



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI FEDERICO II  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

# **INNOVAZIONE E DIRITTO**

# CONFIGURAZIONE DEL DANNO PER LE SOCIETÀ ILLEGITTIMAMENTE SEGNALATE ALLA CENTRALE RISCHI DELLA BANCA D'ITALIA

di *Andreina Martinez*

## ABSTRACT

*If, on the one hand, banks and financial intermediaries, subject to the supervision of the Bank of Italy, have a duty to report the situation of debt burden one's own customers; on the other hand, not infrequently, such institutions they have made unlawful behavior, abusing frequently of this such warning or have adopted some parameters for access to the banking system too stringent.*

*Case law has ruled in order to ensure the refundability of the damage done to society, or to others customers, unlawfully reported to the Central Credit Register of the Bank of Italy. This article aims to trace the main features of such unlawful reporting, to establish with not only the nature of the damage caused to a company that has been illegally reported to the Central Credit Register, but also the nature of the liability of the credit institutions, as well as the means of redress available to those customers damaged, as the remedy, ex art. 700 of code procedure civil, that will expediting the protection.*

SOMMARIO: 1. Premessa. Le segnalazioni alla Centrale rischi della Banca d'Italia – 2. Le segnalazioni cd. a rischio ed i connotati di una segnalazione illegittima – 3. La responsabilità extracontrattuale o contrattuale dell'Istituto di Credito segnalante – 4. La natura del danno per la società segnalata illegittimamente – 5. Tutela per la società danneggiata: il rimedio cautelare ex art. 700 c.p.c. – 6. Conclusioni

## 1. Premessa. Le segnalazioni alla Centrale rischi della Banca d'Italia

La Centrale Rischi è stata istituita il 1° aprile 1964 dal Comitato Interministeriale per il Credito ed il Risparmio (CICR) ed è gestita dalla Banca d'Italia, strutturandosi come un sistema informativo volto a conoscere l'effettivo indebitamento della clientela verso le banche e le società finanziarie (intermediari).

La partecipazione al servizio di centralizzazione dei rischi è obbligatoria, secondo anche la circolare della Banca d'Italia dell' 11 febbraio 1991, n. 139. I soggetti obbligati a parteciparvi

sono sia le banche italiane che le filiali di banche comunitarie ed extracomunitarie stabilite nel territorio della Repubblica italiana. Sono, altresì, obbligati gli intermediari finanziari di cui all'art. 106 del Testo Unico Bancario (TUB), che esercitano attività di finanziamento in via esclusiva o prevalente, a meno che non si tratti di attività di credito al consumo che sia superiore al cinquanta per cento dell'attività di finanziamento. Sono obbligate, inoltre, le società per la cartolarizzazione dei crediti, note anche come *Special Purpose Vehicle* (SPV).

Posto che la Centrale Rischi si configura quale ultimo destinatario di un procedimento informativo inerente all'indebitamento della clientela verso le banche e/o società finanziarie (intermediari), occorre evidenziare qual è la linea di confine oltre la quale gli istituti di Credito segnalanti devono omettere di ottemperare all'obbligo di segnalazione che grava a loro carico. Ci si chiede, in definitiva, quale sia il divario esistente tra segnalazioni illegittime e segnalazioni non abusive, ma lecite.

Lo scopo del presente contributo è tracciare, all'uopo, i tratti salienti di tali comportamenti, al fine di evidenziare quando essi travalichino le regole di comportamento (dovere di correttezza e buona fede) dettate dall'ordinamento, fino a generare un danno per i soggetti ingiustamente segnalati. Il profilo, che in tale contesto vuole evidenziarsi, inerisce al danno causato, soprattutto, alle società, che spesso può assumere dimensioni notevoli fino a coinvolgere interessi ulteriori rispetto a quelli meramente relativi alle sfere giuridiche dei soli soggetti segnalati.

Se, da un lato, vi è un dovere di segnalazione alla Banca d'Italia<sup>1</sup>, che corrisponde ad un obbligo a cadenza mensile; dall'altro, occorre individuare quando questi comportamenti possano configurarsi come illegittimi, nonché quali connotati assuma tale illegittimità.

Altra questione, strettamente correlata è quella inerente alla natura del danno subito da una società a seguito di tali violazioni e ai rimedi che tali soggetti possono innescare al fine di ricevere un'adeguata tutela, che miri a salvaguardare i loro interessi e quelli dei soggetti che indirettamente vengono coinvolti da tali abusi.

---

<sup>1</sup> Gli intermediari finanziari sono tenuti alla comunicazione mensile relativa al totale dei debiti dei loro clienti. Si tratta di debiti pari o superiori a 30.000,00 euro e di tutti i crediti classati "a sofferenza" di qualsiasi importo. A sua volta la Banca d'Italia fornisce agli intermediari, sempre con cadenza mensile, il totale dei debiti di ciascun soggetto, persona fisica o giuridica, nei confronti del sistema creditizio. La Centrale Rischi italiana aderisce al sistema di scambio dei dati tra le Centrali Rischi europee, interscambio disciplinato dal "Memorandum of Understanding (2010)". Esso rappresenta un *memorandum* d'intesa emanato dalla Banca Centrale Europea e volto a favorire il flusso di informazioni creditizie degli utenti bancari e finanziari, al fine da consentire per ciascun soggetto la valutazione circa la meritevolezza del credito, anche al livello europeo.

Vi è, dunque, un sistema informativo volto alla salvaguardia del rischio creditizio per gli operatori bancari svolto dalla Centrale dei Rischi che ha trovato il proprio fondamento nell'art. 32, comma 1, lett. h) della "Legge bancaria" del 1936<sup>2</sup>, oggi sostituita dal Testo Unico Bancario (D.lgs. 1 settembre 1993, n. 385) ( e gli artt. 51, 53, 67, 107 e 125 disciplinano la vigilanza – informativa e regolamentare – e le autorizzazioni, disegnando il quadro generale delle Centrali dei Rischi). La sua effettiva regolamentazione è stata affidata ad un altro organo che è il Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio (CICR), che con la delibera del 29 marzo 1994 - e, poi, quella dell'11 luglio 2012 - ha disciplinato compiutamente l'ambito di azione della Centrale Rischi e ridefinito i margini di applicazione dell'obbligo di segnalazione.

Se questo è il sistema, occorre comprenderne anche le finalità; soltanto, attraverso la disamina delle stesse può ben intuirsi, in un'ottica di bilanciamento degli interessi in gioco, quale di questi può ritenersi davvero prevalente: se quello al contenimento del rischio per gli istituti bancari ovvero quello degli utenti ad accedere al sistema creditizio.

La funzione principale della Centrale dei Rischi è consentire di mettere a disposizione degli operatori finanziari uno strumento che sia agevole ed efficace per la gestione del rischio di credito. Pertanto, gli obiettivi sono quelli di migliorare il processo di valutazione della meritevolezza al credito e rafforzare la stabilità del sistema creditizio in generale; riservando, in tal modo, l'accesso al credito soltanto alla clientela che si sia, attraverso il filtro dato da questo sistema di informazione e valutazione, reputata davvero meritevole.

L'esposizione debitoria di ciascun cliente rappresenta, quindi, l'oggetto della comunicazione interbancaria; tuttavia, occorre che l'innescò di questo flusso di informazioni, relative al trattamento dei dati riservati a ciascun cliente, avvenga secondo le regole di correttezza e buona fede oggettiva. Diversamente si rischierebbe di danneggiare gli utenti e di far emergere una responsabilità degli Istituti di Credito tale da generare richieste addirittura risarcitorie da parte dei primi nei confronti di quest'ultimi. Ciò in quanto il legislatore mira a salvaguardare l'interesse degli utenti all'accesso al credito, evitando che questo possa essere frustrato da segnalazioni in concreto configuratesi illegittime.

---

<sup>2</sup> Art. 32, comma 1, lett. h), legge n. 375 del 1936: <<Le aziende di credito soggette alle disposizioni della presente legge dovranno attenersi alle istruzioni che l'ispettorato comunicherà, conformemente alle deliberazioni del comitato dei ministri, relativamente: (... *omissis*) h) alle cautele per evitare gli aggravamenti di rischio derivati dal cumulo dei fidi>>.

## 2. Le segnalazioni cd. a rischio ed i connotati di una segnalazione illegittima

L'obbligo di segnalazione consiste, come chiarito, in un'attività informativa, o meglio di trasmissione dati, che viene posta in essere direttamente da un soggetto privato - ossia l'istituto di credito - in conformità a quanto previsto dalla circolare, relativa alla Centrale Rischi della Banca d'Italia, n. 139 dell'11 febbraio 1991, nell'ultimo aggiornamento del 29 aprile 2011<sup>3</sup>.

Considerato che le banche e gli intermediari finanziari sono tenuti a valutare la qualità del credito dei propri clienti, la Banca d'Italia - in ottemperanza agli obblighi di vigilanza - richiede una valutazione circa tali crediti, al fine di stabilire se si tratta di crediti deteriorati o meno. Inoltre, anche le normative di bilancio ed i principi contabili Ias/Ifrs, come le prescrizioni di Basilea, hanno previsto l'identificazione dei *past due loans*: ovvero, delle attività deteriorate, che sono suddivisibili in base al livello di patologia relative alle esposizioni in concreto registrate.

Le segnalazioni, pertanto, possono concernere diversi rischi e possono essere annoverate in forza della qualità dei crediti oggetto di segnalazione:

- crediti cd. ad incaglio, in tal caso, si fa riferimento a quell'esposizione debitoria (di cassa e fuori bilancio) temporanea, ma che si ritiene rientri in un lasso di tempo ragionevole, in quanto difficoltà oggettiva e meramente provvisoria. Si tratta, in tal caso, dei cd. incagli oggettivi, in quanto relativa a esposizioni in cui si sono verificate congiuntamente posizioni scadute o sconfinanti, in via continuativa, da oltre duecentosettanta giorni e importi delle quote sconfinanti superiori almeno del dieci per cento dell'intera esposizione;

- crediti ristrutturati, in cui le esposizioni debitorie sono riviste, a causa del deterioramento della posizione del cliente, dall'operatore (o dagli operatori, in caso di convenzioni interbancaria), che ne modifica le originarie condizioni contrattuali;

- posizioni scadute o sconfinanti (*past due loans*), che alla data di segnalazione risultano scadute da oltre novanta giorni, al contrario delle precedenti esposizioni; o sconfinanti, rispetto alle linee di affidamento concesse o in assenza di affidamento. Tuttavia, affinché la segnalazione possa considerarsi illegittima la scadenza oltre i novanta giorni, deve assumere carattere di continuità (così come per lo sconfinamento). Tale categoria deve riguardare esposizioni di cassa e fuori bilancio, per le quali si sia registrato, ad opera dell'istituto segnalante, una condizione di inadempimento persistente;

<sup>3</sup> Così Tribunale di Verona, sentenza 18 marzo 2013.

- crediti in sofferenza, in tali casi, il livello di patologia risulta essere più grave rispetto a quello generato dalle altre esposizioni. Si tratta di un' esposizione debitoria di soggetti in stato di insolvenza tale da rendere, in virtù di un giudizio meramente prognostico, la necessità di un recupero coattivo del credito da parte della banca o della società finanziaria. Al riguardo, però si evidenzia che lo stato di insolvenza richiamato non è quello generale relativo al fallimento (art. 5 l.fall.)<sup>4</sup>. E' possibile fare riferimento, infatti, anche a circostanze non giudizialmente accertate. Ciò implica che uno stato di difficoltà persistente, che dia luogo al sospetto di una cronicità nell'inadempimento, può legittimare un classamento a sofferenza del credito e, dunque, alla segnalazione in Centrale Rischi.

In virtù di quel bilanciamento d'interessi, di cui si è fatto accenno nel precedente paragrafo, è opportuno evidenziare che il quadro normativo relativo alla Centrale Rischi, oltre che la più recente giurisprudenza e numerose pronunce dell'ABF (Arbitro Bancario Finanziario), induce alla cautela, ribadendo come vi sia la necessità di procedere alla segnalazione solo laddove ciò appaia strettamente necessario e, soltanto, quando l'interesse al contenimento del rischio del sistema creditizio risulti, per scelta di politica economica, prevalente rispetto all'interesse dell'utente segnalato, sacrificato a seguito della detta segnalazione.

La segnalazione, a tal fine, secondo gli orientamenti citati, può essere considerata legittima solo in presenza di crediti in sofferenza, in quanto il sacrificio del diritto alla reputazione o all'immagine di una società, o di un imprenditore individuale, può essere giustificato soltanto di fronte ad una preminenza dell'interesse pubblico rispetto a quello privato del soggetto di cui si veicolano le informazioni, che è quello, soprattutto, di libero esercizio dell'attività economica (art. 41 Cost.)

Si noti che la segnalazione può essere considerata illegittima nel merito, allorquando manchino i presupposti per un classamento a sofferenza del credito, ovvero quando la segnalazione sia avvenuta in mancanza delle modalità fisiologiche e necessarie per la procedura *de qua*, come ad esempio il preavviso.

L'iscrizione è idonea ad essere tacciata di illegittimità quando la decisione dell'istituto di credito di classare dei crediti a sofferenza, attraverso una riqualificazione della posizione del cliente, sia giustificata dalla sussistenza soltanto di un semplice inadempimento e non dettata

---

<sup>4</sup> Si esclude, in via di principio, che vi sia una sostanziale coincidenza tra l'insolvenza qualificata, quale presupposto oggettivo del fallimento, ex art. 5 l. fall., e il credito posto in sofferenza. In tal senso, G. FAUCEGLIA, "Eppur si muove!": qualche novità nella giurisprudenza della Corte d'Appello di Roma in tema di sanzioni irrogate ad esponenti bancari, in *Giur. comm.*, 2002, II, 95.

da una valutazione accurata e concreta della posizione patrimoniale ed economica del soggetto segnalato. Secondo la normativa vigente in materia, infatti, la nozione di sofferenza, implica una prevalutazione complessiva, e non sommaria né superficiale, della situazione finanziaria dell'utente, che si sostanzia nel riscontro dello stato di insolvenza di quest'ultimo<sup>5</sup>.

Pertanto, la segnalazione di un nominativo a sofferenza, secondo le indicazioni della Banca d'Italia e le direttive emesse dal CICR, prevede, quale *condicio sine qua non*, la valutazione, da parte della Banca, della globale situazione finanziaria del debitore; non potendo essa, invece, fondarsi su un mero ritardo nel pagamento o su un *deficit* soltanto temporaneo<sup>6</sup>.

Anche se, come già chiarito, non vi deve essere necessaria coincidenza con la definizione di insolvenza, *ex art. 5 l. fall.*; in ogni caso, non può trattarsi di una valutazione avente ad oggetto un inadempimento temporaneo e reversibile<sup>7</sup>.

In particolare, la circolare della Banca d'Italia dell'11 febbraio 1991 n. 139 - e successivi aggiornamenti - prevede che <<...l'appostazione a sofferenza implica una valutazione da parte dell'intermediario della complessiva situazione finanziaria del cliente e non può scaturire automaticamente da un mero ritardo di quest'ultimo nel pagamento del debito>>.

Alla luce delle esposte argomentazioni può ritenersi del tutto illegittima la segnalazione dell'istituto di credito che abbia omesso - ai fini della segnalazione - una prevalutazione circa l'effettiva situazione patrimoniale, oltre che reddituale della società, ed eventualmente dei garanti. Occorre, infatti, tenere presente che l'eventuale classificazione a sofferenza della posizione di un cliente, che legittimerebbe la relativa segnalazione, non può prescindere dalla valutazione anche delle capacità reddituali del soggetto, né del patrimonio di cui questo dispone, tenuto conto anche dell'entità del debito<sup>8</sup>. Se l'istituto di credito, in base ad una

<sup>5</sup> V. ABF Roma, 27 marzo 2013.

<sup>6</sup> V. Cass., sez. I, sent. 1 gennaio 2009, n. 7958, la quale ha affermato che <<la segnalazione di una posizione "in sofferenza" presso la Centrale Rischii della Banca d'Italia, secondo le istruzioni del predetto istituto e le direttive del CICR, richiede una valutazione, da parte dell'intermediario, riferibile alla complessiva situazione finanziaria del cliente, e non può quindi scaturire dal mero ritardo nel pagamento del debito o dal volontario inadempimento, ma deve essere determinata dal riscontro di una situazione patrimoniale deficitaria, caratterizzata da una grave e non transitoria difficoltà economica equiparabile, anche se non coincidente, con la condizione d'insolvenza>>. In tal senso cfr. anche Cass., sez. I, 12 ottobre 2007, n. 21428.

<sup>7</sup> Secondo il Tribunale di Prato, ord. 14 ottobre 2013, deve trattarsi <<di una situazione di impotenza finanziaria che non lasci presagire alcun margine di superamento e tale da porsi, come antecedente prodromico ad una situazione di insolvenza, rilevante ai fini della dichiarazione di fallimento>>; così anche Tribunale di Benevento, 7 settembre 2009.

<sup>8</sup> Così Tribunale Santa Maria Capua Vetere, 28 maggio 2009, il quale afferma che <<la segnalazione alla cd. Centrale Rischii presso la Banca d'Italia non costituisce un fatto automatico ed implica una valutazione della banca dovendo il soggetto segnalante verificare se il proprio debitore si trovi in una situazione che induca a ritenere la riscossione del credito a rischio, tenendo conto degli elementi quali la liquidità del soggetto, la sua capacità produttiva e reddituale, la situazione di mercato in cui opera e l'ammontare complessivo del credito,

valutazione sommaria, segnalasse a sofferenza un credito, comunicando alla Centrale Rischi tale classamento, cagionerebbe di certo un danno al soggetto segnalato. Tale danno risulterebbe aggravato dalla circostanza di una valutazione che non avesse tenuto conto delle garanzie patrimoniali (*ex art. 2470 c.c.*) offerte dalla situazione oggettiva del cliente (presenza di immobili, crediti da riscuotere etc.) e senza tenere conto dell'entità del credito vantato, che di fatto rispetto alle garanzie generiche offerte dal cliente, potrebbe presentarsi esiguo e come tale non giustificare una dequalificazione dell'esposizione debitoria ed una segnalazione, che per ciò stesso si presenterebbe illegittima.

Può, pertanto, affermarsi che non si ritiene ammissibile un automatismo tra la segnalazione e l'inadempimento; ciò che, al contrario, renderebbe, nella fattispecie *de qua*, una condotta del segnalante del tutto arbitraria.

Secondo l'orientamento che prevale in giurisprudenza, infatti, la valutazione ai fini di una legittima segnalazione deve trovare il proprio fondamento in diversi elementi<sup>9</sup> (esistenza di protesti, pignoramenti, decreti ingiuntivi), non potendo tale giudizio far leva esclusivamente sull'analisi dei bilanci societari, allorché dagli stessi emerga una perdita imputabile a diversi esercizi sociali<sup>10</sup>

Nell'istruttoria, inoltre, l'intermediario è tenuto a procedere con la massima diligenza professionale<sup>11</sup> (art. 1176 co. 2 c.c.).

Quanto al preavviso, inoltre, esso è necessario affinché possa correttamente procedersi all'iscrizione (*rectius*: segnalazione) *de qua*, secondo quanto prescritto dall' art. 4, comma 7, del <<Codice di deontologia e buona condotta per i sistemi informativi gestiti da soggetti privati in tema di crediti al consumo, affidabilità e puntualità nei pagamenti>>. Infatti, sebbene il codice deontologico predetto non fissi né le modalità né la forma del preavviso, affinché la segnalazione possa essere ritenuta legittima - oltre alla sussistenza di altre ed ulteriori

---

fermo restando che tali elementi non possono integrare da soli i presupposti per la segnalazione laddove la concreta situazione del cliente non crei allarme quanto alla sua generale solvibilità>>.

<sup>9</sup> In dottrina si discute sull'opportunità, da parte dell'intermediario, di analizzare la posizione del debitore nella sua complessità, nel senso che la banca deve o meno svolgere delle ulteriori indagini. La banca deve formulare le sue considerazioni in base alle informazioni che possiede, poiché ulteriori indagini risulterebbero eccessivamente gravose per l'istituto di credito; v. SCOGNAMIGLIO, *Sulla segnalazione a sofferenza nella centrale dei rischi della Banca d'Italia*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1999, I, p. 308; contra MORERA, *Il fido bancario. Profili giuridici*, Milano, 1998.

<sup>10</sup> In tal senso Cassazione, sez. civ., 24 maggio 2010, n. 12626; Tribunale di Monza sez. III, ord. 3 aprile 2012; Tribunale di Parma, ordinanza 21 settembre 2006.

<sup>11</sup> Così Tribunale di Latina, sez. distaccata di Terracina, sent, 3 gennaio 2007, n. 4, in quanto egli <<procede a quella istruttoria unilateralmente, senza che vi partecipi, in qualche forma di contraddittorio, l'imprenditore interessato>>.

precondizioni – occorre che l'intermediario provi di aver adempiuto correttamente all'obbligo da detta norma<sup>12</sup>.

Il preavviso deve qualificarsi come atto recettizio, ed in quanto tale deve essere portato effettivamente a conoscenza del debitore destinatario, affinché possa considerarsi produttivo di effetti, e la parte obbligata a tale adempimento è tenuta a darne prova<sup>13</sup>.

Del resto, tale obbligo è previsto, altresì, dalla circolare della Banca d'Italia del 11 febbraio 1991, che prevede la necessità di informare per iscritto il cliente, oltre che gli eventuali coobbligati, la prima volta che vi è la segnalazione a sofferenza.

Non sono considerati sufficienti i solleciti di pagamento, che hanno carattere generale ed astratto e rientrano nella mera informativa precontrattuale, imposta dall'art. 5 del Codice deontologico<sup>14</sup>.

Altro carattere, diversamente, è necessario che rivesta il preavviso, che deve essere specifico e puntuale, *ex art.* 4 del predetto Codice, in maniera da consentire al cliente debitore, relativamente a specifiche ipotesi di inadempimento, di evitare conseguenze a lui pregiudizievoli<sup>15</sup> con il pagamento di quanto, e se, dovuto.

La *ratio* del preavviso è funzionale a permettere al debitore di scegliere di adempiere, evitando, in tal modo, la segnalazione, che ha l'attitudine ad incidere negativamente sul *rating* aziendale e sul merito creditizio; frustrando completamente le capacità di etero-finanziamento per la società, la quale sarebbe costretta a fare affidamento soltanto sulle proprie risorse economiche (autofinanziamento).

In sintesi, la segnalazione può essere ritenuta illegittima, e dannosa per la società ( o qualsiasi altro utente, anche persona fisica), allorquando manchino non solo i presupposti nel merito, per impossibilità di classare la posizione a sofferenza, ma anche per vizi della procedura di segnalazione, come in caso di mancato preavviso.

L'illegittimità, inoltre, sarebbe data anche da una segnalazione a sofferenza avvenuta in mancanza di una reale esposizione debitoria<sup>16</sup>, ad esempio nell'ipotesi in cui i rapporti di

<sup>12</sup> La norma, al riguardo, prevede che <<al verificarsi di ritardi nei pagamenti il partecipante [ai sistemi informativi] ... avverte l'interessato circa l'imminente registrazione dei dati in uno o più sistemi di informazioni creditizie>>.

<sup>13</sup> Cfr. ABF Roma, decisione n. 1845, 5 aprile 2013 e decisione n. 1831 del 29 settembre 2011.

<sup>14</sup> Così ABF Roma, decisione n. 1845, 5 aprile 2013 e decisione n. 1831 del 29 settembre 2011.

<sup>15</sup> V. ABF Roma, decisione n. 1845, 5 aprile 2013 e decisione n. 1831 del 29 settembre 2011.

<sup>16</sup> Indebite ed illegittime sono anche quelle segnalazioni a sofferenza avvenute per un debito del cliente verso l'intermediario, generato da un saldo negativo di conto corrente (spese ed interessi passivi) di cui l'Istituto di credito è responsabile per aver tenuto una condotta *contra legem*, al riguardo si veda la decisione del Collegio di Coordinamento dell'ABF n. 611 del 31 gennaio 2014. Nel caso esaminato dall'Arbitro, l'intermediario, resistente,

credito – debito risultino del tutto invertiti, perché l'istituto di credito, con comportamenti illeciti, abbia applicato interessi notevolmente onerosi e in dispregio della normativa antiusura; aggravando, in tal modo, una già preesistente esposizione debitoria del cliente o, semplicemente, generandola.

L'applicazione di interessi usurari, potrebbe determinare l'inesistenza del credito vantato dal segnalante, rendendo del tutto arbitraria, oltre che indebita, la segnalazione a danno della società vittima della condotta criminosa a suo danno perpetrata.

### 3. La responsabilità extracontrattuale o contrattuale dell'Istituto di Credito segnalante

E' stato chiarito che nel caso in cui l'istituto di credito non avesse la certezza – in virtù della doverosità di attente valutazioni inerenti all'istruttoria preventiva alla dichiarazione di sofferenza di un credito – che il debitore sia insolvente e che il credito non verrà soddisfatto, qualsiasi segnalazione è da ritenersi illegittima.

Si ritiene che violi gli obblighi di diligenza specifica del *bonus argentarius* e non ottemperi all'obbligo di correttezza e buona fede, *ex art. 1175 cod. civ. ( e artt. 1374 e 1375 c.c.)*, l'intermediario (*latu sensu*) che ponga in essere una segnalazione illegittima.

La violazione della diligenza specifica la si riscontra proprio in una valutazione superficiale, che si arresti alla sola constatazione di un mero inadempimento, senza tener presente le reali condizioni del cliente e/o dei garanti, in quanto uno degli elementi da considerare riguarda proprio la “*valutazione dell'entità del patrimonio*”, oltre che le capacità reddituali - di cui si è già detto.

Tra l'altro non può trascurarsi il dato che l'attività creditizia soddisfa anche un interesse di natura pubblicistica<sup>17</sup>, che è quello del diritto al risparmio e che impone, nel rispetto della diligenza dovuta, che le valutazioni circa la sofferenza dei crediti vengano poste in essere avendo riguardo anche al momento storico di riferimento. Ciò induce a ritenere che alcuni

---

si era rifiutato di procedere alla chiusura di conto corrente e di accreditamento su un conto aperto presso un'altra banca, richiesta dal cliente, nonostante il conto di cui si chiedeva la chiusura presentasse un saldo attivo. Il diniego, fattuale, dell'intermediario determinava che quel residuo attivo sul conto corrente fosse completamente eroso dalle spese di conto e dagli interessi passivi, che generavano per il cliente stesso, poi segnalato per tale debito, un saldo negativo. Pertanto, il Collegio, affermava, nella richiamata decisione che <<l'esposizione maturata sul conto, dunque, in quanto frutto di annotazioni assolutamente indebite, non poteva di certo venire addotta a valida giustificazione dell'appostazione a sofferenza della posizione del ricorrente>>.

<sup>17</sup> Il prof. Muhammad Yunus, fondatore del GrameenBank in ha sostenuto che il diritto di accesso al credito debba essere considerato come un diritto umano fondamentale e come tale riconosciuto e tutelato al livello internazionale e dal sistema creditizio. Principio che è stato recepito in Italia dal Manifesto della Finanza Etica che ha dato luogo alla Banca Etica nel 1998. M. YUNUS, *Credit for Self Employment: Fundamental Human Right, World Food Day Satellite Teleconference*, 1986. Egli ha creato il sistema del microcredito, per tale ragione è stato premiato con il Nobel, e definito come <<il banchiere dei poveri>>.

inadempimenti, sebbene temporanei, possano facilmente essere generati dalle incidenze negative dovute alla particolare ed attuale congiuntura economica, non favorevole alle imprese.

Le violazioni delle regole di comportamento generale (buona fede e correttezza, oltre che la diligenza specifica) dovrebbero dar luogo ad una responsabilità prima di tutto contrattuale dell'istituto di credito segnalante, data anche la natura solitamente negoziale (come ad esempio i contratti di finanziamento) dei regolamenti di interessi intercorrenti tra utenti ed operatori finanziari.

Tuttavia, è opportuno chiarire che non è sempre agevole inquadrare la responsabilità dell'istituto segnalante come contrattuale o extracontrattuale.

In realtà, affinché si possa qualificare come contrattuale la responsabilità occorre sussista al momento della segnalazione un rapporto negoziale tra le parti, il segnalante ed il segnalato; infatti, sia la dottrina che la giurisprudenza sono concordi nel ritenere che allorquando tale condizione contrattuale manchi la responsabilità da illegittima segnalazione può inquadrarsi soltanto come responsabilità extracontrattuale (o aquiliana), *ex art. 2043 c.c.*

Diversamente potrà inquadrarsi *in primis* come responsabilità extracontrattuale e, poi, come contrattuale, in virtù del rapporto negoziale che lega i soggetti coinvolti, in quanto non vi è alcuna norma che ne vieta il concorso<sup>18</sup>.

L' illegittima segnalazione comporta la lesione di un diritto primario e assoluto che riceve tutela dall'art. 2043 c.c.<sup>19</sup>; ovverosia, nel più generale obbligo del *neminem laedere*, con conseguente responsabilità di natura aquiliana. In tali circostanze, infatti, il soggetto illecitamente segnalato si duole della mancanza dei presupposti fattuali che legittimano la segnalazione con conseguente risarcimento del danno da lesione di diritti assoluti, quali il diritto alla reputazione ed immagine sociale.

Secondo altra parte della dottrina e della giurisprudenza, l'illecito costituito dalla erronea segnalazione costituisce *ex se* un fatto illecito, che, ai sensi degli artt. 2043 e 2050 c.c., obbliga il segnalante al risarcimento dei danni. Può applicarsi, in tali casi, secondo l'orientamento

<sup>18</sup> Così U. MINNECI, *Erronea segnalazione alla centrale rischi*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2004, 89; Tribunale di Nocera Inferiore, 23 maggio 2011; Corte di Appello di Milano, 4 novembre 2003, in *Giur. it.*, 2004, 1223.

<sup>19</sup>Cfr. Tribunale di Verona 19 marzo 2013, il quale afferma che <<allorquando chi agisce per ottenere la sospensione o la cancellazione del proprio nominativo dalla Centrale rischi si duole non già delle modalità con cui i dati relativi alla insolvenza siano stati raccolti, trasmessi o gestiti, ma semplicemente della assenza dei presupposti di fatto che legittimano la segnalazione alla centrale rischi, la relativa controversia pertanto non è in alcun modo riconducibile a quelle riguardanti la applicazione della disciplina sul codice della privacy, ma piuttosto a quelle da responsabilità da fatto illecito *ex art. 2043 c.c.*>>.

predetto, la disciplina della L. 31 dicembre 1996, n. 675, successivamente confluita nel d.lgs. 3 giugno 2003, n.196 (Codice in materia di protezione dei dati personali).

L'art. 15 del d.lgs. n.196/2003<sup>20</sup>, dispone che chiunque cagioni danno ad altri per effetto del trattamento di dati personali, debba risarcirlo *ex art.* 2050 c.c. Sarebbe qualificata la responsabilità del segnalante, secondo tale dato normativo, come ipotesi di responsabilità oggettiva<sup>21</sup>.

In effetti l'art. 15 del d.lgs. 196/2003 dispone, in maniera esplicita, una particolare forma di responsabilità extracontrattuale che si configura a carico di chiunque cagioni un danno ad altri per effetto del trattamento dei dati personali contenuti in una banca dati: il tutto con peculiare ed espresso rinvio all'art. 2050 c.c..

La errata segnalazione determina, secondo tale ricostruzione, un danno *in re ipsa* che legittima al risarcimento senza che incomba sul danneggiato l'onere di fornire la prova del danno stesso, che potrà essere liquidato in via equitativa<sup>22</sup>.

Stabilire, infatti, la natura della responsabilità incide chiaramente sull'*onus probandi*: in caso di responsabilità contrattuale, il soggetto segnalato illegittimamente dovrà solo dimostrare l'inadempimento dell'istituto di credito rispetto a quelle regole di comportamento menzionate e rispetto agli obblighi contrattuali, avendosi un' inversione dell'onere della prova (art. 1218 c.c.); nel caso di responsabilità extracontrattuale varrà, invece, la regola generale dell'art. 2697 c.c.; infine, allorché si tratti di responsabilità oggettiva, il danno non dovrà essere provato dal segnalante in quanto opera una presunzione semplice di responsabilità, che, in quanto relativa, può essere vinta dalla prova contraria offerta dalla segnalante, il quale dimostri, inoltre, di aver mantenuto un comportamento diligente rispetto a quegli obblighi di trattamento dei dati.

La responsabilità civile della banca presenta diverse sfumature, alla luce di quanto emerge dalle riflessioni appena svolte e come si può notare dall'esistenza di una vastissima casistica giurisprudenziale. Sul tema, tuttavia, si anela ad un intervento del legislatore, che, mediante

<sup>20</sup> In tal senso il Tribunale di Nola, sent. 1256, 24 aprile 2013, che afferma che «<<la segnalazione alla Centrale rischi, invero, incide in maniera indicativa sulla sfera della riservatezza e della reputazione del segnalato, il quale beneficia della tutela in materia di protezione dei dati personali, sancita dal d.lgs. n.196/2003>>».

<sup>21</sup> In capo alla banca si configurerebbe una responsabilità *cd. aggravata*; di tal che, sarà l'intermediario tenuto alla prova contraria, rispetto ad un'accusa di segnalazione illegittima da parte del cliente. Così G. TARANTINO, *In tema di segnalazione alla Centrale dei rischi: profili di responsabilità della banca segnalante (e delle banche terze)*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, II, 2002, 245 ss.; G. ALPA, *Aspetti della disciplina giuridica sui dati personali riguardanti gli enti e l'attività economica*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1998, 713; P. GAGGERO, *Il trattamento dei dati personali nel settore bancario. Brevi note*, in *Contr. e impr./Europa*, 1998, 203. In giurisprudenza v. Tribunale di Brindisi, sez. distac. Fasano, 26 settembre 2000, in *Banca, borsa e tit. cred.*, II, 2002, 219.

<sup>22</sup> Così Tribunale di Firenze, 10 aprile 2014, n. 1170; Tribunale di Roma, 21 maggio 2014.

una disciplina specifica, e quanto più possibile dettagliata, realizzi un regime speciale di responsabilità per le banche che arbitrariamente senza rispettare procedure e presupposti procedono a segnalazioni illegittime<sup>23</sup>.

#### 4. La natura del danno per la società segnalata illegittimamente

La segnalazione illegittima alla Centrale Rischi è idonea ad arrecare un pregiudizio alla reputazione sociale dei soggetti segnalati e a creare un danno all'immagine a loro svantaggio.

Il danno all'immagine e alla reputazione sociale è aggravato se il soggetto danneggiato risulta essere una società, la quale svolge attività di impresa, e che sulla propria reputazione genera l'avviamento.

L'evidente discredito patrimoniale è idoneo a provocare, al soggetto ingiustamente censito, un danno alla sua reputazione imprenditoriale fino a poterne ostacolare l'ordinario ricorso al credito e causare, in tal modo, il dissesto dell'attività.

L'irreparabilità del danno conferisce alla società la possibilità di innescare il rimedio di cui all'art. 700 c.p.c.<sup>24</sup>.

L'erronea segnalazione è già di per sé idonea a creare un danno, in quanto genera un *effetto domino* sugli altri rapporti di finanziamento che il debitore segnalato intrattiene con gli altri istituti di credito, i quali a seguito della segnalazione procedono alla revoca dei finanziamenti, o lo fanno a seguito dell'aggravarsi, in virtù della segnalazione, della posizione debitoria.

In realtà, il pericolo che deriva non è relativo alla sola limitazione di accesso al credito del debitore illegittimamente segnalato, e dei garanti, ma può addirittura determinare una situazione di insolvenza determinata dall'impossibilità sopravvenuta, a seguito della preclusione al credito, di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni con i normali mezzi di pagamento (art. 5 l.fall.)<sup>25</sup>.

<sup>23</sup> G. PELLIZZI, *Saggi di diritto commerciale*, Milano, 1988, 661; P. GAGGERO, *Responsabilità civile della banca (progetto di una voce enciclopedica)*, in *Giur. comm.*, 1998, 95 Id. voce *Responsabilità della banca*, in *Digesto disc. priv.*, sez. civ., vol. XVII, Torino, 1998, 238.

<sup>24</sup> <<mal si appresta ad essere oggetto di risarcimento per equivalente sicché sussiste il presupposto per ottenere, tramite il rimedio di cui all'art. 700 cod. proc. civ. l'ordine di revoca della segnalazione stessa>> (cfr. Tribunale di Santa Maria Capua Vetere, ord. 28 maggio 2009, richiamata anche dal Tribunale di Roma, ord. 22 febbraio 2012).

<sup>25</sup> Si tratta di un aggravamento dell'esposizione debitoria sottoposta anche al vaglio della giurisprudenza. Cfr. Tribunale di Cagliari, 28 novembre 1995 che afferma che l'aggravarsi del dissesto può avvenire <<come nell'ipotesi in cui, in conseguenza di registrazione, da un lato la persona segnalata non riesca più ad attingere a fonti di finanziamento ordinarie, e, dall'altro, si trovi a dover far fronte a nuove ed imprevedibili situazioni debitorie, rappresentate dal recesso da parte di altre banche da rapporti di finanziamento in corso, dovuto all'apparente situazione di rischio>>.

La giurisprudenza, inoltre, si è pronunciata sulla circostanza che un'errata segnalazione possa incidere sul regime di libera concorrenza; in quanto, il mancato accesso al credito di un'impresa, o la revoca degli affidamenti, porta ad avvantaggiare le altre imprese operanti nel medesimo settore<sup>26</sup>, generando così per l'impresa un danno evidente ed irreparabile, in quanto la società indebitamente segnalata, a seguito dell'incapacità di operare sul mercato, potrebbe essere costretta a trovarsi ad oltrepassare il cd. punto di fuga, o rasentando così l'uscita dal mercato.

Si ritiene che la segnalazione illegittima è idonea a determinare, altresì, una lesione del più generale diritto di impresa<sup>27</sup>, potendo creare difficoltà insormontabili all'imprenditore che voglia accedere al credito bancario o potendo, nella migliore delle circostanze, determinare la revoca di quello già concessogli.

Inoltre, la potenzialità negativa della stessa determina un'idoneità, addirittura, a creare dei dissesti a catena, in quanto la società segnalata non potendo più accedere, magari improvvisamente, né alla liquidità relativa al proprio conto né ad altri finanziamenti, preclusigli a seguito della stessa iscrizione del nominativo alla Centrale Rischi, può trovarsi in difficoltà tali da non poter più adempiere ai propri debiti sociali, creando così svantaggi finanziari anche ad altri operatori economici che con essa trattengono rapporti contrattuali (come ad esempio i fornitori etc.).

La Cassazione si è pronunciata di recente con la sentenza 9 luglio 2014, n. 15609<sup>28</sup>, riconoscendo la risarcibilità del danno morale anche per le società, allorché la lesione vada ad incidere su una situazione giuridica dell'ente che possa essere equiparata ai diritti fondamentali della persona umana garantiti costituzionalmente.

## 5. Tutela per la società danneggiata: il rimedio cautelare ex art. 700 c.p.c.

La società che si ritiene danneggiata, a seguito di un'ingiustificata ed illegittima segnalazione, può agire esperendo il ricorso *ex art. 700 c.p.c.*, di natura anticipatoria oltre che

<sup>26</sup> V. Tribunale di Brindisi, 20 luglio 1999.

<sup>27</sup> V. Tribunale Brindisi 20 luglio 1999 e Tribunale di Pescara, ord. 22 dicembre 2006.

<sup>28</sup> <<anche nei confronti dell'ente collettivo è configurabile la risarcibilità del danno non patrimoniale, intesa come qualsiasi conseguenza pregiudizievole di un illecito che, non prestandosi ad una valutazione monetaria basata su criteri di mercato, non possa essere oggetto di risarcimento ma di riparazione: allorché, cioè, il fatto lesivo incida su di una situazione giuridica dell'ente che sia equivalente ai diritti fondamentali della persona umana garantiti dalla costituzione>>. La Cassazione, in tale decisione, ha richiamato altre pronunce (v. Cass. 1° ottobre 2013, n. 22396; 12 dicembre 2008, n. 29185; 4 giugno 2007, n. 12929). Sulla risarcibilità del danno non patrimoniale anche Cass. civ. n. 22396/2013.

cautelare, che rappresenta il rimedio atipico e sussidiario fornito dal legislatore per il caso in cui non vi sia altro mezzo da azionare a difesa di un proprio diritto.

Nel caso di specie, per la tutela che si ha di mira, ovverosia la cancellazione o, in subordine, la sospensione, relativa al proprio nominativo dalla Centrale Rischi, non è previsto altro rimedio tipico. Ciò in quanto l'art. 10, co. 6, del d.lgs. 150/2011 non può ritenersi strumento di tutela tipico per l'ipotesi in cui i presupposti per la segnalazione manchino del tutto. A ben vedere, infatti, tale norma prevede, per l'azionabilità del rimedio da essa contemplato, l'esistenza di un provvedimento, un atto dell'autorità amministrativa, da rendere inefficace, che in tale circostanza difetterebbe<sup>29</sup>.

Pertanto, difettando un rimedio cautelare tipico è necessario ritenere ammissibile il ricorso *ex art. 700 c.p.c.*, essendo l'unica tutela offerta dall'ordinamento giuridico, in via residuale, in quanto le controversie in questione non sono riconducibili a quelle riguardanti l'applicazione della disciplina sul codice della *privacy*, i cui rimedi funzionano solo in presenza di irregolarità sulla procedura di segnalazione e non sull'assoluta mancanza di quei presupposti necessari affinché la stessa possa dichiararsi legittima. Diversamente, laddove si concludesse nel ritenere non ammissibile il ricorso *de quo* si avrebbe una compressione, e lesione, ingiustificata del diritto di difesa, *ex art. 24 Cost.*.

In sede cautelare sarà necessario dimostrare il *fumus boni iuris*, ovverosia l'assenza dei presupposti per la segnalazione alla Centrale Rischi, ed il *periculum in mora*, rappresentato dal danno grave ed irreparabile, di cui si è detto, che giustifica una tutela anticipata, il cui ritardo, dovuto alle lungaggini del procedimento ordinario, sarebbe atto ad aggravare il pregiudizio.

## 6. Conclusioni

Non tutte le segnalazioni dei crediti che si trovino in una fase patologica - così come quelli sopra elencati - possono legittimare ad una segnalazione "a sofferenza" presso la Centrale Rischi, in quanto l'iscrizione *de qua* può trovare adeguata giustificazione soltanto in presenza di crediti che abbiano acquisito tale ultima qualità.

---

<sup>29</sup> Cfr. Tribunale di Verona, sent. 18 marzo 2013; che afferma che «chi agisce per ottenere la cancellazione, o la sospensione, del proprio nominativo dalla centrale rischi si duole non già delle modalità con cui i dati relativi all'insolvenza siano stati raccolti, trasmessi o gestiti, ma semplicemente dell'assenza dei presupposti di fatto che legittimano la segnalazione alla centrale rischi, la relativa controversia pertanto non è in alcun modo riconducibile a quelle riguardanti la applicazione della disciplina sul codice della *privacy*, ma piuttosto a quelle da responsabilità da fatto illecito *ex art. 2043 c.c.*»; così anche Tribunale di Lecce, sez. distaccata di Galatina, ord. 8 gennaio 2013.

Si ritiene, anche a parer nostro, che gli utenti bancari non possano subire, in maniera pregiudizievole, regole interne agli istituti di credito, che siano volte al contenimento per gli stessi del rischio d'impresa. Le banche sono indiscutibilmente delle imprese private, ma che svolgono un'attività diretta alla tutela del risparmio, interesse pubblico per eccellenza, che va considerato nella sua più ampia accezione. Pertanto, si ritiene che non possa prevalere, in un gioco di bilanciamento di interessi, l'interesse privato su quello pubblico, frustrandolo del tutto. Del resto, come afferma la sopra citata giurisprudenza, qualsiasi segnalazione, a qualunque titolo effettuata, crea un danno *in re ipsa* ai soggetti indebitamente segnalati, in quanto comporta una palese lesione del merito creditizio, nonché un abbassamento del *rating* aziendale, atto a riverberarsi inevitabilmente anche sui lavoratori dell'impresa segnalata, con conseguente perdita di posti di lavoro.

La congiuntura economica non favorevole impedisce alle società di autofinanziarsi attraverso una capitalizzazione del proprio investimento iniziale; dunque, assume notevole importanza il ricorso ad ipotesi di finanziamento esterno, come quello bancario. Ciò implica una responsabilità della banca finanziatrice, e per le banche in generale, relativa alla garanzia di accesso al credito. Tuttavia, l'eccessiva burocratizzazione di tali accessi, e le illegittime classificazioni dei crediti a sofferenza, determinano in concreto una preclusione al credito ed una flessione in negativo relativa ai parametri del merito creditizio, che *ipso facto* impediscono i finanziamenti alle imprese.

Tali circostanze, determinando un impatto negativo sulla credibilità aziendale e sulle possibilità di investimento e produzione delle imprese, comportano inevitabilmente una compressione del diritto d'iniziativa economica, *ex art. 41 Cost.*, con ciò precludendo la formazione di posti di lavoro e, dunque, incidendo sull'occupazione e sulla possibilità di generare nuovi redditi per le imprese fornitrici di materie prime e di beni strumentali all'esercizio dell'attività d'impresa.

Per tali e dette ragioni, si ritiene che il ruolo degli istituti di credito assuma una pregnante rilevanza e che la funzione sociale che tali operatori finanziari sono chiamati a svolgere, proprio attraverso l'attività creditizia, impone una particolare diligenza che non può ammettere violazioni o leggerezze. Ciò in quanto le imprese, che a seguito di illegittime segnalazioni, si trovino con un merito creditizio compromesso, potrebbero essere costrette a ricorrere a finanziamenti illegali, così favorendosi anche il reato di usura. Quest'ultimo è un dato che non può essere assolutamente trascurato, soprattutto per una finalità come quella di

contenimento del rischio bancario; laddove, tale contenimento, poi, non si traduca in un vantaggio per la collettività.

Ci si auspica, pertanto, un'apertura del sistema creditizio, non solo per quanto concerne la possibilità, nonché l'opportunità, di finanziamento alle imprese, ma che tenga in debito conto, nelle segnalazioni alla Centrale Rischio, anche delle conseguenze derivanti da tali iscrizioni.

Si deve, tuttavia, dare atto che la giurisprudenza ha espresso degli orientamenti unanimi in materia, volti a tutelare le posizioni degli utenti illegittimamente segnalati e danneggiati, anche in termini di risarcimento del danno, che si pongono quale contrappeso rispetto alle lacune normative, che si spera vengano, in tempi ragionevoli, colmate.