

**FONDAZIONE
DELL'AVVOCATURA TORINESE
FULVIO CROCE**

**Il contenzioso bancario
alla luce delle recenti novità normative
e della sentenza
della Corte Costituzionale n. 78/2012**

Il quesito per il C.T.U.

**RELATORE:
Prof. Dott. Luciano Matteo QUATTROCCHIO**

Torino, 13 settembre 2012

1. Premessa.

La formulazione del quesito al consulente tecnico d'ufficio risulta assai complessa, tenuto conto dell'ampia varietà di ipotesi che – alla luce dei diversi orientamenti giurisprudenziali e della stratificazione della normativa primaria e secondaria – possono essere prospettate.

2. Il quesito.

Un quesito composito da formularsi al consulente tecnico d'ufficio, nell'ambito del giudizio civile, potrebbe avere la seguente formulazione:

«Il Consulente Tecnico d'Ufficio, acquisita la documentazione presente agli atti del giudizio e – soltanto con il consenso delle Parti – l'eventuale ulteriore documentazione ritenuta utile, predisponga una relazione scritta attenendosi ai criteri di seguito indicati:

- *prenda in considerazione esclusivamente i seguenti rapporti: conto corrente n.; conto anticipi n.; conto misto n.;*
- *predisponga un prospetto riassuntivo, per ciascun rapporto, nel quale dia atto dell'acquisizione (o meno) dei documenti di seguito elencati: contratto di apertura del conto (specificandone la data); estratti conto dall'epoca di apertura del conto a quella di chiusura (con indicazione di quelli eventualmente mancanti); conti scalari dall'epoca di apertura del conto a quella di chiusura (con indicazione di quelli eventualmente mancanti); comunicazioni di variazione delle condizioni contrattuali e documentazione attestante l'avvenuta pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale; comunicazione della chiusura del conto (specificandone la data); affidamenti concessi nella loro evoluzione cronologica;*
- *predisponga un prospetto analitico, per ciascun rapporto, recante la comparazione fra le condizioni economiche pattuite e quelle via via applicate, specificando – in particolare – la misura delle competenze (interessi, commissioni di massimo scoperto, spese e remunerazioni a qualsiasi titolo) e il loro criterio di calcolo; dia atto della rispondenza dei conteggi effettuati dalla banca alle condizioni economiche pattuite;*
- *predisponga un prospetto analitico, per ciascun rapporto, recante – in successione cronologica – il Tasso Annuo Nominale (T.A.N), il Tasso Annuo*

Effettivo Globale (T.A.E.G.) ed il Tasso Effettivo Globale (T.E.G.); nella determinazione di quest'ultimo, sino al 31 dicembre 2009, adotti la formula contenuta nelle Istruzioni della Banca d'Italia (Versione febbraio 2006) ed includa la commissione di massimo scoperto nel primo addendo della formula, nel caso la stessa sia stata calcolata in funzione dell'affidamento utilizzato, e nel secondo addendo della formula, nel caso in cui la stessa sia stata calcolata in funzione dell'affidamento accordato; includa, altresì, le spese e le remunerazioni a qualsiasi titolo (fatta eccezione per le imposte e tasse previste per legge) nel secondo addendo della formula; a partire dal 1° gennaio 2010, adotti la formula contenuta nelle Istruzioni della Banca d'Italia (Versione agosto 2009) ed includa la commissione di massimo scoperto, nonché le spese e le remunerazioni a qualsiasi titolo (fatta eccezione per le imposte e tasse previste per legge) nel secondo addendo della formula;

- *accerti se vi sia stato accordo scritto in ordine al computo dei cc.dd. giorni valuta e, in caso contrario, proceda all'azzeramento degli stessi;*
- *elimini – nel limite della prescrizione (decennale) della ripetizione di indebitato – gli effetti di eventuali competenze addebitate per le quali non constino, agli atti del giudizio, la relativa pattuizione scritta ovvero i fogli informativi analitici mediante i quali le competenze medesime siano state adeguatamente pubblicizzate (art. 117, comma 7, lett. b), T.U.B.); l'eventuale eliminazione non deve ricomprendere le imposte e tasse previste per legge;*
- *per i contratti stipulati a partire dal 1° luglio 2012, elimini – in caso di affidamento e nei limiti dello stesso – gli effetti di eventuali oneri eccedenti l'interesse calcolato sull'ammontare e per la durata dell'affidamento e la c.d. "commissione onnicomprensiva", nella misura massima dello 0,5%, per trimestre, da calcolarsi in misura proporzionale rispetto alla somma messa a disposizione del correntista e alla durata dell'affidamento; elimini – in caso di sconfinamento – gli effetti di eventuali oneri eccedenti l'interesse calcolato sull'ammontare e per la durata dello sconfinamento e la c.d. "commissione di istruttoria veloce", determinata in misura fissa ed espressa*

in valore assoluto (Decreto d'urgenza del Ministro e Presidente del CICR 30 giugno 2012);

- *per i contratti stipulati in epoca antecedente al 1° luglio 2012, proceda allo stesso modo a partire dal 1° ottobre 2012;*
- *predisponga un conteggio ad hoc, ove si elimini l'effetto anatocistico delle competenze diverse dagli interessi;*
- *nel caso in cui la documentazione contabile relativa al periodo iniziale del rapporto sia parziale o incompleta e manchi qualsiasi giustificazione del saldo iniziale (passivo), ed a condizione che il correntista abbia eccepito tempestivamente la mancata dimostrazione del saldo iniziale, assuma il saldo iniziale in misura pari a zero; qualora, invece, la circostanza non sia stata eccepita tempestivamente dal correntista, assuma il saldo iniziale in misura pari alla somma indicata dalla banca;*
- *nel caso in cui sia parziale o incompleta la documentazione contabile relativa a trimestri intermedi, ed a condizione che la circostanza sia stata eccepita tempestivamente dalla banca, effettui i calcoli partendo dal trimestre per il quale esista idonea documentazione; qualora, invece, la circostanza non sia stata eccepita tempestivamente dalla banca, proceda ad una interpolazione lineare dei numeri debitori e dei numeri creditori per i trimestri per i quali la documentazione contabile risulti parziale o incompleta;*
- *nel caso in cui sia stata eccepita la prescrizione, effettui i calcoli tenendo presente che il termine decennale – da computarsi avendo riguardo al primo atto interruttivo ovvero alla data di notifica dell'atto introduttivo del giudizio – decorre dall'annotazione della rimessa (a copertura delle competenze maturate nel trimestre precedente) nell'ipotesi in cui la stessa abbia natura solutoria, il ché si verifica nel caso in cui la rimessa sia imputabile al c.d. "sconfinamento in assenza di fido" ovvero al c.d. "utilizzo extrafido"; mentre il termine decennale decorre dalla chiusura del conto nel caso in cui la rimessa (a copertura delle competenze maturate nel trimestre precedente) abbia natura ripristinatoria della provvista, e cioè in presenza di affidamento e nei limiti dello stesso; al proposito, assuma l'esistenza di un affidamento nel caso in cui agli atti del giudizio risulti idonea*

documentazione giustificativa ovvero nell'ipotesi in cui sia prospettabile un "affidamento di fatto" (e, cioè, in presenza di reiterata ed univoca tolleranza allo sconfinamento da parte della banca); nell'effettuazione dei ricalcoli, assuma il saldo giornaliero con il criterio del c.d. saldo disponibile e proceda all'imputazione delle rimesse prima agli interessi maturati e poi a capitale (art. 1194 c.c.);

- *accerti se la commissione di massimo scoperto – addebitata, per i contratti in corso, sino al 28 giugno 2009 (data di efficacia della Legge 28 gennaio 2009, n. 2) – sia stata prevista per iscritto e, in caso affermativo, quali criteri di calcolo siano stati concordati: commissione sull'accordato, commissione sull'accordato al netto dell'utilizzato, commissione sull'ammontare massimo dell'utilizzato nel periodo, commissione sulla media dell'utilizzato nel trimestre, commissione sullo sconfinamento; proceda, quindi, all'eliminazione degli effetti dell'addebito della commissione di massimo scoperto nel caso in cui la stessa non sia stata prevista per iscritto ovvero nel caso in cui non risulti la specificazione dei relativi criteri di calcolo; proceda, attraverso un conteggio alternativo, all'eliminazione degli effetti dell'addebito della commissione di massimo scoperto, indipendentemente dalla ricorrenza delle condizioni testé esposte (pattuizione scritta e specificazione dei criteri di calcolo);*
- *accerti se la commissione di massimo scoperto – addebitata, per i contratti in corso, a partire dal 28 giugno 2009 (data di efficacia della Legge 28 gennaio 2009, n. 2) – sia stata prevista per iscritto e sia stata calcolata sulla base del saldo risultante a debito per periodi pari o superiori a trenta giorni e in presenza di affidamento; accerti, inoltre, se il corrispettivo per il servizio di messa a disposizione delle somme – addebitato, per i contratti in corso, a partire dal 28 giugno 2009 (data di efficacia della Legge 28 gennaio 2009, n. 2) – sia stato predeterminato, unitamente al tasso debitore per le somme effettivamente utilizzate, con patto scritto non rinnovabile tacitamente, in misura onnicomprensiva e proporzionale all'importo e alla durata dell'affidamento (nei limiti dello 0,5%, per trimestre, dell'importo dell'affidamento: Legge 3 agosto 2009, n. 102), e sia stato specificamente evidenziato e rendicontato al correntista con cadenza massima annuale*

attraverso l'indicazione dell'effettivo utilizzo avvenuto nello stesso periodo; in caso contrario, provveda ad eliminarne gli effetti;

- *nel caso in cui il rapporto sia iniziato antecedentemente al 9 luglio 1992 (data di entrata in vigore della Legge sulla Trasparenza Bancaria: Legge 17 febbraio 1992, n. 154) e non risulti agli atti la pattuizione scritta ab origine del tasso di interesse, ma sia presente la clausola “uso piazza”, assuma a riferimento – se inferiore – il tasso di interesse legale; per le variazioni del tasso di interesse intervenute successivamente, adotti lo stesso criterio; adotti, invece, i tassi convenzionali oggetto di successiva variazione soltanto se il contratto preveda la facoltà di variazione unilaterale delle condizioni e se agli atti del giudizio siano presenti le relative comunicazioni periodiche, nonché la dimostrazione dell'avvenuta pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale;*
- *nel caso in cui il rapporto sia iniziato successivamente al 9 luglio 1992 (data di entrata in vigore della Legge sulla Trasparenza Bancaria), assuma a riferimento il tasso convenzionale soltanto se, agli atti del giudizio, risulti la relativa pattuizione scritta ab origine; assumi, poi, i tassi convenzionali oggetto di successiva variazione soltanto se il contratto preveda la facoltà di variazione unilaterale delle condizioni e se, agli atti del giudizio, siano presenti le relative comunicazioni periodiche, ovvero – sino al 4 luglio 2006 (data di entrata in vigore Decreto-Legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla Legge 4 agosto 2006, n. 248) – la dimostrazione dell'avvenuta pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale; in caso contrario, per i trimestri per i quali non siano soddisfatte tali condizioni, assumi – se più favorevole per il correntista – il tasso di interesse minimo dei Buoni Ordinari del Tesoro annuali (emessi nell'anno precedente alla chiusura del trimestre di riferimento) per le operazioni attive della banca (intendendosi per tali quelle che producono interessi a credito della banca) ed il tasso nominale massimo dei Buoni Ordinari del Tesoro annuali (emessi nell'anno precedente alla chiusura del trimestre di riferimento) per le operazioni passive (art. 117, comma 7, lett. a), T.U.B.);*
- *nel caso in cui, agli atti del giudizio, non risulti la relativa pattuizione scritta ab origine, assumi – se più favorevole per il correntista – il tasso nominale*

dei Buoni Ordinari del Tesoro annuali relativo all'anno antecedente alla data di stipulazione del contratto per la prima applicazione e il tasso di interesse minimo dei Buoni Ordinari del Tesoro annuali relativo all'anno antecedente ad ogni chiusura del trimestre di riferimento;

- *nel caso in cui il contratto sia stato stipulato prima del 22 aprile 2000 (data di decorrenza degli effetti della Delibera CICR 9 febbraio 2000), proceda all'eliminazione dell'effetto della capitalizzazione, fino alla data di comunicazione al correntista (specificamente approvata da quest'ultimo) della clausola di reciprocità della capitalizzazione trimestrale (entro il 30 dicembre 2000), previa pubblicazione della stessa sulla Gazzetta Ufficiale (entro il 30 giugno 2000); proceda, secondo gli stessi criteri, al relativo conteggio con capitalizzazione annuale degli interessi;*
- *nel caso in cui il contratto sia stato stipulato a partire dal 22 aprile 2000 (data di decorrenza degli effetti della Delibera CICR 9 febbraio 2000), proceda all'eliminazione dell'effetto della capitalizzazione soltanto nel caso in cui non risulti, agli atti, la pattuizione scritta della clausola di reciprocità; in tale ultimo caso, proceda – altresì – al relativo conteggio con capitalizzazione annuale degli interessi;*
- *accerti l'eventuale superamento del "tasso-soglia" al momento della sottoscrizione del contratto o per effetto della variazione delle condizioni applicate; al proposito, la verifica del superamento del tasso-soglia dovrà essere operata considerando distintamente i singoli trimestri ed il Tasso Effettivo Globale Medio (T.E.G.M.), rilevato trimestralmente dalla Banca d'Italia, dovrà essere maggiorato secondo i criteri indicati nell'art. 2 della Legge 7 marzo 1996, n. 108 (successivamente modificati dall'art. 8 del Decreto Legge 13 maggio 2011, n. 70);*
- *ai fini della verifica dell'eventuale superamento del tasso-soglia, sino al quarto trimestre 2009 (data di decorrenza delle nuove Istruzioni della Banca d'Italia, Aggiornamento agosto 2009), adotti l'algoritmo di calcolo del Tasso Effettivo Globale (T.E.G.) indicato dalla Banca d'Italia nelle "Istruzioni per la rilevazione del tasso effettivo globale medio ai sensi della legge sull'usura" (Aggiornamento febbraio 2006); a tale riguardo, includa la commissione di massimo scoperto nel primo addendo della formula, nel*

caso la stessa sia stata calcolata in funzione dell'affidamento utilizzato, e nel secondo addendo della formula, nel caso in cui la stessa sia stata calcolata in funzione dell'affidamento accordato; includa, altresì, le spese e le remunerazioni a qualsiasi titolo (fatta eccezione per le imposte e tasse previste per legge) nel secondo addendo della formula, assumendo, a denominatore, l'affidamento accordato al termine del trimestre di riferimento e, in caso di mancato accordo, l'utilizzo effettivo nel trimestre di riferimento; attraverso conteggio alternativo, consideri separatamente la commissione di massimo scoperto, in applicazione del c.d. regime del margine (Banca d'Italia, Nota del 2 dicembre 2005);

- *sempre ai fini della verifica dell'eventuale superamento del tasso-soglia, a partire dal primo trimestre 2010 (data di decorrenza delle nuove Istruzioni della Banca d'Italia, Aggiornamento agosto 2009), adotti l'algoritmo di calcolo del Tasso Effettivo Globale (T.E.G.) indicato dalla Banca d'Italia nelle "Istruzioni per la rilevazione del tasso effettivo globale medio ai sensi della legge sull'usura" (Aggiornamento agosto 2009), includendo la commissione di massimo scoperto e il corrispettivo per il servizio di messa a disposizione delle somme fra gli oneri (secondo addendo della formula);*
- *in caso di superamento del tasso-soglia, prospetti due ipotesi di calcolo: la prima, procedendo all'eliminazione degli interessi soltanto se risulti esservi stato il superamento del tasso-soglia ab origine e, cioè, al momento della pattuizione del relativo tasso (ignorando, quindi, eventuali superamenti per effetto delle mere variazioni successive del tasso-soglia); la seconda, procedendo all'eliminazione degli interessi in ogni trimestre in cui risulti esservi stato il superamento del tasso-soglia (e, quindi, anche per effetto della mera variazione dei tassi-soglia);*
- *in caso di presenza di un conto misto, proceda alla verifica dell'eventuale superamento del tasso-soglia attraverso la ponderazione delle singole componenti (primo e secondo addendo della prima formula, relativa agli interessi ed oneri, e seconda formula, relativa alla commissione di massimo scoperto) sulla base dei numeri debitori complessivi per ciascun trimestre;*

- *determini, alla luce dei criteri sopra esposti, il saldo dei rapporti oggetto del giudizio, effettuando – ove indicato – conteggi alternativi ed esponendo in apposite tabelle di sintesi i risultati ottenuti.*