

Il modulo: Tassi, ius variandi, usura, spese e valute

Roma, 24 aprile 2020

dott. Antonio Giulio Pastore

Contestazioni sui tassi di interesse

La contestazione riguarda la **mancata prova della pattuizione dei tassi creditori e/o debitori.**

Quali tipologie di tasso devono essere pattuite?

Quali sono le sanzioni in caso di mancata pattuizione dei tassi?

Contestazioni sui tassi di interesse

Quali tipologie di tasso devono essere pattuite?

In un rapporto di conto corrente, si possono individuare almeno **4 tipologie di tasso**, ciascuna delle quali deve essere oggetto di specifica pattuizione:

- Tasso creditore
- Tasso debitore per scoperto di conto
- Tasso/tassi debitori entro fido (apertura di credito, fido anticipi etc.)
- Tasso di mora (applicabile alla risoluzione)

Esempi: un contratto di accensione di conto corrente riporta di norma il tasso creditore e il tasso debitore «per scoperto o di mora», un contratto di affidamento riporta di norma il tasso applicabile al fido e l'eventuale tasso per utilizzi eccedenti il fido. ³

Contestazioni sui tassi di interesse

Quali sono le sanzioni in caso di mancata pattuizione dei tassi?

Tassi legali (ex art. 1284 cc) / Tassi «BOT» (ex l. 154/92 e TUB)

Tre interpretazioni giurisprudenziali:

- 1. rileva la data di stipula del contratto:** tassi legali (per l'intero periodo) se contratto stipulato prima del 9/07/92 (entrata in vigore l. 154/92), tassi BOT se contratto stipulato dopo il 9/07/92
- 2. rileva la presenza o meno del contratto scritto:** tassi legali se non depositato contratto scritto, tassi BOT se contratto depositato ma privo dell'indicazione dei tassi o facente riferimento agli «usi piazza»
- 3. Tassi legali fino al 9/07/92 e successivamente tassi BOT** (intesi quali tassi indicati dalla «legge bancaria»)

Contestazioni sui tassi di interesse - sanzioni

Art. 1284 c.c.:

«Il saggio degli interessi legali è determinato in misura pari al 5 per cento in ragione d'anno. Il Ministro del tesoro, con proprio decreto pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana non oltre il 15 dicembre dell'anno precedente a quello cui il saggio si riferisce, può modificarne annualmente la misura (...).

Allo stesso saggio si computano gli interessi convenzionali, se le parti non ne hanno determinato la misura.

Gli interessi superiori alla misura legale devono essere determinati per iscritto; altrimenti sono dovuti nella misura legale»

Contestazioni sui tassi di interesse - sanzioni

Art. 117 TUB D.Lgs. 385/93 (già art. 5 legge n. 154/92)

«Comma 4. I contratti indicano il tasso d'interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati, inclusi, per i contratti di credito, gli eventuali maggiori oneri in caso di mora.

Comma 6. Sono nulle e si considerano non apposte le clausole contrattuali di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse e di ogni altro prezzo e condizione praticati nonché quelle che prevedono tassi, prezzi e condizioni più sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati»

Contestazioni sui tassi di interesse - sanzioni

Art. 117 TUB D.Lgs. 385/93 (già art. 5 legge n. 154/92)

Comma 7. *In caso di inosservanza del comma 4 e nelle ipotesi di nullità indicate nel comma 6, si applicano:*

a) il tasso nominale minimo e quello massimo, rispettivamente per le operazioni attive e per quelle passive, dei buoni ordinari del tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro dell'economia e delle finanze, emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto;

b) gli altri prezzi e condizioni pubblicizzati per le corrispondenti categorie di operazioni e servizi al momento della conclusione del contratto; in mancanza di pubblicità nulla è dovuto»

Contestazioni sui tassi di interesse - sanzioni

Problemi interpretativi relativi all'art. 117 TUB

Operazioni attive e passive.

I tassi BOT minimi vanno applicati alle operazioni attive «per la banca» e quindi sostituiscono i tassi debitori (e viceversa i tassi BOT massimi si applicano alle operazioni passive per la banca e sostituiscono i tassi creditori). Si vedano al riguardo:

- risposta della Banca d'Italia a quesito specifico (nel materiale didattico): *«l'applicazione (...) risponde a una ratio di tutela del cliente. Pertanto, il tasso minimo viene applicato alle operazioni in cui l'intermediario è creditore (operazioni «attive») ...»*
- art. 124 / 125bis TUB: se TAEG errato si applica quale tasso debitore il tasso BOT minimo
- giurisprudenza: finalità sanzionatoria dell'art. 117 TUB

Contestazioni sui tassi di interesse - sanzioni

Problemi interpretativi relativi all'art. 117 TUB

Periodo da assumere come base di calcolo.

Non si possono mantenere fissi i tassi BOT rilevati «nei 12 mesi precedenti la conclusione del contratto», ma bisogna operare un roll-over trimestrale (considerando i tassi rilevati nei 12 mesi precedenti ciascuna chiusura trimestrale)

Si veda ad esempio Trib. Lecco n. 812/09.

Con il D.Lgs. 141/10 il comma 7 dell'art. 117 TUB è stato integrato prevedendo l'applicazione del «*tasso nominale minimo e quello massimo (...) emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto o, se più favorevoli per il cliente, emessi nei dodici mesi precedenti lo svolgimento dell'operazione*»

Contestazioni sui tassi di interesse - sanzioni

Tribunale di Lecco n. 812/2009: «Occorre, inoltre, osservare che un'interpretazione strettamente letterale dell'art. 117 del T.U.B. farebbe ritenere unico il tasso da sostituire nel corso del rapporto, cioè il tasso BOT dei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto. Ma il tasso riferito al momento della conclusione del contratto, se appare ragionevole per i contratti bancari che contengono un'unica operazione di finanziamento, non altrettanto può dirsi per quelli di durata, ove le operazioni si susseguono nel tempo e vi è la necessità di agganciare la misura degli interessi al costo del denaro con riferimento al momento in cui le operazioni vengono effettuate. Per tali contratti, risultando il saggio di interesse soggetto a continue modifiche in funzione dei mutamenti del mercato, **si ritiene che il valore minimo e massimo dei BOT debba essere riferito ai dodici mesi precedenti ogni chiusura dei conti (trimestrale o annuale).** D'altra parte, una rigida applicazione del portato letterale dell'art. 117 del T.U.B. condurrebbe a soluzioni anacronistiche. Infatti, con la discesa dei tassi intervenuta negli anni '90, si verrebbero a praticare tassi oltremodo elevati, talvolta superiori anche ai tassi soglia disposti dalla legge 108/96: il tasso minimo dei BOT emessi nei dodici mesi precedenti il 9/7/92 (data di entrata in vigore della legge 154/92), pari a 11,88%, verrebbe a risultare maggiore, a partire dal '99, al tasso soglia stabilito dalla legge 108/96 per le aperture di credito superiori a L. 10 milioni. Va, poi, precisato che l'adeguamento del tasso ad ogni chiusura trimestrale del conto si giustifica alla stregua della considerazione secondo cui la previsione contenuta nell'art. 5, l. 154/92 e poi nell'art. 117 t.u.l.b. si riferisce ad un contratto contemplante un'unica operazione e non invece a quello che dà luogo (come nell'ipotesi del conto corrente) ad un rapporto di durata, caratterizzato da molteplici operazioni poste in essere nella continua variazione dei tassi di interesse a causa delle mutevoli condizioni del mercato»

Contestazioni sui tassi di interesse

Problematiche frequenti (1):

Presente in atti il solo contratto di accensione di conto, che riporta la pattuizione del tasso «per scoperto» ma non del tasso entro fido, che risulta invece applicato nelle liquidazioni trimestrali. Non disponibile il contratto di affidamento.

Soluzione:

Anche se il contratto di affidamento (contratto «figlio») non necessita della forma scritta (Del. CICR 4/03/03 + art. 117 comma 2)¹, **affinché il tasso entro fido sia legittimo è necessario che il contratto di accensione di conto (contratto «madre») preveda le condizioni applicabili al fido (Cass. Civ. sez. I n. 27836 del 22/11/17)**

¹ Cass. Civ. sez. I, n. 12015 del 7/05/19 ha confermato che il contratto di apertura di credito non deve essere stipulato per iscritto a pena di nullità qualora risulti già previsto e disciplinato da un contratto di conto corrente stipulato per iscritto.

Contestazioni sui tassi di interesse

Cass. Civile, sez. I, n. 27836 del 22/11/17

4.1 È bensì vero che questa Corte ha affermato il principio di diritto secondo cui, "in materia di disciplina della forma dei contratti bancari, la L. n. 154 del 1992, articolo 3, comma 3, e, successivamente, l'articolo 117, comma 2, t.u.l.b., nella parte in cui dispongono che il C.I.C.R. può prevedere che particolari contratti, per motivate ragioni tecniche, possono essere stipulati in forma diversa da quella scritta attribuiscono a detto Comitato interministeriale il potere - da questo conferito alla (OMISSIS) - di emanare disposizioni che integrano la legge e, nei limiti dalla stessa consentiti, possono derogarvi e che, perciò, costituiscono norme di rango secondario, la cui legittimità non è esclusa dalla mancata indicazione delle motivate ragioni tecniche della deroga, dovendo l'onere della motivazione ritenersi adempiuto mediante l'indicazione del tipo di contratto e la precisazione che esso deve riferirsi ad operazioni e servizi già individuati e disciplinati in contratti stipulati per iscritto.

(....)

Contestazioni sui tassi di interesse

Cass. Civile, sez. I, n. 27836 del 22/11/17

4.2. È però altrettanto vero che tale principio deve essere correttamente inteso perchè, com'è stato precisato, anche successivamente da questa stessa sezione, **"l'intento di agevolare "particolari modalità della contrattazione" non (può) comportare - in una equilibrata visione degli interessi in campo (...) - una "radicale" soppressione della forma scritta, ma solo una relativa attenuazione della stessa che, in particolare, salvaguardi (..) la necessaria indicazione delle condizioni economiche del contratto ospitato"** (Cass. Sez. 1, sent. n. 9068 del 2017; e si veda altresì Cass. Sez. 1 -, Sentenza n. 7763 del 2017 che ha respinto il ricorso incidentale formulato da una banca, avendo il giudice di merito rilevato la carenza sia di una stretta connessione funzionale ed operativa tra il contratto di apertura di credito e quello di conto corrente, sia di una sostanziale regolamentazione del contratto accessorio desumibile da quello formato per iscritto).

Contestazioni sui tassi di interesse

Problematiche frequenti (2):

Il contratto riporta la misura del TAN (tasso nominale) ma non quella del TAE (tasso effettivo per effetto della capitalizzazione)

Soluzione:

L'eventuale mancata indicazione del TAE rileva unicamente ai fini della valutazione della legittimità della clausola anatocistica stipulata dopo l'entrata in vigore della Delibera CICR 9/02/00.

L'indicazione del TAN è sufficiente per legittimare la pattuizione del tasso.

Contestazioni sui tassi di interesse

Problematiche frequenti (3):

E' legittima la previsione di un tasso debitore «massimo» o «minimo» dell'X% ?

Soluzione:

No, la previsione non è determinata / determinabile in modo oggettivo.

Cass. Civ. 5/05/06: indeterminata la pattuizione di un tasso debitore non inferiore al TUS + 5%. Si legge: *«appare che tale richiamo non era formulato in modo da ancorare in modo stabile ed oggettivo la misura degli interessi pattuiti a quella del tasso ufficiale (maggiorato di cinque punti), ma era invece volto a stabilire che la misura di quegli interessi sarebbe stata "almeno pari" al tasso di sconto (come sopra maggiorato). (...) Il dubbio sull'incompatibilità della clausola in esame con la disposizione ora figurante nell'art.117, comma 6, del citato testo unico bancario non è fugato, non bastando certo ad escluderlo la mera previsione di un limite minimo al tasso di interessi pattuito»*.

Contestazioni sui tassi di interesse

Problematiche frequenti (4):

Quali sono le conseguenze di una clausola «uso piazza» stipulata prima del 9/07/92 (data di entrata in vigore della l. 154/92)?

Soluzione:

Il riferimento, nella clausola di pattuizione degli interessi, ai cd. “usi piazza” è inefficace solo a partire dal 9 luglio 1992.

Cass. Civ. 5/05/06: «La clausola che per la pattuizione di interessi dovuti dalla clientela in misura superiore a quella legale faccia riferimento alle condizioni praticate usualmente dalle aziende di credito sulla piazza, anche se stipulata anteriormente all'entrata in vigore della L. 17 febbraio 1992, n.154, **è da ritenersi inoperante a partire dal 9 luglio 1992** (data di acquisto dell'efficacia delle disposizioni della citata legge qui rilevanti, ai sensi dell'art.11 della medesima), **perché la previsione imperativa con la quale l'art.4 della legge (poi trasfuso nel D.Lgs. 1 settembre 1993, n.385, art.117) sancisce la nullità delle clausole di rinvio agli usi per la determinazione dei tassi di interesse**, se pur non incide sulla validità delle clausole contrattuali inserite in contratti già conclusi, tuttavia **impedisce che esse possano produrre per l'avvenire ulteriori effetti nei rapporti ancora in corso.**»

Contestazioni sui tassi di interesse

Problematiche frequenti (5):

Al momento di impostare una CTP o un atto legale, quale sanzione conviene chiedere, dal punto di vista del correntista?

Soluzione:

Di norma, conviene chiedere l'applicazione dei tassi ex art. 117 TUB: rispetto ai tassi legali, i tassi ex art. 117 TUB sono leggermente più favorevoli o equivalenti a debito (a parte alcuni periodi limitati), mentre a credito sono apprezzabilmente superiori.

Contestazioni sullo ius variandi

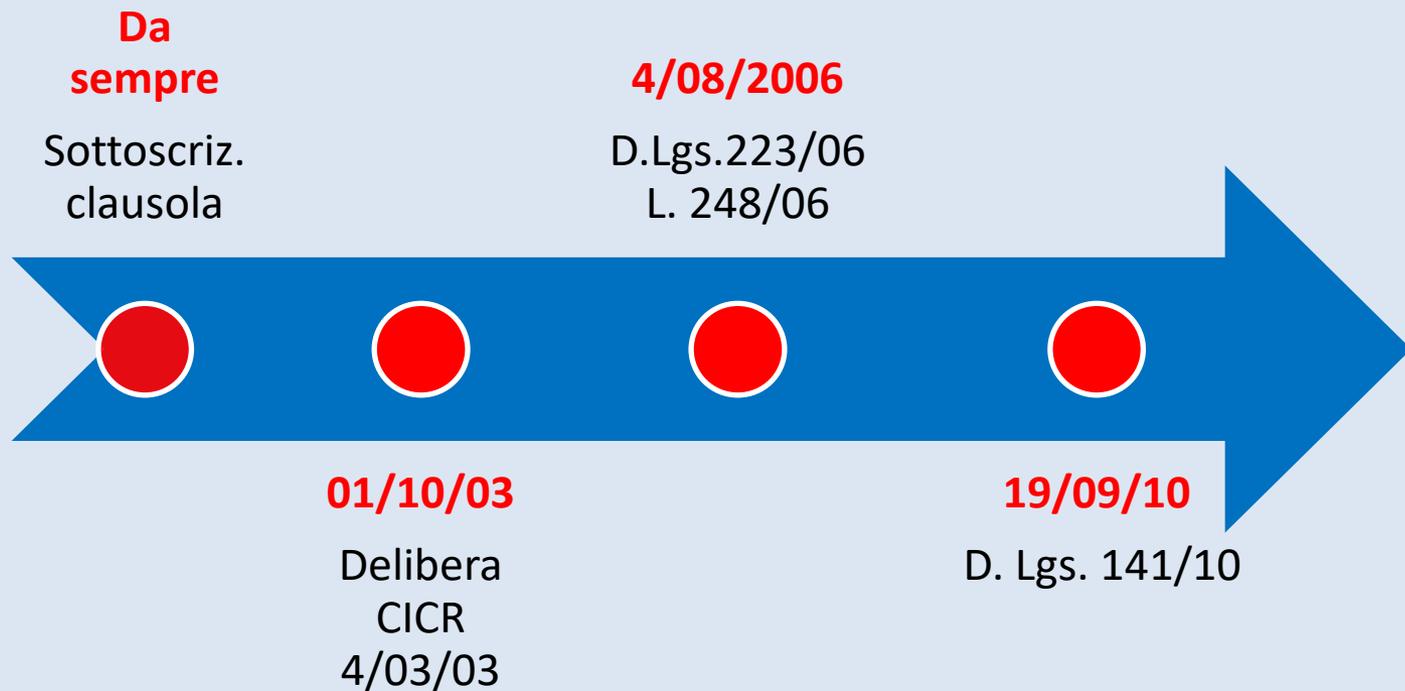
Ius variandi

Facoltà dell'intermediario di variare le condizioni economiche anche in senso sfavorevole per il correntista (prototipo della clausola «vessatoria» da approvare specificatamente ex art. 1341 c.c.).

Ratio: consentire al rapporto di conto corrente (rapporto di durata) di adeguarsi al mutare delle condizioni economiche

Momento pattizio: dottrina e giurisprudenza concordano nel qualificare lo ius variandi come una **modalità alternativa di pattuizione delle condizioni economiche**, sotto forma di proposta e accettazione tacita

Ius variandi: interventi legislativi



Contestazioni sullo ius variandi

Situazione **pre Delibera CICR 4/03/03:**

Per la legittimità dello ius variandi è sufficiente:

1. la sottoscrizione con firma specifica della clausola contrattuale (art. 117 TUB comma 5);
2. variazioni sfavorevoli devono essere comunicate al cliente «nei modi e nei termini stabiliti dal CICR» con «termine di 15 giorni per recedere dal contratto senza penalità, ottenendo, in sede di liquidazione del rapporto, l'applicazione delle condizioni precedentemente praticate» (art. 118 TUB)

Il CICR non interviene fino al 2003

Contestazioni sullo ius variandi

Delibera CICR 4/03/03 – art. 11

1. *Nei contratti di durata, le variazioni sfavorevoli al cliente, riguardanti tassi di interesse, prezzi e altre condizioni delle operazioni e dei servizi, sono comunicate al cliente **con la chiara evidenziazione delle variazioni intervenute.***
2. *Le variazioni sfavorevoli generalizzate possono essere comunicate alla clientela in modo impersonale, mediante apposite inserzioni nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, anche ai fini dell'esercizio del diritto di recesso previsto dall'articolo 118, comma 3, del testo unico bancario.*
3. *Le variazioni di cui al comma 2 sono **in ogni caso comunicate individualmente al cliente alla prima occasione utile**, nell'ambito delle comunicazioni periodiche o di quelle riguardanti operazioni specifiche*

Nessun accenno al giustificato motivo – invariato il diritto di recesso – nessun obbligo di comunicazione in anticipo

Contestazioni sullo ius variandi

L. 248/06 (conv. D.Lgs. 233/06) → riforma art. 118 TUB

1. *Nei contratti di durata può essere convenuta la facoltà di modificare unilateralmente i tassi, i prezzi e le altre condizioni di contratto qualora sussista un **giustificato motivo** nel rispetto di quanto previsto dall'articolo 1341, secondo comma, del codice civile.*
2. *Qualunque modifica unilaterale delle condizioni contrattuali deve essere comunicata espressamente al cliente secondo modalità contenenti in modo evidenziato **la formula: «Proposta di modifica unilaterale del contratto»**, con preavviso minimo di **trenta giorni**, in forma scritta o mediante altro supporto durevole preventivamente accettato dal cliente. La modifica si intende approvata ove il cliente non receda, senza spese, dal contratto entro **sessanta giorni**. In tal caso, in sede di liquidazione del rapporto, il cliente ha diritto all'applicazione delle condizioni precedentemente praticate.*

Contestazioni sullo ius variandi

L. 248/06 (conv. D.Lgs. 233/06) → riforma art. 118 TUB

3. *Le variazioni contrattuali per le quali non siano state osservate le prescrizioni del presente articolo sono inefficaci, **se sfavorevoli per il cliente.***
4. *Le variazioni dei tassi di interesse conseguenti a decisioni di politica monetaria riguardano **contestualmente sia i tassi debitori che quelli creditor** e si applicano con modalità tali da non recare pregiudizio al cliente».*

Contestazioni sullo ius variandi

Cosa cambia dal 4/08/06:

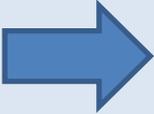
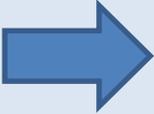
1. introdotto l'obbligo di comunicazione in anticipo (30 gg)
2. introdotto il concetto di giustificato motivo
3. introdotta la formula obbligatoria «proposta di modifica unilaterale del contratto»
4. aumentato a 60 giorni il periodo per il recesso
5. introdotto obbligo di variazioni «simmetriche»

Contestazioni sullo ius variandi

Obbligo di comunicazione in anticipo

ABF Coll. Milano n. 1010/10: «È onere della banca dare la prova che la comunicazione con cui essa ha esercitato lo jus variandi di cui all'art. 118 TUB è stata effettivamente ricevuta dal cliente. In difetto la modificazione resta inefficace» (cfr. anche Collegio di Roma, n. 896/10, 138/14)

Due possibili modalità operative di comunicazione:

1. Comunicazione in e/c  presunzione semplice di ricezione
2. Lettera semplice  se contestata ricezione, onere della prova della ricezione è sulla banca

Contestazioni sullo ius variandi

Il concetto di «giustificato motivo»:

Circolare del Ministero dello Sviluppo Economico n. 5574 del 21/02/07: in relazione al contenuto minimo della nozione di giustificato motivo, questa debba intendersi nel senso di ricomprendere **«gli eventi di comprovabile effetto sul rapporto bancario. Tali eventi possono essere sia quelli che afferiscono alla sfera del cliente, quali il mutamento del grado di affidabilità dello stesso in termini di rischio di credito, sia quelli che consistono in variazioni di condizioni economiche generali che possono riflettersi in un aumento dei costi operativi degli intermediari come tassi d'interesse, inflazione»** e che il motivo debba essere comunicato **«in modo sufficientemente preciso e tale da consentire una valutazione circa la congruità della variazione»**

Contestazioni sullo ius variandi

Il concetto di «giustificato motivo»:

ABF ha ritenuto non adeguati: "ampliamento della rete di posizioni ATM, introduzioni del microchip nelle carte di credito, informatizzazione delle comunicazioni alla clientela" in quanto motivi legati alla salvaguardia del margine di profitto della banca (ABF Roma 1722/15)

ABF ha ritenuto eccessivamente generici:

- "andamento del mercato dei tassi" (Coll. Roma, n. 2202/2013 e n. 1837/2011)
- "effetti prodotti dall'attuale crisi economica e finanziaria" (Coll. Milano, n. 2419/2011 e n. 5972/2014)
- "peggioramento del contesto economico globale avvenuto negli ultimi mesi nonché della forte riduzione della forbice dei tassi, a seguito di una riduzione del costo della raccolta non proporzionale a quanto avvenuto per i prestiti concessi, che ha determinato la perdita di sostenibilità economica dell'operazione di finanziamento" (Coll. Milano, n. 798/2014)
- "incremento del rischio creditizio correlato al deteriorarsi dello scenario macroeconomico" (Coll. Milano, n. 249/2010)
- "variazione delle condizioni di mercato" (Coll. Milano, n. 2434/2014)

Contestazioni sullo ius variandi

D.Lgs. 141/10 → riforma art. 118 TUB

1. *Nei contratti a tempo indeterminato può essere convenuta, con clausola approvata specificamente dal cliente, la facoltà di modificare unilateralmente i tassi, i prezzi e le altre condizioni previste dal contratto qualora sussista un giustificato motivo. Negli altri contratti di durata la facoltà di modifica unilaterale può essere convenuta esclusivamente per le clausole non aventi ad oggetto i tassi di interesse, sempre che sussista un giustificato motivo.*
2. *Qualunque modifica unilaterale delle condizioni contrattuali deve essere comunicata espressamente al cliente secondo modalità contenenti in modo evidenziato la formula: "Proposta di modifica unilaterale del contratto", con **preavviso minimo di due mesi**, in forma scritta o mediante altro supporto durevole preventivamente accettato dal cliente. Nei rapporti al portatore la comunicazione è effettuata secondo le modalità stabilite dal CICR. La modifica si intende approvata ove il cliente non receda, senza spese, dal contratto entro la data prevista per la sua applicazione. In tale caso, in sede di liquidazione del rapporto, il cliente ha diritto all'applicazione delle condizioni precedentemente praticate.*

Contestazioni sullo ius variandi

Cosa cambia dopo il D.Lgs. 141/10:

1. distinzione tra contratti a tempo indeterminato e a tempo determinato (come aperture credito a scadenza)
2. esteso l'obbligo di comunicazione in anticipo (60 gg invece di 30 gg)

Contestazioni sullo ius variandi

Effetti dell'illegittimità: inefficaci tutte e sole le variazioni peggiorative. I tassi (o le altre condizioni) possono solo migliorare:

Tasso debitore	Nota	Legittimo?
10,00%	contratto	SI
11,00%	ius variandi non comunicato	NO
10,50%	ius variandi non comunicato	NO
9,00%	ius variandi non comunicato	SI
9,25%	ius variandi comunicato	SI
9,50%	ius variandi non comunicato	NO
11,00%	contratto	SI

Contestazioni sulle spese

Sono contestabili tutte le **spese**:

- non contrattualmente pattuite
- applicate in misura maggiore rispetto a quelle pubblicizzate dall'intermediario

Art. 117 comma 7: «In caso di inosservanza del comma 4 e nelle ipotesi di nullità indicate nel comma 6, si applicano (...) gli altri prezzi e condizioni pubblicizzati per le corrispondenti categorie di operazioni e servizi al momento della conclusione del contratto; in mancanza di pubblicità nulla è dovuto»

1. È raro che l'intermediario depositi l'evidenza delle spese pubblicizzate: in tal caso, in assenza di previsione contrattuale, le spese non sono dovute.
2. Sono contestabili sia le spese incluse nella liquidazione trimestrale sia quelle addebitate in conto.
3. Anche per le spese può essere contestato lo ius variandi illegittimo

Contestazioni sulle valute

Convenzione di valuta

Il saldo utilizzato per il calcolo degli interessi e degli altri oneri è quello ordinato per data valuta (data convenzionale di norma peggiorativa rispetto alla data contabile).

Ad esempio:

Bonifico in uscita (dare) effettuato il 24/04: data contabile 24/04, data valuta 22/04 → interessi decorrono dal 22/04

Versamento assegno (avere) effettuato il 24/04: data contabile 24/04, data valuta 26/04 → saldo «migliora» solo dal 26/04

Contestazioni sulle valute

Sono contestabili tutte le **valute**:

- non contrattualmente pattuite
- applicate in misura penalizzante rispetto a quanto pubblicizzato dall'intermediario (art. 117 TUB comma 7)
- applicate in violazione delle disposizioni del D.Lgs. n. 11 del 27/01/10 (artt. da 19 a 23) e dell'art. 120 TUB (per assegni circolari e bancari).

Per quantificare l'effetto del riordino del saldo per data contabile invece che per data valuta è necessario caricare tutti i movimenti per poter riordinare il saldo.

Solo il CTU è obbligato a farlo...

Usura

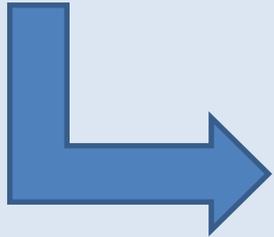
La **legge n. 108/96** pone un tetto (mobile, agganciato all'andamento del mercato) ai tassi che possono essere praticati dagli intermediari:

- Viene demandata alla Banca d'Italia la rilevazione (trimestrale) dei tassi medi di mercato (**TEGM**), al cui fine pubblica le Istruzioni
- Le soglie usura (**TSU**) sono determinate aumentando i TEGM:
 - del 50% fino al 12/05/11: $TSU = TEGM \times 1,5$
 - del 25% + 4 dal 13/02/11: $TSU = TEGM \times 1,25 + 4\%$ (max Δ = 8%)
- La verifica del rispetto della legge prevede il confronto tra il TEG calcolato sul singolo rapporto e il TSU (art. 644 c.p.)

Usura

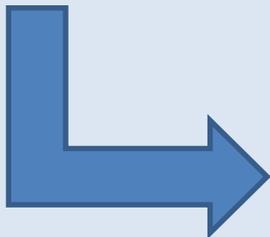
Due questioni fondamentali:

Che formula va utilizzata per la verifica dell'usura per conti correnti e affidamenti in conto corrente?



Cassazione S.U. n. 16303/18

Quando va effettuata la verifica dell'usura?



Cassazione S.U. n. 24675/17

Qual è la sanzione per la violazione della legge? **Art. 1815 c.c.**

Usura - formule

Art. 644 c.p.: *«per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito»*

Formula «matematica» (inversa del tasso d'interesse):

$$TEG = \frac{(\text{interessi} + CMS + \text{spese}) * 36500}{\text{numeri debitori}}$$

Ma nei Decreti Ministeriali di fissazione delle soglie trimestrali si riporta: *«le banche e gli intermediari finanziari al fine di verificare il rispetto del limite di cui all'art. 2, comma 4 della legge 7/03/96 n. 108 si attengono ai criteri di calcolo delle Istruzioni (...) emanate dalla Banca d'Italia»*

Usura – formule Istruzioni della Banca d'Italia

Formula Istruzioni dal II trim. '97 al IV trim. '05:

$$TEG = \frac{\textit{interessi} * 36500}{\textit{numeri debitori}} + \frac{\textit{oneri} * 100}{\textit{accordato}}$$

Si discosta dal dettato dell'art. 644 c.p. perché:

1. sono escluse le CMS
2. gli oneri non sono annualizzati e quindi pesano «meno» degli interessi¹

¹NOTA TECNICA

In ipotesi di fido = saldo → numeri debitori = saldo x 91 = fido x 91

$$TEG = \frac{\textit{interessi} * \cancel{36500}^{400}}{\textit{fido} * 91} + \frac{\textit{oneri} * 100}{\textit{fido}} = \frac{\textit{interessi} * \mathbf{400}}{\textit{fido}} + \frac{\textit{oneri} * \mathbf{100}}{\textit{fido}}$$

Usura – formule Istruzioni della Banca d'Italia

Formula Istruzioni dal I trim. '06 al IV trim. '09:

Nota della Banca d'Italia del 2/12/05 introduce il concetto di «CMS soglia» e di eccedenza di CMS:

$$TEG = \frac{(interessi + eccedenza CMS) * 36500}{numeri debitori} + \frac{oneri * 100}{accordato}$$

dove

$$Eccedenza CMS = (Aliq. CMS applicata - Aliq. soglia) \times \text{Max Scoperto}^1$$

¹NOTA TECNICA

Se aliq. CMS media = 1% → aliq. CMS soglia = 1% x 1,5 = 1,5%

Se aliq. Applicata = CMS / Max scoperto = 2% allora Eccedenza CMS è 2% - 1,5% = 0,5%

In termini monetari Eccedenza CMS = 0,5% x Massimo Scoperto

Usura – formule Istruzioni della Banca d'Italia

Formula Istruzioni dal I trim. '10 al I trim. '17:

$$TEG = \frac{(interessi) * 36500}{numeri debitori} + \frac{oneri annualizzati(con CMS) * 100}{accordato}$$

Criterio di annualizzazione: oneri degli ultimi 12 mesi, ad eccezione degli oneri «occasional» che non devono essere annualizzati

Per le sole penali di sconfino: le FAQ indicano di far riferimento dal IV trimestre '10 allo «**scoperto continuativo**»: *Nel caso in cui lo scoperto si verifichi nel trimestre di segnalazione, vanno considerati nel TEG tutti gli oneri addebitati nel trimestre di segnalazione senza annualizzazione. Nel caso di scoperto continuativo iniziato in trimestri precedenti e ancora in essere nel trimestre di rilevazione la componente oneri del TEG è determinata moltiplicando gli oneri addebitati al cliente nel corso del trimestre di rilevazione per la durata effettiva dello sconfinamento continuativo (fino ad un massimo di dodici mesi precedenti) e rapportando il prodotto allo scoperto massimo del trimestre di riferimento.*

Usura – formule Istruzioni della Banca d'Italia

Formula Istruzioni dal II trim. '17:

$$TEG = \frac{(interessi) * 36500}{numeri debitori} + \frac{oneri annualizzati * 100}{accordato}$$

Criterio di annualizzazione: oneri trimestrali (comprese le CIV) moltiplicati per 4

ATTENZIONE: viene previsto che se il massimo scoperto supera l'accordato, a denominatore della seconda frazione va indicato il massimo scoperto

Usura – formule: Cassazione S.U. n. 16303/18

Cass. S.U. n. 16303/18: in tema di CMS, la Suprema Corte sostiene l'«*esigenza di omogeneità, o simmetria, indubbiamente avvertita dalla legge*» tra TEG e TSU in termini di criteri di inclusione e modalità di calcolo.

La CMS «*non può non rientrare tra le "commissioni" o "remunerazioni" del credito menzionate sia dall'art. 644 c.p., comma 4, che dalla legge 108/96*»

Per preservare l'omogeneità e simmetria dei termini di confronto si deve utilizzare il metodo del «margine» indicato dalla Banca d'Italia nella nota del 2/12/05, sfruttando la rilevazione della «CMS media» inserita nei D.M. di fissazione delle soglie d'usura

In sostanza si avalla l'utilizzo per il calcolo del TEG delle Istruzioni, integrate del principio del margine per la CMS

Usura – formule: Cassazione S.U. n. 16303/18

Cass. S.U. n. 16303/18: «Può pertanto enunciarsi il seguente **principio di diritto**: con riferimento ai rapporti svoltisi, in tutto o in parte, nel periodo anteriore all'entrata in vigore delle disposizioni di cui all'art. 2 bis d.l. n. 185 del 2008, inserito dalla legge di conversione n. 2 del 2009, ai fini della verifica del superamento del tasso soglia dell'usura presunta come determinato in base alle disposizioni della legge n. 108 del 1996, **va effettuata la separata comparazione del tasso effettivo globale d'interesse praticato in concreto e della commissione di massimo scoperto eventualmente applicata – intesa quale commissione calcolata in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento – rispettivamente con il tasso soglia e con la “CMS soglia”, calcolata aumentando della metà la percentuale della CMS media indicata nei decreti ministeriali emanati ai sensi dell'art. 2, comma 1, della predetta legge n. 108, compensandosi, poi, l'importo della eventuale eccedenza della CMS in concreto praticata, rispetto a quello della CMS rientrante nella soglia, con il “margine” degli interessi eventualmente residuo, pari alla differenza tra l'importo degli stessi rientrante nella soglia di legge e quello degli interessi in concreto praticati»**

Usura – cosa sottoporre a verifica: Cass. S.U. 24675/17

Cass. S.U. n. 24675/17: la verifica dell'usura va svolta esclusivamente al momento pattizio.

1. l'unico articolo che definisce e qualifica come "usuraria" la clausola degli interessi è l'art. 644 c.p.
2. non può darsi applicabilità dell'art. 1815 c.c. (gratuità del finanziamento) senza il riconoscimento dell'usurarietà ex art. 644 c.p., in quanto l'art. 1815 fa riferimento alla definizione di interesse "usurario" contenuta solo nell'art. 644 c.p.
3. la legge n. 24/01 di interpretazione autentica della l. 108/96 limita l'applicabilità dell'art. 644 c.p. al solo momento pattizio,
4. in caso di superamento della soglia in un momento successivo alla pattuizione, non è configurabile neppure una violazione del principio di correttezza e buona fede nell'esecuzione del contratto ex art. 1375 c.c.

Usura – cosa sottoporre a verifica: Cass. S.U. 24675/17

Quali sono i momenti pattizi in un rapporto di durata come il conto corrente?

- **Contratto di accensione di conto**
- **Contratto di affidamento**
- **Esercizio dello ius variandi (legittimo o anche illegittimo?)**

Ma se la verifica va svolta al momento pattizio, ex ante, è applicabile la formula delle Istruzioni della Banca d'Italia, che fa riferimento al credito erogato (numeri debitori) e ai relativi interessi ed oneri, conoscibili solo ex post?

Usura – cosa sottoporre a verifica: Cass. S.U. 24675/17

Contratto di affidamento

Avendo la misura del fido, posso calcolare il TEG di un trimestre «standard» ipotizzando l'intergale utilizzo del fido per tutto il trimestre

ESEMPIO:

Fido	10.000
TAN entro fido	12,00%
TAN extra fido	16,00%
Comm. trim. accordato	0,50%
CIV	70 €
Saldo = Fido	10.000
Num. Debitori (saldo x91)	910.000
Interessi (num deb x TAN entro fido /365)	299,18
Comm. accordato	50,00
Comm. annua	200,00
TEG	14,00%
Soglia	14,15%

Attenzione: esclusi dal calcolo del TEG contrattuale sia il TAN extrafido sia le CIV!!

Usura – cosa sottoporre a verifica: Cass. S.U. 24675/17

Contratto di accensione di conto

Non abbiamo un «fido» di cui si possa ragionevolmente ipotizzare l'utilizzo: possiamo solo confrontare TAN e TSU

Ius variandi

Ha senso, per valutare l'usurarietà della pattuizione introdotta dallo ius variandi, sottoporre a verifica il trimestre in cui si è verificato? **NO**

ESEMPIO:

La Banca applica il 10% per la prima parte del trimestre, e il 14% a partire da metà trimestre. Il TEG con la formula Banca d'Italia verrà intorno al 12%, e se la soglia d'usura è 13% non ci sarà debordo. Ma il 14% è usurario!

1/01/20
10%

15/02/20
14%

31/3/20



TEG B.I. = 12%
TSU = 13%
NO USURA
MA IL 14% E' USURA!