

IL COMPUTO DELLA CMS AI FINI DEL CALCOLO DEL TEG E DELLA
VERIFICA USURARIA NEI CONTI CORRENTI ANTE 2010: IL CD
CRITERIO DEL MARGINE (Cass.SS.UU. N. 16303/2018) – il ruolo del CTU

Riccardo Sarti

Dottore Commercialista – Revisore Contabile

Ordine di Lucca

*Anatocismo ed usura nei contratti bancari – profili civilistici:
alla ricerca di un linguaggio comune tra Matematica e Diritto*

Massa Carrara - 29 Marzo 2019

ALCUNE CONSIDERAZIONI PRELIMINARI

Con la sentenza n. 16303 del 20/06/2018, le Sezioni Unite della Cassazione hanno affermato il principio che statuisce la rilevanza della commissione di massimo scoperto nel calcolo TEG.

In primo luogo, prima di procedere con l'analisi del contrasto giurisprudenziale, la Cassazione ha nuovamente chiarito quale sia la **nozione della commissione di massimo scoperto**, riportandosi a quanto indicato nelle istruzioni della Banca Italia per la rilevazione del TEG ai fini della legge sull'usura, emanate il 30 settembre 1996 e confermate fino al secondo trimestre 2009.

Tale commissione nella tecnica bancaria viene definita come il corrispettivo pagato dal cliente per compensare l'intermediario dell'onere di dover essere sempre in grado di fronteggiare una rapida espansione nell'utilizzo dello scoperto del conto.

Tale compenso – che di norma viene applicato allorché il saldo del cliente risulti a debito per oltre un determinato numero di giorni – viene calcolato in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento.

Il contrasto giurisprudenziale

Chiarita la nozione della Commissione di massimo scoperto, la Corte ha pertanto illustrato il noto contrasto giurisprudenziale in materia, insorto in sede di legittimità particolarmente tra la Seconda Sezione penale e la Prima Sezione Civile

Secondo un primo orientamento, sostenuto dalla Seconda Sezione penale, il chiaro tenore letterale dell'art. 644, comma IV, c.p. impone di considerare rilevanti, ai fini della determinazione della fattispecie di usura, tutti gli oneri che un utente sopporti in connessione con il suo uso del credito. Tra essi rientrerebbe quindi indubbiamente la CMS, trattandosi di un costo collegato all'erogazione del credito. Ne consegue che, secondo tale interpretazione (che considera l'art. 2 bis d.l. n. 185/2008 norma di interpretazione autentica dell'art. 644, comma IV, c.p.) nella determinazione del TEG dovrà tenersi conto anche della CMS, nel caso in cui sia praticata (v. tra le tante Cass., sez. II pen., sent. n. 12028 del 19/02/2010).

Un secondo orientamento, diametralmente opposto al primo di cui sopra, la Prima sezione civile della Cassazione ha smentito l'applicazione retroattiva dell'art. 2 bis d.l. cit. escludendo che, per il periodo precedente l'entrata in vigore di tale norma, possa tenersi conto delle CMS ai fini della verifica del superamento in concreto del tasso soglia dell'usura presunta (Cass., sez. I civ., 12965 del 22/06/2016 e 22270 del 3/11/2016).

Il principio di diritto della sentenza n. 16303 del 20/06/2018 delle Sezioni Unite della Cass.Civ.

Le Sezioni Unite hanno individuato una soluzione alla controversa questione, quanto ai rapporti svoltisi, in tutto o in parte, nel periodo anteriore alla data dell'entrata in vigore dell'art. 2 bis d.l. n. 185/2008 e quindi anteriori al 1 gennaio 2010, enunciando 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 (CMS) 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»

Il principio di diritto della sentenza n. 16303 del 20/06/2018 delle Sezioni Unite della Cass.Civ.

Bollettino di vigilanza n.12 del dicembre 2005

La sentenza fa espresso riferimento al bollettino di vigilanza n.12 del dicembre 2005 (al quale ha fatto seguito anche la circolare n. 1166966 del dicembre 2005 della Banca d'Italia).

Vengono quindi richiamati i principi che stanno alla base dei calcoli necessari per il confronto tra il TEG ed il Tasso Soglia Usura, ed inoltre viene chiarito il comportamento da tenere per il confronto tra la CMS applicata e la CMS soglia.

Quindi la sentenza chiarisce che la CMS non va inserita tra gli oneri (nel secondo addendo della formula di Banca d'Italia) ma per essa occorre effettuare un confronto separato.

Rapporti tra la sentenza della Cass. Civ. SS.UU n. 16303/2018 e la sentenza n. 24675/2017

Preliminarmente sembra opportuno rilevare che la sentenza n. 24675/2017 parrebbe aver ricondotto l'accertamento dell'usura esclusivamente alle condizioni convenute al momento della pattuizione (cd. Usura originaria o contrattuale).

Tale principio è stato stabilito per un mutuo ma, secondo parte della dottrina, parrebbe applicabile anche ai rapporti di conto corrente.

Se così fosse sembrerebbe di scarso utilizzo pratico il principio giuridico enunciato nella Sentenza n. 16303/2018 in quanto riferibile principalmente all'usura sopravvenuta.

In mancanza di certezze giuridiche, si ritiene opportuno valutare comunque gli effetti di quest'ultima sentenza sulla cd. Usura sopravvenuta.

Esempio di una verifica usuraria nei conti correnti ante 2010

1

Si procede a calcolare il TEG secondo la formula e le istruzioni emanate da Banca d'Italia, che di seguito si riporta, ed a confrontarlo con il Tasso soglia usura (tasso medio, individuato in base alla categoria di riferimento, maggiorato del 50%):

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

Si evidenzia che la CMS non va inserita negli oneri.

2

Si determina il tasso della CMS applicato (CMS/esposizione massima del trimestre) e si confronta con la CMS media desumibile dai Decreti Ministeriali emanati trimestralmente, maggiorata del 50% .

3

Se si rileva un superamento della CMS applicata rispetto alla CMS soglia, occorre effettuare il controllo mediante il cd metodo del «margine» (richiamato ed illustrato nella sentenza).

Il metodo del «margine»

- Si effettua il confronto tra la CMS applicata e quella soglia, ottenendo l'importo della CMS applicata in eccesso, che viene identificata con la lettera A).
N.B. tale risultato va espresso in valore numerico e non in percentuale
- Si procede a calcolare l'ammontare degli interessi che la Banca avrebbe potuto applicare fino ad arrivare al tasso soglia usura, rispetto a quelli concretamente applicati, mediante la seguente formula:
Interessi massimi applicabili = (tasso soglia - (oneri * 100 / accordato)) * (numeri debitori / 36500)
Tali interessi vengono identificati con la lettera B).
- Si procede a confrontare l'importo relativo all'eccedenza della CMS (A) con l'importo dei maggiori interessi applicabili (B).
Ove A) sia maggiore di B) si verificherà superamento del tasso soglia usura provocato dalla CMS.
Ove A) sia minore di B), al contrario, non si verificherà alcun superamento del TSU in quanto l'eccedenza della CMS viene «assorbita» dalla differenza tra gli interessi massimi applicabili, nei limiti del TSU, e quelli applicati.

nota

Ovviamente non vi sarà necessità di applicare il metodo del margine nel caso in cui, oltre al tasso della CMS applicato, anche il TEG sia superiore al TSU, o nel caso in cui il TSU sia superato dal solo TEG.

Esempio n.1 – presenza di usura nel caso in cui il tasso CMS sia superiore al TSU CMS

Calcolo del TEG e confronto con TSU

Anno	Trim	Interessi	Numeri Debitori	TASSO DI INTERESSE (1)	Oneri	Accordato o max esposizione	TASSO ONERI (2)	TOTALE TEG (1+2)	Tasso Soglia Usura
2002	3	1.500	5.000.000	10,95%	50	70.000	0,07%	11,02	14,67

Calcolo del tasso della CMS applicata e confronto con TSU CMS

Anno	Trim	CMS	Massimo scoperto del trimestre	% CMS applicata	Tasso Soglia Usura CMS
2002	3	1.500	100.000	1,50%	0,825%

Metodo del margine

Anno	Trim	CMS applicata	CMS massima applicabile	A) CMS eccedente soglia	interessi applicati	Interessi Massimi Applicabili	B) Margine	A - B) Somme da restituire per superamento usura CMS
2002	3	1.500	825	675	1.500	2.000	500	175

nota

Per l'individuazione degli importi da restituire in seguito alla presenza di usura si è ipotizzata la riconduzione della CMS nei limiti dei tassi soglia usura

Esempio n.2 – mancata presenza di usura nel caso in cui il tasso CMS sia superiore al TSU CMS

Calcolo del TEG e confronto con TSU

Anno	Trim	Interessi	Numeri Debitori	TASSO DI INTERESSE (1)	Oneri	Accordato o max esposizione	TASSO ONERI (2)	TOTALE TEG (1+2)	Tasso Soglia Usura
2002	3	1.500	5.000.000	10,95%	50	70.000	0,07%	11,02	14,67

Calcolo del tasso della CMS applicata e confronto con TSU CMS

Anno	Trim	CMS	Massimo scoperto del trimestre	% CMS applicata	Tasso Soglia Usura CMS
2002	3	1.000	100.000	1,00%	0,825%

Metodo del margine

Anno	Trim	CMS applicata	CMS massima applicabile	A) CMS eccedente soglia	interessi applicati	Interessi Massimi Applicabili	B) Margine	A - B) Somme da restituire per superamento usura CMS
2002	3	1.000	825	175	1.500	2.000	500	0

nota

Non siamo in presenza di usura in quanto la CMS eccedente la soglia A), è inferiore al margine B), e quindi l'eccedenza viene assorbita dal margine.

Altre casistiche

Si fa presente, per maggior chiarezza, che il metodo del «margine» non andrà applicato nei seguenti casi:

- Quando sia il TEG che la CMS applicata superano il TSU
- Quando il TEG supera il TSU e la CMS applicata non lo supera.

Usura originaria o contrattuale

Ove si volesse riflettere sugli effetti della sentenza di cui trattasi nel calcolo della cd. «usura originaria o contrattuale», parrebbe possibile affermare che il principio di diritto contenuto nella sentenza imporrebbe ai CTU di effettuare due distinti controlli relativi singolarmente agli interessi ed altri oneri, e la CMS.

Grazie per l'attenzione

Dott. Riccardo Sarti, Via Pascoli 46 – 55100 Lucca
Tel 0583-419432 email r.sarti@sartigranuccibiondi.it