

Accertamento tecnico dell'usura ex Legge n. 108/96 nelle operazioni di credito che rientrano nelle categorie dell'Apertura di credito e dell'Anticipo s.b.f.: [formule di calcolo del TEG a confronto](#)¹

1

Con focus sul trattamento da riservare a CMS, spese di gestione sconfinamento e CIV

PRIMA DI STAMPARE QUESTO DOCUMENTO CONSIDERA L'IMPATTO AMBIENTALE E IL RISPETTO PER LA NATURA

Sommario

| | | |
|----|------------------------------------------------------------------|----|
| 1. | Premessa | 3 |
| 2. | Il quesito | 4 |
| 3. | L'impostazione della Ctu | 5 |
| 4. | L'attacco alla formula di calcolo del TEG di Banca d'Italia..... | 8 |
| 5. | La formula di calcolo del TEG "alternativa" | 14 |
| 6. | La formula "corretta" del TEG | 18 |
| 7. | L'eterogeneità del confronto | 20 |
| 8. | Il mutato quadro normativo di riferimento..... | 22 |
| 9. | L'annualizzazione NON riguarda gli oneri "occasional" | 26 |

1. Premessa

Nell'ambito dell'accertamento tecnico dell'usura nelle operazioni di credito rientranti nella categoria delle Aperture di credito e degli Anticipi s.b.f., si confrontando, in estrema sintesi, due orientamenti contrapposti in relazione alla corretta formula di calcolo da utilizzare per la determinazione del Tasso Effettivo [di seguito anche “**TEG**”] applicato alle operazioni di credito della specie.

Da un lato, coloro che applicano la nota formula di Banca d'Italia e dall'altro, coloro che, invece, suggeriscono una formula di calcolo “alternativa”, erroneamente denominata talvolta formula del Tasso Annuo Effettivo Globale [TAEG].

Lo spunto per questo approfondimento ci viene offerto da una ctu nella quale il consulente, rispondendo al quesito formulato da un Giudice, ha presentato due distinti conteggi per la determinazione del TEG, comprensivo di Commissione di massimo scoperto [di seguito “**CMS**”]: in un caso, il TEG è stato determinando includendo la CMS nella voce “Oneri” che sono stati rapportati alla voce “Accordato”; nell'altro, sommandola agli interessi debitori così da formare un'unica voce, definita “competenze” che sono state rapportate ai Numeri Debitori.

In questa sede non si tratterà della correttezza del procedimento di calcolo che pretende di determinare il TEG dell'operazione di credito includendovi la CMS, ma ci limiteremo esclusivamente a mettere a confronto le due formule di calcolo del TEG, la cui principale differenza, come vedremo, è legata alla trattamento riservato agli oneri, che vengono trattati alla stregua degli interessi.

2. Il quesito

Il Giudice adito ha chiesto al Ctu di accertare se nei rapporti di finanziamento oggetto d'indagine sono stati superati i tassi soglia e nel caso affermativo di espungere gli interessi debitori addebitati nei trimestri nei quali è stato accertato siffatto superamento.

Quanto al trattamento da riservare alla CMS, nella determinazione del Tasso Effettivo dell'apertura di credito regolata in conto corrente, il quesito ha chiesto al Ctu di includere questo onere nella determinazione del TEG, una volta, considerandolo alla stregua degli ONERI, da riportare dunque all'ACCORDATO e una volta alla stregua degli INTERESSI, da riportare, invece, ai NUMERI DEBITORI.

In entrambi i casi, il Giudice ha previsto che si procedesse all'adeguamento del Tasso Soglia considerando la CMS media e ciò allo scopo evidentemente di preservare la condizione di omogeneità tra i due termini di paragone, necessaria

ai fini della comparabilità tra il Tasso Effettivo e il Tasso soglia-usura, dove quest'ultimo, sino al 31.12.2009 è stato determinato sulla base delle rilevazioni e segnalazioni periodiche dei Tassi Effettivi medi applicati nel trimestre considerato dal sistema bancario a categorie omogenee di operazioni di credito, senza tenere conto, appunto, della CMS.

3. L'impostazione della Ctu

Dovendo includere nella determinazione del TEG la CMS, una volta come ONERE e una volta come INTERESSE, il Ctu giocoforza ha dovuto predisporre due conteggi per determinare il rispettivo TEG.

Come vedremo, l'inclusione della CMS nella determinazione del Tasso Effettivo, una volta come INTERESSE e una volta come ONERE ha portato non solo ad una alterazione dei **criteri** di calcolo, prevedendo l'inclusione di un onere che sino al 31.12.2009 non è stato ricompreso nella determinazione dei TEG e dei Tassi soglia [alterazione a cui il Giudice ha cercato di porre rimedio prevedendo un aggiustamento dei Tassi soglia], ma anche della **metodologia** di calcolo, cioè della formula, in quanto, come vedremo, la considerazione della CMS come interesse, ha indotto il Ctu a considerare tutti gli oneri e non solo la CMS alla stregua degli interessi, con una alterazione significativa della formula di calcolo, alterazione per la quale, questa volta, non è stato previsto dal Giudice

alcun correttivo dei Tassi soglia.

Come vedremo, l'alterazione della formula di calcolo – indipendentemente dalla questione relativa alla inclusione o meno nel calcolo del TEG anche della CMS – introduce un **elemento di eterogeneità** dei due termini di paragone, tale da far perdere di significatività al confronto, risultando evidente che una cosa è calcolare il TEG applicando la formula contenuta nelle Istruzioni di Banca d'Italia, utilizzata anche per la rilevazione trimestrale dei Tassi soglia, altra cosa è utilizzare una formula di calcolo del TEG diversa da quella utilizzata per i Tassi soglia.

Vedremo anche come la formula “alternativa” presenti l'inconveniente di non tenere conto di un elemento fondamentale del contratto di finanziamento: il **capitale finanziato**, cioè l'ACCORDATO, in quanto tutti gli ONERI – collegati al finanziamento ovviamente – vengono rapportati esclusivamente ai NUMERI DEBITORI, che, come noto, esprimono il **capitale utilizzato**.

§

Nell'ambito, poi, della determinazione del TEG, secondo la formula di Banca d'Italia *pro tempore* vigente, il Ctu ha introdotto una variante ulteriore, rappresentata dal diverso trattamento riservato alle **spese di gestione affidamento** e alle **commissioni di istruttoria veloce** che, in un caso, sono state considerate come **oneri occasionali** e dunque non sono state annualizzate,

in conformità a quanto stabilito dalle Istruzioni di Banca d'Italia in vigore, mentre, nel secondo caso, sono state considerate come **oneri ricorrenti** e dunque annualizzate.

Sul punto va però ricordato che sino al 31.12.2009, la formula di calcolo del TEG contenuta nelle Istruzioni di Banca d'Italia NON prevedeva l'**annualizzazione** degli ONERI connessi all'operazione di finanziamento addebitati nel trimestre, i quali venivano rapportati *sic et simpliciter* all'ACCORDATO esistente alla fine del trimestre considerato.

Dal 1.01.2010, le ultime Istruzioni di Banca d'Italia, attualmente in vigore, emanate nell'agosto 2009, hanno modificato la formula di calcolo del TEG, prevedendo l'annualizzazione degli ONERI addebitati nel trimestre.

Come vedremo, la regola dell'annualizzazione degli ONERI, però, ha trovato un correttivo alla sua applicazione indiscriminata, allo scopo di tenere conto, da un lato, delle eventuali modifiche intervenute nel corso del trimestre di rilevamento, nelle condizioni economiche dell'operazione di finanziamento [per esempio una riduzione o una espansione dell'accordato] e, dall'altro, degli ONERI applicati in modo **occasionale**, cioè NON ricorrente, per i quali l'Autorità di Vigilanza ha previsto l'esclusione di ogni forma di annualizzazione, salvo quanto si dirà più avanti.

Nel prosieguo, dunque, cercheremo di spiegare le ragioni che ostano all'ulteriore

alterazione della formula di calcolo del TEG, rappresentata dalla **annualizzazione di oneri occasionali**, che in sede di rilevazione dei TEG medi applicati, invece, non sono stati annualizzati.

Naturalmente, l'alterazione della **metodologia** di calcolo del TEG (formula) e/o dei **criteri** di calcolo (inclusione della CMS e annualizzazione di ONERI OCCASIONALI) ha condotto il Ctu, nello svolgimento delle diverse ipotesi di calcolo, ad accertare risultati sempre più penalizzanti per la Banca man mano che ci si allontanava dallo schema *standard* per la determinazione del TEG previsto dall'Autorità di Vigilanza.

4. L'attacco alla formula di calcolo del TEG di Banca d'Italia

Nella formulazione del quesito, il Giudice ha assecondato, forse inconsapevolmente, uno **stravolgimento** della formula di calcolo del TEG prevista dalle Istruzioni di Banca d'Italia, laddove, prevedendo una ipotesi di trattamento difforme della CMS, non come onere, ma equiparata agli interessi debitori, ha aperto uno spiraglio a quell'orientamento non condivisibile secondo il quale la formula di Banca d'Italia NON sarebbe idonea a rappresentare il costo effettivo delle operazioni di credito appartenenti alle categorie dell'Apertura di credito e dell'Anticipo salvo buon fine.

In questo modo, il Giudice ha autorizzato il Ctu a produrre un ulteriore

conteggio prevedendo, oltre alla inclusione della CMS – che come noto è un onere che sino al 31.12.2009 è stato escluso dalle rilevazioni dei Tassi Effettivi – che quest’ultima subisse un trattamento analogo a quello riservato agli interessi debitori e quindi che al pari di quest’ultimi, venisse rapportata (e con essa evidentemente tutti gli altri oneri connessi al finanziamento) ai numeri debitori, deviando sensibilmente da formula *standard* contemplata dalle Istruzioni di Banca d’Italia.

Per la verità, bisogna dare atto che il Giudice ha voluto in qualche modo introdurre un **correttivo** che fungesse da contrappeso rispetto all’alterazione dei **criteri** di calcolo rappresentati dalla introduzione della CMS, evidentemente preoccupato dalla situazione che questa alterazione avrebbe comportato in termini di **eterogeneità** tra i due parametri da porre a confronto (il TEG ricalcolato e il tasso soglia), rendendo di fatto non più confrontabili questi due indicatori di costo.

Ma se questa esigenza è stata avvertita con riguardo all’inclusione di un onere originariamente non contemplato, che avrebbe comportato una alterazione dei **criteri** applicabili alla determinazione del TEG, a maggior ragione, si ritiene, essa si sarebbe dovuta avvertire in corrispondenza di una alterazione ancora più significativa, rappresentata dall’alterazione **formula** di calcolo stessa e dunque delle sue **modalità**: alterazione per la quale il Giudice NON ha individuato alcun

correttivo.

Di seguito vedremo quali sono le ragioni che devono indurre a considerare NON accettabile l'adozione di una formula di calcolo del Tasso Effettivo NON conforme a quella prevista dalla Istruzioni di Banca d'Italia.

Queste considerazioni andranno tenute presenti anche per l'ulteriore alterazione introdotta in autonomia dal Ctu, in relazione ai criteri adottati, che hanno visto un'ulteriore deviazione rispetto ai criteri *standard* in corrispondenza del trattamento riservato agli **oneri occasionali**, prevedendo una ulteriore ipotesi di calcolo, non contemplata nel quesito, nella quale questi oneri che, secondo le Istruzioni di Banca d'Italia, non dovrebbero essere annualizzati, invece, lo sono stati.

§

La ragione per la quale, secondo questo orientamento, la formula di calcolo del Tasso Effettivo secondo le regole di Banca d'Italia non sarebbe corretta, risiederebbe nella non corretta suddivisione che questa formula opera tra gli INTERESSI DEBITORI, da un lato e gli ONERI, dall'altro.

Secondo questa impostazione, mentre gli interessi debitori in base alla formula di calcolo in questione verrebbero correttamente riferiti al **credito erogato**, le spese e le commissioni, che complessivamente concorrono a formare la voce **oneri**, verrebbero invece riferiti al **credito accordato**, con la conseguenza che

il soggetto finanziato finirebbe per sopportare oneri che sono indipendenti dall'effettivo utilizzo del finanziamento ricevuto e che danno luogo ad una **duplicazione degli interessi**.

Sulla base di questa impostazione se ne dovrebbe dedurre che il soggetto finanziato finirebbe per sopportare un costo in termini di oneri e commissioni per un finanziamento che non ha utilizzato o che ha utilizzato per un ammontare e/o per un tempo limitati.

§

Al riguardo vanno evidenziati i limiti di questa impostazione, la quale si pone esclusivamente nell'ottica del soggetto **finanziato** e si disinteressa del soggetto **finanziatore**, omettendo di considerare una parte importante del contratto di finanziamento, rappresentato dal capitale finanziato.

La considerazione esclusiva del **capitale utilizzato**, senza attribuire alcuna rilevanza al **capitale finanziato**, conduce ad un confronto non equilibrato tra prestazione e controprestazione.

Tutti gli oneri relativi all'operazione di credito, infatti, vengono riferiti e rapportati ad una soltanto delle prestazioni a cui si è obbligata la banca e consistente nella erogazione del finanziamento accordato, secondo le esigenze del cliente.

È noto, invece, che tra tutti gli oneri, soltanto gli interessi sono riferibili

all'utilizzo del capitale, mentre le commissioni e le spese sono avulse dall'utilizzazione del capitale e dalla sua erogazione, ma sono legate all'esistenza stessa dell'operazione di credito e all'impegno assunto dalla banca di mettere a disposizione del cliente una determinata linea di credito che quest'ultimo potrà utilizzare secondo le proprie esigenze.

È dunque nella sua complessità che deve essere apprezzata l'onerosità dell'operazione di credito, tenendo conto, da un lato, di **tutti i costi** posti a carico del cliente e dall'altro, di **tutte le prestazioni** cui la banca si è obbligata in suo favore.

Queste considerazioni, peraltro, danno conto della diversa **natura giuridica** e **funzione economica** cui assolvono le spese e le commissioni rispetto agli interessi.

Gli interessi costituiscono un costo per l'utilizzo del capitale, le spese e le commissioni, invece, sono destinate a remunerare la banca dall'obbligo che assume nei confronti del soggetto finanziato di mantenere a disposizione di quest'ultimo un determinato ammontare di fido, per un certo tempo o a tempo indeterminato, indipendentemente dall'utilizzo che il soggetto finanziato farà di questo finanziamento.

Quest'ultima costituisce l'**obbligazione principale** del contratto di finanziamento, che si pone a monte rispetto alla successiva obbligazione di

erogare una determinata somma di danaro.

Nel rapporto sinallagmatico, la prima obbligazione trova la propria controprestazione nel riconoscimento di un compenso a favore della banca sotto forma di commissioni, diverso e ulteriore rispetto agli interessi, i quali sono solo eventuali, in quanto saranno dovuti se e nella misura in cui il soggetto finanziato utilizzerà il credito che gli è stato accordato.

D'altra parte, pretendere che il soggetto finanziato sopporti un costo esclusivamente se utilizza il finanziamento che gli viene accordato, porterebbe alla conseguenza che il sistema bancario assumerebbe l'obbligo di tenere a disposizione somme di denaro a favore dei soggetti finanziati, senza ricevere alcuna controprestazione, sottraendo disponibilità liquide ad altre possibilità di impiego.

Peraltro, è noto che le imprese tendono a procurarsi linee di credito plurime che utilizzano all'occorrenza, in questo modo potendo contare su un volano di liquidità utilizzabile in funzione dell'andamento della gestione, ritraendo una utilità indiretta, diversa da quella derivante dall'utilizzo del capitale di terzi, rappresentata dal beneficio di poter adeguatamente pianificare la propria gestione finanziaria.

5. La formula di calcolo del TEG “alternativa”

Secondo l’orientamento qui non condiviso, la formula di calcolo del TEG impropriamente chiamata anche TAEG è la seguente:

$$TAEG = \frac{[INTERESSI + ONERI + CMS] \times 36.500}{NUMERI DEBITORI}$$

Come si vede, Interessi, Oneri e CMS vengono rapportati esclusivamente ai Numeri Debitori e si perde ogni riferimento all’Accordato.

I fautori di questo orientamento propongono, pertanto, una **deviazione** rispetto la formula di calcolo del TEG stabilita dalla Banca d’Italia, assumendo che interessi debitori, commissioni e spese vadano sommati tra di loro per formare la voce “competenze” da rapportare ai Numeri Debitori, che, come noto, esprimono il **capitale erogato** (cioè utilizzato dal soggetto finanziato).

Si tratta di uno **stravolgimento** della formula di calcolo del TEG che mette in un’unica voce (competenze) interessi, spese e commissioni, i quali oltre ad assolvere a una **funzione economica diversa**, come si è visto, hanno anche una **natura giuridica differente**.

Sulla base di una considerazione parziale del sinallagma contrattuale

dell'operazione di credito, dove il **capitale finanziato** perde di significatività al punto che se ne vuole misurare il costo facendo esclusivo riferimento ad una parte di esso, rappresentata dal **capitale utilizzato**, l'orientamento qui avverso si spinge sino al punto di disinteressarsi della prestazione ricevuta dal cliente rappresentata dall'obbligo della banca di tenere a disposizione dello stesso una determinata somma di danaro, per un certo tempo o a tempo indeterminato, da utilizzare in più soluzioni, con facoltà di ripristino della provvista per successivi utilizzi.

Di talché tutti gli oneri verrebbero rapportati esclusivamente al capitale utilizzato, perché questo rappresenterebbe l'unica prestazione effettivamente ricevuta dal cliente.

La considerazione unitaria di tutti gli oneri – avulsa da uno degli elementi più importanti dell'operazione di credito: il capitale finanziato – sul piano pratico, si traduce nella considerazione esclusiva NUMERI DEBITORI e nella espunzione del secondo addendo della formula di calcolo del TEG, destinato a misurare correttamente, attraverso la considerazione della voce ACCORDATO, il costo della prestazione di messa a disposizione dei fondi.

Quest'ultimo costo, indipendente dall'effettivo utilizzo del capitale, sommato al costo rappresentato dagli interessi che, invece, sono strettamente legati al capitale utilizzato consente di apprezzare la complessiva onerosità del

finanziamento della specie qui considerata.

La necessità di esprimere questa onerosità in un unico indicatore sintetico di costo, rappresentato dal TEG, conduce alla considerazione separata delle singoli componenti di costo, che vengono rapportate alle singole prestazioni alle quali sono direttamente riferibili, per poi convergere in un unico indicatore di costo, attraverso la loro somma.

Oltre alla diversa funzione economica, sopra descritta, si deve anche tenere conto della diversa natura giuridica degli elementi di costo considerati che deve condurre ad escludere una loro considerazione unitaria.

Non va infatti dimenticato che gli interessi, sono il frutto del capitale e maturano per legge e in misura di legge, salvo diversa convenzione tra le parti e in funzione del decorso del tempo.

Per converso, le commissioni – oggi anch'esse strettamente regolamentate dall'art. 117-*bis* TUB – sono invece commisurate alla somma messa a disposizione del cliente e per la durata dell'affidamento, indipendentemente dall'utilizzo di questo capitale e del tempo di utilizzo.

Gli interessi maturano in funzione del tempo, mentre spese e commissioni prescindono dalla variabile tempo e sono, invece, legate al finanziamento accordato.

La formula di calcolo del TEG suggerita è dunque il portato di uno

stravolgimento della formula di calcolo indicata da Banca d'Italia e finisce per corrispondere a un diverso indicatore di costo, **impropriamente** dai più identificato con il Tasso Annuo Effettivo Globale [TAEG], che, invece, è un indicatore sintetico di costo previsto dalla normativa **esclusivamente** con riferimento alle operazioni di **credito al consumo**, caratterizzate da un rimborso rateale secondo un predefinito piano di ammortamento.

Va peraltro evidenziato che questa formula “alternativa” potrebbe conservare una limitata validità nella individuazione del costo effettivo di un finanziamento al verificarsi di una particolare condizione rappresentata dalla esatta corrispondenza tra il **capitale erogato** (cioè il capitale che la banca mette a disposizione del cliente, al netto delle spese iniziali) e il **capitale utilizzato** (cioè il capitale effettivamente utilizzato dal cliente), nel periodo di tempo considerato, con rimborso in un'unica soluzione alla scadenza del finanziamento, di durata infrannuale.

Soltanto al verificarsi di questa condizione di coincidenza dell'ammontare del capitale erogato e del capitale utilizzato, sia sotto il profilo quantitativo, che temporale, la formula di calcolo alternativa mantiene una propria utilità, ma è evidente che questa formula mal si presta ad essere impiegata per le operazioni di credito che rientrano nella categoria delle aperture di credito e degli anticipi sbf, in quanto è immanente a queste tipologie di operazioni di credito la

distinzione tra capitale erogato e capitale utilizzato.

6. La formula “corretta” del TEG

La formula di calcolo del TEG è contenuta nel § C3 delle Istruzioni di Banca d'Italia *“Per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull’usura”*.

Il Tasso Effettivo Globale Medio [cosiddetto TEGM] è determinato sulla base delle rilevazioni periodiche effettuate dalla Banca d'Italia ed è la media aritmetica semplice dei tassi effettivi applicati da ciascuna banca nel trimestre considerato a ogni singola operazione di finanziamento, operazioni che vengono raggruppate in categorie omogenee, sulla base del tipo di operazione e dell'importo finanziato.

Il TEGM è, dunque, la **media** dei Tassi Effettivi Globali applicati da ciascuna banca [cosiddetto “TEG”], nel trimestre considerato, alle singole operazioni di finanziamento, raggruppate in categorie omogenee.

Il TEGM, maggiorato del 50%², esprime, dunque, per ciascuna categoria omogenea di operazioni di finanziamento, il “Tasso soglia-usura”, cioè quel tasso di interesse oltre il quale i tassi d’interessi applicati ai finanziamenti si

² Per completezza si ricorda che il DL n. 70/2011, conv. L. n. 106/2011, dal 14/05/2011 ha modificato il calcolo del tasso soglia usura, il quale viene calcolato aumentando il TEGM di un quarto, cui si aggiungono ulteriori quattro punti percentuali, fermo restando che la differenza tra il tasso soglia usura, così determinato e il TEGM non può essere superiore a otto punti percentuali.

considerano usurari.

Il “Tasso soglia-usura”, calcolato secondo la procedura sopra sinteticamente riferita, costituisce il parametro di riferimento nella verifica dell’usura, costituendo il termine di confronto con il TEG che la singola banca ha effettivamente applicato a un determinato rapporto di finanziamento, per accertarne l’eventuale superamento.

Il dato “**elementare**” che concorre alla formazione del Tasso soglia-usura *ex* Legge n. 108/96 è dunque il TEG applicato dagli intermediari ai singoli rapporti che, sulla base delle istruzioni di Banca d’Italia³, deve essere calcolato, per ogni singolo rapporto, applicando la seguente formula⁴:

$$TEG = \frac{INTERESSI \times 36.500}{NUMERI DEBITORI} + \frac{ONERI BASE ANNUA \times 100}{ACCORDATO}$$

³ Cfr. Istruzioni di Banca d’Italia agosto 2009, § D) Norme transitorie, pag. 15, in cui viene precisato che nel periodo transitorio (1° luglio – 31 dicembre 2009), al fine di verificare il rispetto del limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari [...], gli intermediari devono attenersi ai criteri indicati nelle precedenti istruzioni (quelle del 2006), espressamente escludendo dal calcolo del TEG la CMS.

⁴ Gli oneri che entrano nel calcolo del TEG sono esclusivamente quelli connessi all’operazione di credito e dunque vanno esclusi quelli che il soggetto finanziato sosterebbe indipendentemente dall’esistenza del finanziamento. Inoltre, dal 1.01.2010, gli oneri vanno annualizzati e “normalizzati”, tenendo conto di quelli addebitati nel trimestre considerato e nei tre trimestri precedenti, ma tenendo conto anche delle variazioni subite dal finanziamento (ad esempio, riduzione o espansione dell’accordato sia nel trimestre considerato, che nei tre trimestri precedenti).

Come si vede, il TEG è dato dalla somma di **due addendi**: il primo, esprime in percentuale il costo per il cliente per “interessi”; il secondo, invece, esprime sempre in percentuale, il costo degli altri “oneri” **legati** al finanziamento [ad esempio, le commissioni connesse al finanziamento].

L’alterazione della formula di calcolo fa sì che le **commissioni** e le **spese** vengano sommati agli **interessi debitori**, con la conseguenza che **TUTTI** gli **ONERI** addebitati vengono trattati alla stregua degli interessi.

7. L’eterogeneità del confronto

La modificazione *ex post* della formula di calcolo del TEG, cioè dopo che il Tasso soglia-usura è stato determinato e pubblicato, sostenuta dall’orientamento qui avversato, equivale a cambiare le **regole del gioco** e finisce per mettere a confronto indicatori di costo che **NON** sono più comparabili, perché determinati con diverse formule di calcolo.

L’eterogeneità nelle metodologie di calcolo assume rilevanza in questo confronto, in quanto, come abbiamo visto sopra, il **Tasso soglia-usura** è **direttamente correlato al TEGM** con l’effetto che se aumenta il TEG, aumenta il TEGM e conseguentemente il Tasso soglia-usura.

Pertanto, laddove il modo di calcolare il TEG venisse cambiato *ex ante* recependo le modifiche qui esaminate, anche il Tasso soglia-usura risulterebbe

sensibilmente superiore e i casi di superamento sarebbero solo una eccezione. In definitiva, nel dibattito che da tempo anima dottrina e giurisprudenza sui temi della corretta determinazione del TEG da mettere a confronto con il Tasso soglia-usura, riteniamo che un aspetto di estrema importanza, spesso negletto nelle discussioni, sia rappresentato dalla considerazione che il Tasso soglia-usura viene rilevato trimestralmente partendo proprio dal TEG applicato dal Sistema Bancario alle operazioni di finanziamento, raggruppate in categorie omogenee. Pertanto, se si aderisse all'orientamento che sostiene che la formula di calcolo del TEG debba essere modificata, da un lato, includendovi la CMS e, dall'altro, alterando la formula di calcolo, elaborata dalla Banca d'Italia, considerando la CMS e gli oneri in genere alla stregua degli interessi debitori, il risultato che ne deriverebbe in sede di rilevazione periodica del TEGM e del Tasso soglia-usura, sarebbe un innalzamento di questa soglia, con un evidente frustrazione degli interessi protetti.

Se la Banca d'Italia recepisce questo orientamento, il Sistema Bancario comunicherebbe TEG molto più elevati degli attuali, il TEGM sarebbe anch'esso più elevato e conseguentemente anche il Tasso soglia-usura.

Questa importante considerazione dovrebbe indurre i fautori dell'orientamento in questione a riflettere, poi, sulla circostanza che alterare la formula di calcolo del TEG, come sostenuto, finirebbe per mettere a confronto termini tra loro

eterogenei e per questo non confrontabili.

In realtà, non esiste una pregiudiziale a confrontare tassi d'interesse calcolati secondo procedure diverse. Tuttavia, il metodo di calcolo del Tasso soglia-usura fa sì che vi sia **un nesso di causa ed effetto** tra il TEG e il Tasso soglia-usura, nel senso che quest'ultimo dipende direttamente dal primo.

Dunque, sostenere la modifica *ex post* della formula di calcolo del TEG, senza ricalcolare il Tasso soglia-usura rappresenta una forzatura che porterà nella quasi totalità dei casi a un superamento del Tasso soglia usura, visto che tutte le alterazioni della formula di calcolo suggerite dall'orientamento in questione comportano un innalzamento del TEG.

Questo modo di operare, oltre all'illogicità dei risultati sopra riferiti, disattende il mutato **quadro normativo di riferimento** che, sul punto, ha finalmente posto fine al dibattito in ordine alla inclusione della CMS nel calcolo del TEG, sia in ordine al trattamento degli ONERI.

8. [Il mutato quadro normativo di riferimento](#)

Va ricordato che le vigenti Istruzioni di Banca d'Italia di agosto 2009, come noto, sono state emanate in attuazione dell'art. 2-*bis*, contenente "Ulteriori disposizioni concernenti contratti bancari" del D.L. 29 novembre 2008, n. 185, convertito con modificazioni dalla Legge 2 gennaio 2009, n. 2.

Il comma 2 di questo articolo stabilisce che: <<2. *Gli interessi, le commissioni e le provvigioni derivanti dalle clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione a favore della banca, dipendente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente, dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, sono comunque rilevanti ai fini dell'applicazione dell'articolo 1815 del Codice Civile, dell'articolo 644 del Codice Penale e degli articoli 2 e 3 della legge 7 marzo 1996, n. 108. Il Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Banca d'Italia, emana disposizioni transitorie in relazione all'applicazione dell'articolo 2 della legge 7 marzo 1996, n. 108, per stabilire che il limite previsto dal terzo comma dell'articolo 644 del codice penale, oltre il quale gli interessi sono usurari, resta regolato dalla disciplina vigente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto fino a che la rilevazione del tasso effettivo globale medio non verrà effettuata tenendo conto delle nuove disposizioni*>>.⁵

La norma in commento ha dunque espressamente previsto: i) nuove modalità di calcolo del Tasso soglia-usura, comprensive della CMS e della CMDF; ii) e

⁵ Cfr. Fonte NORMATTIVA, <http://www.normattiva.it/ricerca/avanzata/aggiornamenti>

un periodo transitorio, necessario per consentire alla Banca d'Italia [delegata dal MEF] di emanare nuove Istruzioni in materia e procedere alla rilevazione dei Tassi Effettivi Globali Medi [TEGM], per ciascuna categoria di operazioni di finanziamento, secondo le nuove regole.

Pertanto, il legislatore ha stabilito che sino a quando non fosse stata effettuata la rilevazione del TEGM secondo le nuove disposizioni di legge [includendo, quindi, la CMS o la CMDF nel conteggio dei TEG], continuassero ad applicarsi le “vecchie” Istruzioni della Banca d'Italia vigenti alla data di conversione del D.L. n. 185/2008, cioè quelle che escludevano dal calcolo del TEG la CMS.

Nell'agosto 2009, Banca d'Italia, in attuazione del secondo comma dell'art. 2-*bis*, ha emanato nuove Istruzioni per la rilevazione dei TEGM prevedendo al § D un **periodo transitorio**, compreso dal **1° luglio** al **31 dicembre 2009**, precisando che: << ***Fino al 31 dicembre 2009, al fine di verificare il rispetto del limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari ai sensi dell'articolo 2, comma 4, della legge 7 marzo 1996, n. 108, gli intermediari devono attenersi ai criteri indicati nelle Istruzioni della Banca d'Italia e dell'UIC pubblicate rispettivamente nella G.U. n. 74 del 29 marzo 2006 e n. 102 del 4 maggio 2006.***⁶

⁶ Si tratta delle “vecchie” Istruzioni di Banca d'Italia emesse nel febbraio 2006, le quali non prevedono l'inclusione della CMS nel calcolo del TEG.

*Nel **periodo transitorio** restano pertanto esclusi dal calcolo del TEG per la verifica del limite di cui al punto precedente [ma vanno inclusi nel TEG per l'invio delle segnalazioni alla Banca d'Italia]:*

- a) la CMS e gli oneri applicati in sostituzione della stessa, come previsto dalla Legge del 2 gennaio 2009 n. 2 [che ha convertito il D.L. n. 185/2008];*
- b) gli oneri applicati alla clientela per i passaggi a debito di conti non affidati, fino a concorrenza delle spese addebitate ai clienti per la liquidazione trimestrale dei conti affidati;*
- c) gli oneri assicurativi imposti per legge direttamente a carico del cliente (anche per il tramite dell'intermediario)>>.⁷*

Alla luce di quanto precede, dunque, nel periodo transitorio le CMDF entravano nel calcolo del TEG **esclusivamente** ai fini della **rilevazione** e **segnalazione** da parte del sistema bancario, ma andavano escluse ai fini della verifica del rispetto del Tasso soglia-usura.

⁷ Cfr. Istruzioni di Banca d'Italia agosto 2009, § D) Norme transitorie, pag. 15, in cui viene precisato che ne **periodo transitorio** (1° luglio – 31 dicembre 2009), al fine di verificare il rispetto del limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari [...], gli intermediari devono attenersi ai criteri indicati nelle precedenti istruzioni (quelle del 2006), espressamente escludendo dal calcolo del TEG la CMS.

9. L'annualizzazione NON riguarda gli oneri "occasionalni"

Nel processo di accertamento dei TEG applicati ad una operazione di credito, una volta che sono stati identificati gli oneri connessi all'operazione di credito *de qua*, eventualmente previa ripartizione proporzionale degli oneri addebitati sul conto corrente ordinario, ma riferibili a più linee di credito, occorre procedere ad alcune operazioni tecniche, non previste dalla normativa primaria, che rispondono all'esigenza di rendere omogenei i dati da porre a confronto e di esprimere il TEG come tasso "annuo".

Le operazioni di cui si discute sono:

- **trimestralizzazione** di oneri annuali, addebitati cioè una volta l'anno
- **annualizzazione** degli oneri trimestrali, cioè addebitati periodicamente

Sino al 31.12.2009, in base alle Istruzioni di Banca d'Italia vigenti sino a quel momento, la determinazione del TEG alla fine di ogni trimestre doveva avvenire considerando gli oneri addebitati nel trimestre considerato. Qualora nel trimestre considerato fossero state addebitate spese annuali, queste andavano ripartite sui quattro trimestri di competenza⁸.

Dal 1.1.2010, in base alle Istruzioni di Banca d'Italia emanate nel mese di agosto 2009, invece, gli oneri da prendere in considerazione vanno annualizzati, cioè

⁸ Cfr. Istruzioni di Banca d'Italia, febbraio 2006, § C3 – Metodologie di calcolo del TEG – pagina 13 e § C4 – Trattamento degli oneri e delle spese – pagine 14 e 15

espressi su base annua, tenendo conto degli oneri della specie addebitati nel trimestre considerato e nei tre trimestri precedenti.⁹

Questa operazione di per sé semplice presenta, tuttavia, diversi problemi applicativi che rendono necessaria l'adozione di un correttivo.

Si tratta del procedimento di “**normalizzazione**” o “**segmentazione**” degli oneri. Il processo di normalizzazione degli oneri è legato alla variazione delle condizioni originarie nel corso dei tre trimestri precedenti e/o nel corso del trimestre considerato. In pratica, se si modifica l'accordato dell'operazione di credito nel corso del trimestre considerato o nei tre trimestri precedenti, l'operazione di annualizzazione dovrà tenere conto di questa circostanza, in quanto altrimenti si finisce per tenere conto di oneri riferibili a una diversa operazione di credito, caratterizzata da un diverso ammontare di fido accordato. Analogamente, a parità di accordato, una modifica intervenuta nella struttura delle commissioni applicabili dovrà essere tenuta in considerazione in quanto costituisce un aggiornamento delle condizioni applicabili. Così, ad esempio, se la commissione di messa a disposizione fondi prevista originariamente pari allo 0,25% trimestrale, passa a 0,50% trimestrale, il processo di annualizzazione degli oneri dovrà tenere conto nella determinazione del TEG del trimestre

⁹ Cfr. Istruzioni di Banca d'Italia, agosto 2009, § C3 – Calcolo del TEG – pagina 12.

considerato di questa variazione, con la conseguenza che l'onere su base annua dovrà essere **stimato** tenendo conto delle nuove condizioni applicabili.

§

Un'altra questione che riguarda la corretta determinazione degli oneri da considerare ai fini della determinazione dei TEG è relativa agli oneri **“occasionalità”**.

L'occasionalità dell'onere non va confusa con la **frequenza del suo addebito**. L'occasionalità infatti va riferita all'evento il cui verificarsi fa sorgere il diritto della banca ad addebitare questo onere. Rientrano in questa categoria, ad esempio, le spese di gestione sconfinamento o le spese di istruttoria veloce che vengono addebitate anche più volte nel corso del trimestre in misura fissa al verificarsi dell'evento “sconfinamento”. L'onere occasionale sfugge alla regola della annualizzazione, che è un concetto che presuppone la periodicità della spesa nell'anno.

Pertanto, qualora lo sconfinamento da evento occasionale divenisse una condizione duratura del conto, allora in questo caso si dovrà tenere conto delle spese addebitate **lungo tutta la durata continuativa dello sconfinamento**, sino al massimo di dodici mesi precedenti la data di chiusura del trimestre considerato.

Pertanto, l'annualizzazione degli oneri – ossia la quantificazione degli oneri

addebitati nel trimestre considerato e nei tre trimestri precedenti – richiede la verifica delle seguenti condizioni:

- che gli oneri NON siano già annuali (cioè addebitati con cadenza annuale)
- che gli oneri NON abbiano natura occasionale
- che NON ci siano state nel trimestre considerato e/o nei tre trimestri precedenti variazioni nelle condizioni dell'operazione di credito (ad esempio una variazione dell'accordato o della misura delle commissioni applicabili)

Queste regole operative si rinvencono anche nelle Istruzioni di Banca d'Italia, la quale ha affermato i seguenti principi:

<<[...] gli oneri su base annua sono calcolati includendo tutte le spese sostenute nei dodici mesi precedenti la fine del trimestre di rilevazione, a meno che queste siano connesse con eventi di tipo occasionale, destinati a non ripetersi>>.^{10 11}

<<Nel caso in cui lo scoperto si verifichi nel trimestre di segnalazione, vanno considerati nel TEG tutti gli oneri addebitati nel trimestre di

¹⁰ Cfr. Banca d'Italia – Resoconto della consultazione sulla disciplina in materia di usura 2009, pagina 7

¹¹ Cfr. Istruzioni di Banca d'Italia, § C.3 Calcolo del TEG, pagina 12

segnalazione senza annualizzazione>>.¹²

La regola dell'annualizzazione va applicata in condizioni di invarianza nelle condizioni del finanziamento. <<*Nel caso di nuovi rapporti o di variazione delle condizioni nel corso del trimestre di rilevazione (ad es. variazione dell'accordato, erogazione di un finanziamento su un conto deposito preesistente, ecc.) gli oneri annuali dovranno essere stimati sulla base delle condizioni contrattuali applicate in futuro>>.¹³*

<<*Il testo delle Istruzioni revisionato a seguito della consultazione chiarisce le modalità di trattamento dei casi di variazioni delle condizioni contrattuali nel corso del trimestre di rilevazione. In particolare nel caso di variazione dell'accordato, è stata prevista la possibilità di effettuare una stima per determinare gli oneri su base annuale commisurati al nuovo accordato>>.¹⁴*

<<*Il ricorso alla somma delle spese sostenute nei dodici mesi precedenti vale solo nell'ipotesi di costanza delle condizioni contrattuali nell'arco*

¹² Cfr. Banca d'Italia – Risposte ai quesiti pervenuti in materia di rilevazione dei TEG ai sensi della legge sull'usura – novembre 2009, pagina 6

¹³ Cfr. Cfr. Banca d'Italia – Resoconto della consultazione sulla disciplina in materia di usura 2009, pagina 7

¹⁴ Cfr. Banca d'Italia – Resoconto della consultazione sulla disciplina in materia di usura 2009, pagina 8

dell'anno. In caso di variazioni contrattuali intervenute in trimestri precedenti, le stime potranno assumere carattere “misto”, includendo gli oneri effettivamente addebitati nel periodo tra la variazione e il trimestre di riferimento e stimando quelli riferiti ai trimestri futuri, sino a raggiungere l'anno>>.¹⁵

Con particolare riguardo all'annualizzazione delle **spese occasionali** applicate su conti non affidati, ma lo stesso discorso vale per gli sconfinamenti di conti affidati, nelle Faq, Banca d'Italia ha precisato che: <<**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.***

¹⁵ Cfr. Banca d'Italia – Risposte ai quesiti pervenuti in materia di rilevazione dei TEG ai sensi della legge sull'usura – novembre 2009, pagina 8

Ad esempio, se nel trimestre di segnalazione si è registrato uno scoperto che ha avuto inizio nel trimestre precedente e che sia durato in totale quattro mesi, la segnalazione dovrà considerare gli interessi e gli oneri sostenuti nel trimestre di rilevazione, moltiplicandoli per quattro se si tratta di oneri mensili o per 120 se giornalieri e rapportandoli al saldo massimo di segno negativo registrato nel trimestre di rilevazione.

Al fine di evitare interruzioni di scoperti continuativi dovuti solo all'effetto delle valute, lo scoperto si considera interrotto soltanto nel caso in cui risultino a credito per il cliente sia il saldo per valuta, sia quello contabile.

La presente indicazione si applica a partire dalla rilevazione relativa al trimestre ottobre – dicembre 2010>>.16

§

L'osservazione dell'apertura di credito regolata in conto corrente, nel caso esaminato, ha consentito al Ctu di accertare l'addebito di spese di gestione sconfinamento e di spese istruttoria veloce (CIV).

Queste spese sono state addebitate in misura fissa in ciascuna giornata in cui si è verificato l'evento "sconfinamento".

¹⁶ Cfr. Cfr. Banca d'Italia – Risposte ai quesiti pervenuti in materia di rilevazione dei TEG ai sensi della legge sull'usura – novembre 2009, pagina 6

Questi oneri sono stati annualizzati dal Ctu nel caso considerato, mentre secondo la normativa di Banca d'Italia, questi oneri, ancorché ripetuti nel trimestre, qualora presentino **una frequenza di manifestazione non continuativa** avrebbero dovuto essere esclusi da ogni forma di annualizzazione. Per converso, quelli addebitati per periodi continuativi – senza interruzione – avrebbero dovuto subire una forma di annualizzazione cosiddetta “attenuata”, cioè rapportata al periodo di continuata condizione di sconfinamento a ritroso sino alla prima interruzione e così via sino alla fine del trimestre considerato, giungendo alla determinazione di tanti indicatori di costo quanti sono i periodi di sconfinamento continuato nel trimestre considerato, calcolati rapportando le commissioni addebitate, raggruppate per singoli periodi di sconfinamento continuativo, alla punta di massimo scoperto di ciascun periodo di sconfinamento continuativo.

Questi indicatori di costo – espressi in percentuale – andranno poi sommati al TEG calcolato applicando la formula *standard* di Banca d'Italia.

Correttamente, il Ctu dà atto della modifica in corso nella normativa secondaria, ricavabile dalle nuove Istruzioni di Banca d'Italia, le quali, pur avendo concluso la consultazione, non sono ancora entrate in vigore, che prevedono un processo di annualizzazione degli oneri semplificato (semplice moltiplicazione per 4 di ogni onere ed esteso a tutti gli oneri, senza più alcuna distinzione tra oneri

occasionali e oneri ricorrenti).

Tuttavia, sino a quando queste Istruzioni non entreranno in vigore, il sistema bancario dovrà attenersi nelle operazioni di rilevazione e segnalazione dei TEGM alla normativa regolamentare attualmente in vigore.

Pertanto, gli accertamenti operati dal Ctu attraverso l'annualizzazione di tutti gli oneri senza alcuna distinzione NON vanno considerati in quanto integrano anch'essi una modifica arbitraria della formula di determinazione del TEG, rendendo di fatto non possibile un confronto tra termini di paragone omogenei. Peraltro, nei trimestri nei quali l'evento sconfinamento si presenta per periodi di tempo continuativi, il Ctu avrebbe dovuto attenersi alle indicazioni di Banca d'Italia da ultimo ricordate, rapportando l'ammontare complessivo degli oneri addebitati nel periodo in questione alla punta di massimo scoperto registrato nel trimestre considerato o nel periodo di ininterrotto sconfinamento.

§

Milano, 10 ottobre 2016

Dott. Danilo Cannella

