso articolo più avanti si legge, altresì, che «Mps anni fa ha emesso molti bond bancari anche di tipo subordinato»; e che pure «preoccupa la sorte di circa 60mila investitori al dettaglio che hanno in portafoglio quasi 5 miliardi in subordinati Mps».

3.- Tra i prodotti finanziari che, una decina di anni fa, il Monte dei Paschi mise in circolazione – e per una parte rilevò dalla Banca 121 – si annoverano anche degli strumenti molto «particolari»: caratterizzati dal fatto che l'istituto erogava al cliente un mutuo, che era senz'altro destinato a finanziare la sottoscrizione/acquisto da parte di quest'ultimo di obbligazioni (anche subordinate, nel caso) emesse dallo stesso istituto o, comunque, da una società del lo stesso gruppo imprenditoriale.

¹ Su tali nozioni v. il mio *Il «credito in sofferenza» nelle Istruzioni di Vigilanza sulla Centrale dei Rischi, in Banca, borsa e titoli di credito*, 2004, I, p. 533 ss.

Ora, la Corte di Cassazione con quattro sentenze, pubblicate tra la fine del 2011 e l'inizio del 2016, ha dichiarato – in altrettanti casi concreti che nulla possedevano di speciale - la nullità di questi «particolari», e «tossici», prodotti finanziari.

L'orientamento sembra consolidato; ormai definitivo, anzi². E da qui la sicura qualificazione di crediti contestati per tutti quei crediti che – se anche non ancora passati al vaglio della giurisprudenza - discendono dall'impiego dei detti prodotti finanziari nel mercato degli investitori. Crediti che, peraltro, sarebbe molto e molto grave catalogare pure nel novero dei crediti in sofferenza: posto, per l'appunto, che la Corte di Cassazione ha negato loro la protezione giuridica.

4.- La stessa pagina della Repubblica, che sopra si è richiamata, a fianco dell'articolo pubblica un'intervista al *premier* Renzi, sondando l'eventuale possibilità di evitare che il richiamato istituto di credito vada in risoluzione e in *bail in*: si parla e ci si chiede della «apertura di una finestra di eccezionalità che permetta alle banche di ricapitalizzarsi anche con soldi pubblici, passo oggi impedito sul “*bail in*”».

E i crediti prima indicati, che sono contestati e non sono in sofferenza? E la posizione di coloro che, persa la sostanza dell'investimento, hanno comunque provveduto a «ripagare» il mutuo?

Non possono non seguire, allora, due domande: la misura della loro intrinseca ovvietà intrinseca non alleviando per nulla il peso della preoccupazione che le accompagna.

Che andrà a succedere per questo tipo di posizioni? Come è mai possibile che possano accadere realmente delle cose simili?

² Su questa vicenda v. il mio «*My way*», «*For you*», «*Piano visione Europa*» e *Corte di Cassazione*, in *Il caso.it*, 4 luglio 2016.