

Il fenomeno dell'usura negli affidamenti bancari

Autore: Ufficio Studi Consultique

Usura iter legislativo

L'*Usura* è quindi la pratica consistente nel fornire prestiti a tassi di interesse considerati illegali.

Il reato di usura era in primis disciplinato dall'art.644 c.p.. L'art.644 c.p. sanciva la condanna di chi, approfittando dello "stato di bisogno" di una persona, si faceva dare o promettere interessi o altri vantaggi usurari in corrispettivo della prestazione di denaro o di altra cosa mobile.

Tale disposizione lasciava tuttavia ampia discrezionalità al giudice in merito all'individuazione dello stato di bisogno, inoltre spesso uno stesso tasso veniva a volte considerato usurario ed altre lecito. Inoltre sorgevano difficoltà ad applicare la norma alla cd. "usura reale", riguardante la prestazione di servizi o attività professionali.

Al quarto comma, l'art.644 c.p. stabilisce che "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 all'erogazione del credito".

Col D.L. n.306 dell'8 giugno 1992, convertito in Legge n.356 del 7 agosto 1992, fu introdotto all'interno del Codice Penale, l'art. 644 bis, che prevedeva la cd. "usura impropria" e puniva "chiunque fuori dei casi previsti dall'art.644, approfittando delle condizioni di difficoltà economica o finanziaria di persona che svolge un'attività imprenditoriale o professionale, si fa dare o promettere, sotto qualsiasi forma, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra cosa mobile, interessi o altri vantaggi usurari".

La Legge n.108 del 7 marzo 1996 da una parte modificava sia l'art.644 c.p., sia l'art.1815 c.c., stabilendo che il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari sono definiti all'art.2, c.4, "nel tasso medio risultante dall'ultima rilevazione pubblicata nella G.U. ai sensi del c.1, relativamente alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso, aumentato della metà", dall'altra all'art.1 riprendeva la disposizione dell'art.644 c.p. secondo cui "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 all'erogazione del credito”.

Usura “oggettiva” ed Usura “Soggettiva”

Si parla di usura “oggettiva”, quando il tasso effettivo globale annuo (TAEG/TEG) supera il tasso soglia usura (TSU).

Dunque per la verifica del superamento del Tasso Soglia Usura (TSU) è necessario innanzitutto calcolare il Tasso Annuo Effettivo Globale (TAEG/TEG) del finanziamento.

Il TSU invece, va calcolato tenendo conto del livello del tasso effettivo globale medio (TEGM) che risulta dalla rilevazione effettuata ogni tre mesi dalla Banca d'Italia per conto del Ministro dell'Economia e delle Finanze. Le tabelle dei TEGM sono pubblicate nella Gazzetta Ufficiale, sui siti della Banca d'Italia e del Ministero dell'Economia e delle Finanze. Il TEGM, comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse, si riferisce agli interessi annuali praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari per operazioni della stessa natura.

Individuato il TEGM di periodo bisogna incrementarlo del 50% per ottenere il TSU. Dal 14 maggio 2011 è stato modificato il metodo di calcolo del tasso soglia, riducendo dal 50% al 25% l'incremento e aggiungendo un margine fisso di 4 punti percentuali; Nel contempo viene anche fissato in 8 punti il divario massimo fra il TEGM e la soglia.

Nel caso si sia verificato il superamento del tasso soglia da parte del TAEG/TEG, con conseguente **“Usura oggettiva”**, debbono essere restituiti al debitore gli interessi pagati e non sono dovuti quelli previsti fino alla scadenza del finanziamento.

Il reato di usura si concretizza non solo quando il tasso degli interessi complessivi supera il tasso “soglia” (TSU), ma, secondo il disposto normativo sopra enunciato, anche quando ricorrano due condizioni (**“Usura soggettiva”**): **a) Sproporzione** : vengono imposti nei contratti interessi complessivamente sproporzionati rispetto al capitale versato ed al tasso medio praticato per le operazioni dello stesso tipo (anche se il tasso complessivo di questi interessi fosse inferiore al tasso soglia) **b) “Stato di difficoltà”** che non corrisponde allo “stato di bisogno” ma riguarda sia la difficoltà economica, che consiste in una valutazione complessiva

della situazione patrimoniale del soggetto, sia la difficoltà finanziaria, che indicherebbe la temporanea condizione di carenza di liquidità.

Si segnala che è molto poco frequente che si ci ritrovi nelle condizioni previste per l'usura soggettiva e soprattutto molto complesso dimostrarne i suddetti presupposti.

Usura oggettiva nei C/C e negli affidamenti bancari

L'usura "oggettiva" sugli affidamenti bancari è rilevabile con cadenza trimestrale da i rendiconti inviati al cliente.

La prassi bancaria, generalmente fino al 2009, ha fatto ampio uso della commissione di massimo scoperto (CMS) spesso con valori trimestrali superiori agli interessi passivi applicati. Ai fini del calcolo del TAEG/TEG la Banca d'Italia, fino al 2009, attraverso le sue Circolari ha sempre consigliato alle banche l'esclusione della stessa CMS, in contrasto da quanto previsto dalla legge 108/96. Intervenedo la Cassazione nel 2010 e nel 2011 con tre importanti sentenze, ha definitivamente chiarito la questione. Includendo dunque la CMS nel suddetto calcolo, nei singoli trimestri in cui è stata applicata, è molto frequente rilevata il superamento del tasso soglia anche in maniera molto sensibile.

In sintesi queste motivazioni che rendono usurari gli affidamenti:

- La CMS è stata inserita nel calcolo del tasso ai fini usurari. Questo perché la commissione di massimo scoperto rientra nel calcolo ai fini della verifica del superamento del Tasso Soglia Usura (T.S.U.), così come confermato dalla sentenza della Cassazione Penale, sez. II, n. 28743/2010 del 14 maggio 2010 e sentenza della Cassazione penale, sez. II, n.12028 del 26 marzo 2010, che hanno confermato l'inclusione della CMS tra gli oneri da includere nella determinazione del Tasso Effettivo Globale (TEG) ai sensi dell'usura.

- In merito ai periodi usurari e la relativa metodologia l'applicazione della formula è quella della legge 108/96 ossia la formula dell'interesse semplice. Le formule di calcolo suggerite da Banca d'Italia sono da escludere in quanto la Cassazione con sentenza n. 46669/11 afferma che le circolari e le istruzioni della Banca d'Italia non rappresentano una fonte di diritti ed obblighi e nella ipotesi in cui gli istituti bancari si conformino ad una erronea interpretazione fornita dalla Banca d'Italia non può essere esclusa la sussistenza del reato sotto il profilo dell'elemento

oggettivo.

Si evidenzia infine che le CMS sono nulle e quindi vanno restituite, a prescindere dall'esistenza di eventuale usura, in quanto calcolate sulla punta massima dello scoperto. Prassi bancaria in contrasto con quanto previsto dalla Cassazione con sentenza n. 870 del 18 gennaio 2006 oltre a varie sentenze che successivamente si sono susseguite.