Dott. Antonio Morese
DOTTORE COMMERCIALISTA · REVISORE LEGALE
CTU e Curatore Fallimentare del Tribunale
Esperto in consulenza e contenzioso bancario

STUDIO Via F. Paolo Volpe, 2 · Salerno
STUDI SECONDARI Roma · Milano
E-MAIL antoniomorese@studiomorese.com
PEC antoniomorese@pec.studiomorese.com

CONTRATTI BANCARI E CONSULENZA TECNICA

Prima dei numeri, il *contratto*

Tassi, commissioni, saldi e soglie si calcolano tutti a partire da un documento. Il ruolo dei contratti bancari nel contenzioso, visto dal lato del consulente d'ufficio e del consulente di parte, con qualche esempio concreto.

DOTT. ANTONIO MORESE | Dottore Commercialista · CTU e Curatore Fallimentare del Tribunale

Nelle consulenze tecniche bancarie si parla soprattutto di numeri: tassi, soglie, saldi, piani di ammortamento. Eppure quasi ogni contestazione, guardata da vicino, nasce da un documento. Un contratto che manca, una clausola scritta male, una modifica comunicata senza le forme previste.

Il ricalcolo viene dopo, e dipende da quello che il contratto dice o non dice. Vale per il consulente d'ufficio, che deve sapere su quali condizioni ricostruire il rapporto. Vale per il consulente della banca, che quelle condizioni deve documentarle. E vale per il consulente del cliente, che nel contratto cerca le lacune.

PERCHÉ IL CONTRATTO VIENE PRIMA

La regola di fondo è nel testo unico bancario: i contratti si fanno per iscritto e indicano il tasso e ogni altra condizione economica. Una condizione non pattuita per iscritto non si può applicare. Se il tasso manca o è indeterminato, subentrano i tassi sostitutivi previsti dalla legge.

Da qui nascono quasi tutte le domande che il giudice rivolge al consulente. Gli interessi applicati erano quelli pattuiti? Le commissioni avevano una base contrattuale? Le variazioni di tasso sono state introdotte con le regole della modifica unilaterale, cioè con una clausola approvata espressamente, un giustificato motivo e una comunicazione con due mesi di preavviso? Per rispondere servono il contratto, il documento di sintesi, le condizioni generali e le comunicazioni di variazione, non solo gli estratti conto.

Alcuni chiarimenti della Cassazione hanno ridotto lo spazio delle contestazioni solo formali. Il contratto firmato dal solo cliente è valido, se la banca ne ha manifestato il consenso con il proprio comportamento. Nel mutuo, l'assenza della parola «francese» o del piano di ammortamento non rende nullo il contratto, quando capitale, durata, periodicità e tasso permettono di ricostruire le rate.

Di recente la Corte ha anche precisato che i tassi sostitutivi valgono solo se il tasso manca o è indeterminato. Quando la banca addebita importi diversi da quelli pattuiti, il contratto resta valido e si discute di restituzione delle

somme, con una domanda che il cliente deve proporre espressamente.

IL CONTRATTO SI LEGGE CON LE REGOLE DEL SUO TEMPO

Un contratto del 1990 e uno del 2015 non si leggono con lo stesso metro. Prima del 1992 i rapporti potevano nascere anche senza un documento scritto, e un fido poteva risultare dai fatti. Dal 2000 la capitalizzazione degli interessi è ammessa solo con la stessa periodicità per interessi a debito e a credito, e solo se pattuita. Per i contratti già in corso serviva un adeguamento comunicato al cliente, e una nuova approvazione se le condizioni peggioravano. Dal 2016 gli interessi si contano una volta l'anno e non producono altri interessi.

LE REGOLE CAMBIANO NEL TEMPO

Fino al 1992
Forma libera: il rapporto e il fido possono risultare dai fatti

1992-1993
Legge sulla trasparenza e testo unico bancario: forma scritta, nessun rinvio agli usi

2000
Delibera CICR: capitalizzazione solo con pari periodicità e se pattuita

2009-2012
Nuove regole su massimo scoperto e commissione di disponibilità fondi

2016
Interessi annuali, senza anatocismo, addebitati con autorizzazione del cliente

Per il consulente, la prima operazione è collocare ogni rapporto nel suo periodo e applicare a ciascun tratto le regole allora in vigore. Un ricalcolo che usa un unico criterio dall'inizio alla fine di un conto durato trent'anni è quasi sempre sbagliato in qualche punto.

CHE COSA CERCA IL CONSULENTE, DOCUMENTO PER DOCUMENTO

DOCUMENTO	CHE COSA VERIFICARE	SE MANCA O È DIFFORME
Contratto di conto corrente e documento di sintesi	Firme, data, tassi, commissioni, periodicità di capitalizzazione	Condizioni non scritte non applicabili; tassi sostitutivi se il tasso manca
Contratto di apertura di credito	Importo accordato, durata, rinnovi e variazioni nel tempo	Cambia la qualificazione delle rimesse e quindi la prescrizione
Comunicazioni di variazione	Clausola di modifica approvata, motivo, preavviso, prova dell'invio	La variazione sfavorevole non ha effetto: restano le condizioni precedenti
Adeguamento alla delibera del 2000	Pubblicazione, comunicazione al cliente, eventuale nuova approvazione	Gli interessi si ricalcolano senza capitalizzazione
Contratto di mutuo e piano	TAN, durata, periodicità, base di calcolo dei giorni (360 o 365)	Le rate si ricostruiscono dai dati del contratto

DOCUMENTO	CHE COSA VERIFICARE	SE MANCA O È DIFFORME
Polizze e oneri collegati	Se la copertura era condizione per ottenere il credito	Incide sul calcolo del TAEG e sulla verifica dell'usura
Fideiussione	Data, tipo di garanzia, clausole riprodotte dallo schema ABI	Fuori dal periodo 2002-2005 la prova dell'intesa spetta al garante

TRE CASI DAL MIO LAVORO

1 La polizza e il TAEG

In un giudizio su due mutui, la bozza del consulente d'ufficio aveva incluso nel TAEG il premio di una polizza assicurativa e ne aveva tratto un superamento della soglia d'usura già alla stipula. Come consulente della banca ho riportato la questione al contratto: la polizza era o no una condizione per ottenere il finanziamento? Lo dicono il contratto e la documentazione della copertura, non un criterio generale.

Nella stessa verifica, i piani di ammortamento ricostruiti nella bozza usavano una base di calcolo dei giorni diversa da quella contrattuale, con errori di riporto che si trascinavano di rata in rata. Anche questo è un tema contrattuale prima che matematico.

2 Il fido che non risultava da un contratto

In una causa su due conti correnti con documentazione incompleta, il nodo era un affidamento che non risultava da alcun contratto scritto. Con un fido documentato le rimesse sul conto si leggono in un modo, senza in un altro, e cambia l'esito dell'eccezione di prescrizione.

Il confronto con il consulente d'ufficio si è giocato su questo punto, prima ancora che sui tassi applicati.

3 Quando il consulente non deve decidere

Operando come consulente d'ufficio su un rapporto con conto corrente, due mutui e contratti derivati di copertura, alcune osservazioni dei consulenti di parte erano in realtà questioni di diritto. Per esempio, se il rimedio previsto per l'errata indicazione del TAEG valga anche per un'impresa, o come qualificare il legame tra mutuo e derivato.

Su queste il consulente non decide: le ho rimesse al giudice. Il compito del CTU, in questi casi, è rendere esplicita la scelta e, dove serve, offrire i conteggi nelle diverse ipotesi.

> “ Il ricalcolo viene dopo: dipende da quello che il contratto dice, o non dice.

CTU E CTP: DUE RUOLI SULLO STESSO CONTRATTO

Il consulente d'ufficio è un ausiliario del giudice. Risponde al quesito, applica le condizioni contrattuali valide e segnala le questioni giuridiche senza risolverle. Il consulente di parte, e in particolare quello della banca, ha un compito diverso: costruire il fascicolo contrattuale completo e controllare che ogni numero della relazione abbia una base documentale.

FASE	CONSULENTE D'UFFICIO	CONSULENTE DELLA BANCA
Documenti	Lavora su ciò che è in atti, nei limiti del quesito	Prepara per ogni rapporto il fascicolo contrattuale completo
Lettura delle clausole	Individua le condizioni valide per ogni periodo	Verifica che siano quelle pattuite e documenta le variazioni
Questioni di diritto	Non le decide: le segnala al giudice	Ne indica le conseguenze numeriche, ipotesi per ipotesi
Ricalcolo	Applica le condizioni valide a ciascun periodo	Controlla date, basi di calcolo dei giorni e riporti
Osservazioni	Risponde punto per punto	Formula censure numeriche precise, con importi e date

IN SINTESI

FORMA SCRITTA
Una condizione non pattuita per iscritto non si applica.

TASSO MANCANTE O DIFFORME
Se manca o è indeterminato, tassi sostitutivi. Se gli addebiti sono difformi, restituzione.

OGNI PERIODO, LE SUE REGOLE
Prima del 1992, dal 2000, dal 2016: criteri diversi.

DIRITTO E CONTI
Le questioni giuridiche al giudice, i conteggi al consulente.

PRIMA DELLA CTU
Il fascicolo contrattuale va costruito prima delle operazioni peritali.

IL FASCICOLO CONTRATTUALE

CONTI CORRENTI
Contratto, documento di sintesi, condizioni generali.

AFFIDAMENTI
Contratti di fido, rinnovi, importi accordati nel tempo.

VARIAZIONI
Comunicazioni di modifica e prova dell'invio.

DELIBERA DEL 2000
Prova dell'adeguamento e della comunicazione al cliente.

MUTUI
Contratto, piano di ammortamento, polizze collegate.

CREDITI CEDUTI
La prova che il rapporto rientra nella cessione.

Nei giudizi bancari il contratto viene spesso trattato come un allegato, da citare all'inizio e poi dimenticare. In realtà è la mappa su cui si muovono tutti i conti successivi. Il consulente che la legge con attenzione, periodo per periodo e clausola per clausola, arriva ai numeri con meno margini di errore, e li difende meglio.

I numeri raccontano. La tecnica chiarisce. Il metodo fa la differenza.

Salerno · Roma · Milano antoniomorese@studiomorese.com antoniomorese@pec.studiomorese.com