

PUBBLICAZIONE TRIMESTRALE

ISSN: 2279-9737

**Rivista**  
**di Diritto Bancario**

dottrina  
e giurisprudenza  
commentata

OTTOBRE/DICEMBRE

2019

[rivista.dirittobancario.it](http://rivista.dirittobancario.it)

## **DIREZIONE**

DANNY BUSCH, GUIDO CALABRESI, PIERRE-HENRI CONAC,  
RAFFAELE DI RAIMO, ALDO ANGELO DOLMETTA, GIUSEPPE FERRI  
JR., RAFFAELE LENER, UDO REIFNER, FILIPPO SARTORI,  
ANTONELLA SCIARRONE ALIBRANDI, THOMAS ULEN

## **COMITATO DI DIREZIONE**

FILIPPO ANNUNZIATA, PAOLOEFISIO CORRIAS, MATTEO DE POLI,  
ALBERTO LUPOI, ROBERTO NATOLI, MADDALENA RABITTI,  
MADDALENA SEMERARO, ANDREA TUCCI

## **COMITATO SCIENTIFICO**

STEFANO AMBROSINI, SANDRO AMOROSINO, SIDO BONFATTI,  
FRANCESCO CAPRIGLIONE, FULVIO CORTESE, AURELIO GENTILI,  
GIUSEPPE GUIZZI, BRUNO INZITARI, MARCO LAMANDINI, DANIELE  
MAFFEIS, RAINER MASERA, UGO MATTEI, ALESSANDRO  
MELCHIONDA, UGO PATRONI GRIFFI, GIUSEPPE SANTONI,  
FRANCESCO TESAURO+

### **COMITATO ESECUTIVO**

ROBERTO NATOLI, FILIPPO SARTORI, MADDALENA SEMERARO

### **COMITATO EDITORIALE**

GIOVANNI BERTI DE MARINIS, ANDREA CARRISI, ALBERTO GALLARATI, EDOARDO GROSSULE, LUCA SERAFINO LENTINI (SECRETARIO DI REDAZIONE), PAOLA LUCANTONI, UGO MALVAGNA, ALBERTO MAGER, MASSIMO MAZZOLA, EMANUELA MIGLIACCIO, FRANCESCO PETROSINO, ELISABETTA PIRAS, FRANCESCO QUARTA, CARMELA ROBUSTELLA

### **COORDINAMENTO EDITORIALE**

UGO MALVAGNA

### **DIRETTORE RESPONSABILE**

FILIPPO SARTORI

## **NORME PER LA VALUTAZIONE E LA PUBBLICAZIONE**

LA RIVISTA DI DIRITTO BANCARIO SELEZIONA I CONTRIBUTI OGGETTO DI PUBBLICAZIONE SULLA BASE DELLE NORME SEGUENTI.

I CONTRIBUTI PROPOSTI ALLA RIVISTA PER LA PUBBLICAZIONE VENGONO ASSEGNATI DAL SISTEMA INFORMATICO A DUE VALUTATORI, SORTEGGIATI ALL'INTERNO DI UN ELENCO DI ORDINARI, ASSOCIATI E RICERCATORI IN MATERIE GIURIDICHE, ESTRATTI DA UNA LISTA PERIODICAMENTE SOGGETTA A RINNOVAMENTO.

I CONTRIBUTI SONO ANONIMIZZATI PRIMA DELL'INVIO AI VALUTATORI. LE SCHEDE DI VALUTAZIONE SONO INVIATE AGLI AUTORI PREVIA ANONIMIZZAZIONE.

QUALORA UNO O ENTRAMBI I VALUTATORI ESPRIMANO UN PARERE FAVOREVOLE ALLA PUBBLICAZIONE SUBORDINATO ALL'INTRODUZIONE DI MODIFICHE AGGIUNTE E CORREZIONI, LA DIREZIONE ESECUTIVA VERIFICA CHE L'AUTORE ABBA APPORTATO LE MODIFICHE RICHIESTE.

QUALORA ENTRAMBI I VALUTATORI ESPRIMANO PARERE NEGATIVO ALLA PUBBLICAZIONE, IL CONTRIBUTO VIENE RIFIUTATO. QUALORA SOLO UNO DEI VALUTATORI ESPRIMA PARERE NEGATIVO ALLA PUBBLICAZIONE, IL CONTRIBUTO È SOTTOPOSTO AL COMITATO ESECUTIVO, IL QUALE ASSUME LA DECISIONE FINALE IN ORDINE ALLA PUBBLICAZIONE PREVIO PARERE DI UN COMPONENTE DELLA DIREZIONE SCELTO RATIONE MATERIAE.

**SEDE DELLA REDAZIONE**

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO, FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA, VIA VERDI 53,  
(38122) TRENTO – TEL. 0461 283836



## **La semplificazione della normativa di trasparenza bancaria**

**SOMMARIO(\*)**: 1. Premessa. – 2. La complessità del quadro normativo necessario. – 3. Un’indicazione semplice (il TAEG): cosa accade se è sbagliata? – 4. Conclusioni.

### *1. Premessa.*

Il tema della semplificazione della trasparenza non si pone soltanto per la trasparenza bancaria.

Da aprile 2013, tutti gli obblighi di trasparenza per le pubbliche amministrazioni sono disciplinati dal d. lgs. 33/2013, poi modificato dal d. lgs. 97/2016, (c.d. Codice della trasparenza), e integrato da ulteriori interventi normativi, come l’art. 35 del d. l. 34/2019 sulla trasparenza delle erogazioni pubbliche.

In questo contesto si pone il tema della semplificazione della trasparenza.

La Commissione Parlamentare per la semplificazione ha disposto una Indagine conoscitiva sulla semplificazione e sulla trasparenza nei rapporti con gli utenti nei comparti finanziario, bancario e assicurativo. Il 14 luglio 2016 vi è stata l’audizione del Direttore ABI Sabatini, che ha sottolineato le iniziative di semplificazione già intraprese, e il 20 dicembre 2016 vi è stata l’audizione del Direttore Salvatore Rossi, che ha sottolineato due strategie di fondo per semplificare la trasparenza: la standardizzazione dell’informativa contrattuale e la posizione di obblighi di comportamento a carico degli operatori.

A questo punto dobbiamo prendere in esame il Provvedimento Bankitalia del 2009 sulla trasparenza, nella sua versione aggiornata al 18 giugno 2019 (G.U. 5 luglio 2019, n. 156) («Provvedimento Bankitalia Trasparenza»).

---

(\*) Relazione al Convegno ABI, Roma, 17 ottobre 2019.

Mi limito ad una osservazione: per quanto riguarda i conti di pagamento dei consumatori, alla documentazione già prevista si deve aggiungere in fase precontrattuale il c.d. FID (Fee Information Document) e in sede di rendicontazione periodica il c.d. SOF (Statement of fees), documenti che dovranno riportare un c.d. ICC (Indicatore dei costi complessivi)<sup>1</sup>. Le cose, dunque, più che semplificarsi, si complicano.

## 2. La complessità del quadro informativo necessario.

Per potere ottenere una trasparenza semplificata (se non semplice) sarebbe ovviamente necessario che i dati informativi da veicolare non fossero di difficile comprensione.

Il quadro normativo non risponde a questo prerequisite.

Prendiamo il tema degli interessi.

Già la distinzione tra TEG e TAEG non è di immediata evidenza per chi non sia esperto del settore. Meno ancora chiaro è che cosa includa e cosa non includa il TAEG: si pensi al costo per l'assicurazione facoltativa. La soluzione pragmatica (e comprensibile) adottata da alcuni operatori di indicare un doppio TAEG (con e senza costi di assicurazione) rende ancor meno semplice l'informazione.

Altro tema incerto è quello se gli interessi di mora rilevino ai fini del calcolo dell'usura, ed in caso affermativo come si calcolino le relative soglie.

Ulteriore tema è quello dei tassi negativi, che pone anche problemi di trasparenza, ma che innanzitutto pone un problema civilistico: se, cioè, l'accredito di interessi al mutuatario sia compatibile con la disciplina del mutuo di cui agli artt. 1813 e 1815 cod. civ.

Quanto ai problemi di trasparenza, la Banca d'Italia – preso atto che, con riferimento ai contratti di mutuo a tasso variabile, a seguito della riduzione dei tassi del mercato interbancario alcuni intermediari hanno neutralizzato l'erosione dello *spread* derivante dal sopravvenuto valore negativo del parametro, attribuendo a quest'ultimo valore pari a zero – ha disposto che gli intermediari dovranno «*attenersi a uno scrupoloso*

---

<sup>1</sup> Nasce dunque un ICC (Indicatore dei costi complessivi) anche per i conti di pagamento dei consumatori, ma per gli stessi conti di pagamento dei consumatori l'art. 126-*duodecies*, 4° comma parla di «indicatore sintetico di costo».



*rispetto della normativa di trasparenza e correttezza e alla rigorosa applicazione delle condizioni pattuite con la clientela. In particolare, gli intermediari dovranno astenersi dall'applicare di fatto clausole di c.d. "tasso minimo" ("floor clause") non pubblicizzate e non incluse nella pertinente documentazione di trasparenza e nella modulistica contrattuale»<sup>2</sup>.*

Ha affrontato la questione il Collegio di coordinamento dell'ABF nella decisione n. 24070 del 15 novembre 2018.

In presenza di un contratto di mutuo fondiario per dipendenti al tasso Euribor a un mese, diminuito di 0,875 punti percentuali, il tasso variabile era venuto ad assumere valore negativo per l'intermediario.

Il Collegio argomenta che il verificarsi di tassi di interesse negativi non può comportare la diminuzione del capitale mutuato, perché *ex art. 1813 cod. civ.* il mutuatario «*si obbliga a restituire altrettante cose della stessa specie e quantità*», e dunque nel mutuo di denaro deve restituire una somma identica a quella mutuata; argomenta poi che il carattere oneroso del mutuo rende incompatibile la configurabilità di un interesse negativo, e quindi «*la previsione di un tasso d'interesse variabile, nella ipotesi più favorevole al cliente e peggiore per l'intermediario potrà determinare la gratuità del mutuo, ma, considerata la volontà delle parti, il mutuo non potrà mai concettualmente divenire remunerativo per il mutuatario*»; si chiede infine se l'interesse possa divenire negativo in un dato periodo, purché non lo sia nel suo complesso, ed argomenta nel senso che, *ex art. 820 e 821 cod. civ.*, gli interessi sul capitale mutuato sono frutti civili che il mutuante acquista giorno per giorno, sicché in nessun momento della durata del contratto gli interessi possono assumere valore negativo, non essendo concepibile che un frutto cagioni un depauperamento del soggetto che ha diritto di percepirlo.

Tutte argomentazioni da prendere in considerazione e da alcuni condivise<sup>3</sup>, ma che vengono puntualmente criticate nell'approfondito Quaderno Consob novembre 2017 di S. ALVARO, A. GENTILI, C.

---

<sup>2</sup> BANCA D'ITALIA, *Parametri di indicizzazione dei finanziamenti con valori negativi: trasparenza delle condizioni contrattuali e correttezza nei rapporti con la clientela.*

<sup>3</sup> Cfr. D. MAFFEIS, *La causa di finanziamento esclude la sopravvenienza di c.d. tassi negativi e richiede la sostituzione, convenzionale o giudiziale, del parametro esterno divenuto durevolmente negativo*, in questa Rivista, <http://www.dirittobancario.it/>, 2016, 17.

MOTTURA, *Effetti dei tassi di interesse negativi su mutui e obbligazioni a tasso variabili*, i quali così concludono (pag. 45): «non sussistono limiti concettuali e legali che ostino all'ipotesi che a seguito dell'inversione dell'indice di riferimento il rapporto di credito-debito degli interessi tra finanziatore e finanziato nei contratti a tasso variabile si possa alterare e al caso invertire portando il finanziatore a una remunerazione negativa», e soggiungono (pag. 59) che «purché risultino rispettate le prescrizioni del nuovo diritto dei contratti sulle corrette forme di negoziazione, ed in specie il principio di trasparenza delle condizioni contrattuali, nulla sembra opporsi all'inserimento di clausole di tasso minimo o di “fermo zero” nei contratti di finanziamento a tasso variabile».

La questione è dunque aperta, e occorre tenere conto della circostanza che fuori d'Italia, in Danimarca, da qualche anno si riscontrano mutui fondiari a tassi negativi, il che rende poco convincente una argomentazione basata sulla natura del contratto.

Per parte mia ricordo che quando si pose il problema dell'incidenza dell'introduzione dell'Euro sui contratti ebbi a suggerire la previsione di clausole *ad hoc*<sup>4</sup>.

Il problema dunque esiste, ed esiste anche ed ancor più nel caso inverso, quello cioè dei conti correnti dei clienti presso le banche, sia pure in termini non perfettamente speculari, dato che nel conto corrente bancario con deposito manca il termine per la restituzione, essenziale nel mutuo<sup>5</sup>: anche qui già si conoscono casi in Svizzera e in Scandinavia di tassi negativi applicati dalle banche ai clienti più abbienti, e i quotidiani ne parlano anche per l'Italia per i clienti sopra un milione di euro.

In due parole: prima della trasparenza è necessario fare chiarezza sulle regole.

### 3. Un'indicazione semplice (il TAEG): cosa accade se è sbagliata?

Il TAEG si riduce ad un numero, e quindi siamo in presenza della

---

<sup>4</sup> G. DE NOVA, *Il principio di continuità dei contratti dopo l'introduzione dell'euro*, in *I Contratti*, 1998, 5 ss.; ora in ID., *Il contratto. Dal contratto atipico al contratto alieno*, Padova, 2011.

<sup>5</sup> P. FERRO LUZZI, *Lezioni di diritto bancario*, 3<sup>a</sup> ed., Torino, 2012, Vol. I, Parte Generale, 218.

più semplice delle informazioni.

Ma per capire quale sia l'oggetto dell'informazione, il giurista deve porsi anche il problema della patologia, e chiedersi che accade se l'informazione è semplice, ma errata<sup>6</sup>.

Prima di affrontare il tema, è opportuno ricostruire il sistema della trasparenza.

Il Provvedimento Bankitalia Trasparenza continua a dire, nella premessa all'inizio della Sezione I, che: «*Le disposizioni in materia di trasparenza (titolo VI del T.U.; delibere del CICR citate nel paragrafo 2 e il presente provvedimento) si applicano – salva diversa previsione – a tutte le operazioni e a tutti i servizi disciplinati ai sensi del titolo VI del T.U. aventi natura bancaria e finanziaria offerti dagli intermediari, anche al di fuori delle dipendenze (“fuori sede”) o mediante “tecniche di comunicazione a distanza”*».

Questa impostazione in termini di parte generale che si applica a tutte le operazioni, salvo diversa previsione nelle discipline particolari per determinate operazioni, confligge con il rapporto che il TUB delinea tra il Capo I del titolo VI, dedicato a «*operazioni e servizi bancari e finanziari*» da un lato e dall'altro il Capo I *bis*, dedicato al credito immobiliare ai consumatori, e il Capo II, dedicato al credito ai consumatori, e al Capo II *bis* dedicato ai servizi di pagamento, perché dal 2016 il 3° comma dell'art. 115 TUB così dispone: «*Le disposizioni del presente capo, a meno che siano espressamente richiamate, non si applicano ai contratti di credito disciplinati dai capi I bis e II e ai servizi di pagamento disciplinati dal capo II-bis*».

Dunque il Capo I non è una parte generale, che detti norme che si applicano (in linea di principio e salva deroga da parte di una norma speciale) anche al credito immobiliare ai consumatori, al credito ai consumatori e ai servizi di pagamento; il credito immobiliare ai consumatori, il credito ai consumatori e i servizi di pagamento hanno la propria autonoma disciplina nei Capi I *bis* e II *bis*, integrata dalle norme del Capo I (e da quelle sole) che siano «espressamente richiamate».

La questione è di sostanza, perché le discipline applicabili possono essere diverse.

Veniamo ai finanziamenti e al TAEG.

---

<sup>6</sup> Altra ipotesi esaminata dalla giurisprudenza è quella in cui l'informazione sul TAEG manca.

Partiamo dal credito ai consumatori.

Qui è sufficiente fare riferimento al TUB, ed in particolare al Titolo VI, Capo II (la Sez. VII del Provvedimento Bankitalia Trasparenza, che si occupa della trasparenza nel credito ai consumatori, ha qui funzione integrativa). L'art. 121 comma 1, lettera e) ed m) fa riferimento al «costo totale del credito» e al «TAEG»; l'art. 123 prevede che nelle pubblicità sia indicato il TAEG; l'art. 124 definisce gli obblighi precontrattuali, e dall'art. 125 bis, comma 6 si deduce che il TAEG deve essere «pubblicizzato nella documentazione predisposta secondo quanto previsto dall'art. 124».

Poste queste premesse, cosa accade se il TAEG è stato pubblicizzato in modo difforme da quello che risulta applicato nel contratto di credito concluso dal consumatore?

L'art. 125 bis, così prevede:

«6. Sono nulle le clausole del contratto relative costi a carico del consumatore che, contrariamente a quanto previsto ai sensi dell'articolo 121, comma 1, lettera e), non sono stati inclusi o sono stati inclusi in modo non corretto nel TAEG pubblicizzato nella documentazione predisposta secondo quanto previsto dall'articolo 124. La nullità della clausola non comporta la nullità del contratto.

7. Nei casi di assenza o di nullità delle relative clausole contrattuali:

a) il TAEG equivale al tasso nominale minimo dei buoni del tesoro annuali o di altri titoli similari eventualmente indicati dal Ministro dell'economia e delle finanze, emessi nei dodici mesi precedenti la conclusione del contratto. Nessuna altra somma è dovuta dal consumatore a titolo di tassi di interesse, commissioni o altre spese (...).

Se ne deduce che la conseguenza è la nullità della clausola che prevede il TAEG difforme e la sostituzione con quanto previsto dal comma 7, lettera a).

Discorso diverso è se il TAEG è conforme a quello pubblicizzato, ma di per sé non corretto, perché non sintetizza correttamente le componenti, o perché non considera una componente che avrebbe dovuto considerare.

Qui l'applicazione dell'art. 125 bis, comma 6 e 7, è dubbia.

Per i finanziamenti non ai consumatori il TUB non parla di TAEG, ne parla (ieri parlava di ISC) il Provvedimento Bankitalia alla Sez. II, *Pubblicità e informazione precontrattuale*, 8. Indicatori di costo, 8.2.

*Finanziamenti, nei termini che seguono: «Il foglio informativo e il documento di sintesi riportano un indicatore sintetico di costo denominato “Tasso Annuo Effettivo Globale” (TAEG) quando riguardano le seguenti categorie di operazioni indicate nell’Allegato alla delibera del CICR del 4 marzo 2003 (2):*

- mutui;*
- anticipazioni bancarie;*
- altri finanziamenti;*
- aperture di credito in conto corrente offerte a clienti al dettaglio.*

*Il TAEG è calcolato secondo quanto previsto dalla disciplina in materia di credito per i consumatori (sezione VII, paragrafo 4.2.4 e Allegato 5B) o, in presenza di ipoteca su un bene immobile, secondo quanto previsto dalla disciplina in materia di credito immobiliare ai consumatori (sezione VI-bis, paragrafo 5.2.4, e Allegato 5C)».*

*Ciò detto, l’eventuale errore (in senso lato) nel TAEG quali conseguenze comporta?*

*Qui cito una recentissima sentenza del Tribunale di Milano 23 settembre 2019, n. 8442: «da ciò deriva che in caso di ISC contrattuale errato non è applicabile l’invocato tasso sostitutivo previsto dall’art. 117, comma 7, TUB, perché nessuna norma prevede ciò. Infatti il citato art. 117 TUB si riferisce alla mancata indicazione del tasso debitore e quindi non è applicabile all’ISC, che non è un tasso ma solo un indice equivalente.*

*Nemmeno ricorre un’ipotesi di nullità in forza del comma 6 del citato art. 117 TUB, perché quel vizio colpisce le clausole contrattuali che prevedano tassi più sfavorevoli per i clienti di quelli pubblicizzati, cioè di quelli resi pubblici in ogni filiale nei fogli informativi previsti dall’art. 116 TUB, in ordine al cui contenuto nulla è stato allegato nel presente giudizio. Quella norma non riguarda invece la censura qui dedotta da parte attrice e cioè l’eventuale contrasto tra ISC contrattuale e ISC effettivo.*

*Per completezza si osserva che non ricorre neanche la nullità, prevista dall’art. 125-bis, comma 6, TUB, della clausola relativa al costo non incluso nell’indice, perché nella fattispecie non è applicabile la disciplina del credito al consumatore in ragione dell’importo del mutuo, che eccede il limite massimo di euro 75.000 fissato nell’art. 122 TUB.*

*Resta fermo che l'inserimento in contratto dell'ISC costituisce un obbligo legale, il cui inadempimento può comportare il risarcimento dell'eventuale danno dimostrato dal mutuatario per aver confidato in un ISC errato».*

In conclusione, la disciplina dell'errore nel TAEG è altra per il finanziamento al consumatore, altra per il finanziamento al non consumatore.

Questa conclusione non è però da tutti condivisa: in una recente decisione (Trib. Padova, ord. 9 gennaio 2018) si è argomentato che l'ISC fa parte del contenuto richiesto dalla Banca d'Italia per il mutuo fondiario, e di conseguenza una divergenza nel TAEG comporta la nullità della clausola, che deriva dall'art. 117, comma 8 TUB, secondo cui sono nulli i contratti difformi dal contenuto tipico determinato dalla Banca d'Italia.

In sintesi il TAEG (nonostante il nome) non è un tasso, ma è un indicatore di costo. Ciò detto, non è chiaro se la sua corretta indicazione integri un contenuto essenziale del contratto (con la conseguenza che in difetto si ha una nullità) o l'oggetto di un obbligo di comportamento (con la conseguenza che in caso di violazione si dovrà risarcire il danno).

Anche su questo tema, centrale per la trasparenza, è importante raggiungere qualche punto fermo.

#### *4. In conclusione.*

La semplificazione della trasparenza è certa da perseguire, ma presuppone che si faccia preventiva chiarezza sulle informazioni da trasmettere e sulle conseguenze di una errata trasmissione.