

IL CONTENZIOSO BANCARIO IN TEMA DI
MUTUI, FINANZIAMENTI E CONTRATTI DI LEASING
11 maggio 2017

La consulenza tecnica penale nel
reato di usura: inquadramento

relazione del dott. Angelo Tropini

L'usura nelle indagini e nel processo penale

L'art. 644 c.p., dopo le modifiche apportate con la legge n. 108 del 1996, come noto prevede principalmente due configurazioni di reato:

- ✓ l'usura oggettiva, definita dal primo comma, che si realizza quando il corrispettivo a fronte di una prestazione di denaro (o altra utilità) supera i limiti di legge;
- ✓ l'usura soggettiva, sancita dal secondo periodo del terzo comma, che pone in essere chi percepisce interessi, anche inferiori alle soglie di legge, che (avuto riguardo alle concrete modalità del fatto e al tasso medio di operazioni similari) risultano comunque sproporzionati quando chi li ha dati o promessi si trova in condizioni di difficoltà economica o finanziaria.

L'accertamento contabile del reato

Così come configurato, il reato di usura richiede quindi, comunque, un accertamento contabile per:

- individuare il Tasso Effettivo Globale (T.E.G.) praticato;
- confrontare il TEG con il tasso – soglia di legge, che varia trimestralmente.

L'individuazione degli elementi necessari per il calcolo del T.E.G. e per l'indagine o il dibattimento penale

Nel caso dei mutui, finanziamenti e contratti di leasing, di norma occorre fare riferimento, per il calcolo del tasso effettivo globale, alla formula del TAEG (disciplinata fin dal 1992, prima quindi della attuale normativa anti usura, nell'ambito delle disposizioni di tutela del consumatore), con cui si ottiene il tasso *<<che rende uguale, su base annua, la somma del valore attuale di tutti gli importi che compongono il finanziamento erogato dal creditore alla somma del valore attuale di tutte le rate di rimborso.>>*.

Senza entrare nel merito della formula e dei calcoli, che sono oggetto di altre relazioni, occorre comunque soffermare l'attenzione sui dati ed elementi indispensabili per procedere al calcolo che non sempre risultano facilmente desumibili dal consulente tecnico dagli atti del fascicolo penale.

Gli elementi minimi necessari per calcolare il TAEG su mutui, finanziamenti o leasing, sono infatti le date ed i valori che consentano di individuare puntualmente tutti i flussi attivi e passivi del rapporto, cioè:

- le date iniziali (di pattuizione/erogazione del finanziamento) e l'ammontare del capitale finanziato;
- le date di pagamento (o compensazione) delle spese da includere nel conteggio e gli importi relativi;
- le date pattuite per tutti i pagamenti previsti dal piano finanziario di ammortamento, l'ammontare delle rate di rimborso (e di riscatto, nel leasing).

Gli incarichi di consulenza tecnica più ricorrenti nel processo penale per usura

L'esame del quadro operativo in cui si muove il consulente tecnico varia a seconda del tipo di incarico e del committente; nei casi più frequenti si tratta di:

- a. Consulenze tecnico - contabili affidate dal Pubblico Ministero (ex art. 359 c.p.p.), perlopiù nel corso delle indagini preliminari
- b. Perizie contabili disposte dal Giudice (GIP all'udienza preliminare, in incidenti probatori o nel giudizio abbreviato; Tribunale nel corso o alla fine dell'istruttoria dibattimentale)
- c. Consulenze contabili di parte richieste dalla persona offesa o dall'indagato, sia prima che durante il dibattimento

a. La C.T. contabile del P.M.: quadro e caratteristiche operative dell'incarico

Il C.T. del P.M. normalmente ha un incarico di consulenza «percipiente» che, al fine di consentire il calcolo del tasso effettivo, del raffronto con i tassi soglia e dell'acquisizione di prove utili all'azione penale, prevede anche poteri di ottenimento di documenti ed informazioni (con l'eventuale assistenza della Polizia Giudiziaria); con il verbale di nomina il C.T. riceve copia del fascicolo del P.M. ed ha solitamente disponibilità di tutta la documentazione eventualmente sequestrata o acquisita in precedenza;

- con particolare riferimento ai casi di usura bancaria (e ancor più «parabancaria», di cui infra), il C.T. del P.M. viene solitamente autorizzato ad acquisire direttamente, anche presso istituti di credito, intermediari finanziari o altri soggetti, i documenti utili all'accertamento;
- in sede di conferimento dell'incarico, inoltre, il C.T. del P.M. è spesso autorizzato altresì ad assumere informazioni dalla persona offesa (e ovviamente a ricevere dalla stessa eventuali documenti significativi per le indagini contabili);
- Talora il mandato, delineato sul verbale di conferimento dell'incarico, può prevedere anche l'autorizzazione ad assumere informazioni dagli indagati o interloquire con i C.T. della difesa (in tal caso, ovviamente, occorre procedere con la massima cautela e nel rispetto dei diritti della difesa come, ad esempio, quello dell'obbligatoria assistenza del difensore ad eventuali contatti diretti del C.T. con l'indagato).

Quindi il C.T. del P.M. riveste un ruolo importante, a tutto campo, di collaboratore del Pubblico Ministero e svolge un'opera che può risultare determinante nell'acquisizione delle prove a supporto delle indagini penali

Le modalità operative del C.T. del P.M. nelle indagini su usura bancaria

I fascicoli P.M. in materia di usura bancaria su mutui, finanziamenti o leasing normalmente risultano istituiti su denuncia della persona offesa (non di rado parallela a controversia di ripetizione di indebitato o opposizione all'esecuzione, già instaurata in sede civile). In questi casi, di solito, l'atto di denuncia-querela è accompagnato da una consulenza tecnica di parte (quasi sempre, impropriamente, definita «perizia») che, con impostazione più o meno *seriale*, tende a fornire una prima dimostrazione dell'usurarietà dei tassi praticati dal mutuante. Inoltre alla denuncia si trova solitamente allegata documentazione relativa al contratto (di mutuo, finanziamento o leasing).

Il primo compito del C.T., in questi casi, è di esaminare accuratamente la denuncia e gli allegati (oltre agli eventuali atti e documenti già acquisiti dal P.M. o dalla P.G., presenti nel fascicolo), sia per farsi un quadro delle fonti di prova offerte sia per verificare se – come spesso accade – i documenti prodotti non siano completi o comunque sufficienti per avere disponibilità degli elementi e dati di fatto indispensabili alla ricostruzione del rapporto ed al calcolo del TAEG.

Ove si riscontri che i documenti prodotti sono incompleti (ad esempio, spesso i contratti di mutuo non sono esibiti con tutti gli allegati, che invece possono risultare essenziali per la ricostruzione del rapporto), il C.T. (se autorizzato o, in difetto, munendosi di autorizzazione del P.M.) deve immediatamente ricercare la documentazione mancante, indirizzandone richiesta alla P.O. (che di solito nella denuncia designa un patrono) o direttamente alla banca o intermediario finanziario interessato. La richiesta per ovvi motivi è opportuno che venga formulata per iscritto (va benissimo una PEC o, in mancanza, una raccomandata con avviso di ricevimento) e, per abbreviare i tempi, secondo la prassi può poi essere seguita da contatti telefonici o via e-mail con l'ufficio interessato.

- Naturalmente, ove nei tempi previsti (che è preferibile sempre fissare sulla richiesta formale), non si ottenga la produzione spontanea della documentazione, il C.T. si rivolgerà al P.M. o (se previsto dal mandato) alla sezione di Polizia Giudiziaria che segue il caso, per l'emissione di provvedimenti di acquisizione formali previsti dalla procedura.
- Una volta acquisiti tutti i documenti ed espletato il calcolo del tasso effettivo, ove lo stesso risulti eccedere le soglie di legge, il consiglio è di informare per le vie brevi il Pubblico Ministero anche prima del deposito della relazione di C.T., onde consentire al Magistrato di valutare l'eventuale assunzione di provvedimenti istruttori (come, ad esempio, l'escussione di testi o ulteriori verifiche presso l'istituto interessato, anche al fine di individuare le persone responsabili). Ciò in quanto, com'è noto, le normative tecniche che presiedono il calcolo di verifica dei tassi effettivi sono variate spesso nel tempo e presentano, specie in alcuni periodi, significativi elementi di incertezza che potrebbero essere chiariti, prima dell'eventuale conclusione e dell'avviso di chiusura indagini.
- In alcuni casi si è verificato, in questa fase, che funzionari dell'istituto interessato abbiano poi reso spiegazioni sull'operato e sulle verifiche dei TEG, in relazione agli articolati e non univoci criteri disciplinati nelle numerose circolari di istruzioni e vigilanza (o nelle FAQ) della Banca d'Italia emesse sulla materia.

Le modalità operative del C.T. del P.M. nelle indagini su usura in rapporti di finanziamento «parabancari»

Non raramente, la consulenza tecnica è disposta dal Pubblico Ministero in casi di usura, per così dire, più «tradizionale» o «parabancaria», relativa a rapporti di finanziamento intrattenuti da soggetti (iscritti agli albi previsti dalla legge) esercenti attività finanziaria o, peggio, da veri e propri «usurai» tradizionali con tassi da capogiro.

In questi casi il reato contestato può essere non (o non solo) l'usura punita dal primo comma dell'art. 644 c.p., ma direttamente quella descritta dal terzo comma, seconda parte, dello stesso articolo.

In questi casi (soprattutto quando si è di fronte ad usurai veri e propri, con attività talora anche estese, caratterizzate da condotte criminali abituali e accompagnate da altri reati più gravi), la parte più delicata e difficile del lavoro del C.T. del P.M. è quella della ricostruzione delle operazioni, della definizione della natura di rapporti spesso complessi ed articolati nel tempo e di individuazione di elementi certi su cui basare i conteggi dei tassi effettivi.

Tutto ciò risente per di più delle notevoli complicazioni dovute, da un lato, all'erogazione quasi sempre per contanti dei finanziamenti, ai rimborsi e ai pagamenti di interessi eseguiti dalla persona offesa spesso per contanti, con assegni provenienti da terzi o altre modalità di non semplice individuazione e documentazione, anche nei tempi.

La ricostruzione dei flussi finanziari effettivi passa quindi, quando ricorrono queste situazioni, per l'esame di una molteplicità di fonti di prova (quali, ad esempio, intercettazioni telefoniche, estratti conto personali anche di terzi con movimentazioni di contanti o di assai difficile riconducibilità all'una o all'altra parte, appunti e documenti anonimi sequestrati o prodotti dalla persona offesa, etc.).

Spesso dall'insieme di informazioni di varia natura e provenienza disponibili tra gli atti del fascicolo P.M. è possibile delineare solo una parte delle movimentazioni reali allegate dalla persona offesa e talvolta gli elementi che se ne traggono sono insufficienti per il calcolo dei tassi.

Tuttavia un importante aiuto per ovviare alle lacune viene spesso dall'adozione del criterio del c.d. «*favor rei*» che, con l'utilizzo dell'ipotesi più favorevole all'indagato (desunta ovviamente dagli elementi di indagine a disposizione), permette di passare oltre ottenendo comunque risultati minimali.

Tenuto conto, poi, che in questi casi il più delle volte i tassi praticati su base annua rendono numeri di tre o più cifre, anche limitando i conteggi alle sole operazioni meno sfavorevoli per gli imputati si perviene molto spesso a risultati significativi e sufficientemente probanti.

Individuato il tasso effettivo dell'operazione (o, più spesso, i tassi delle diverse e ripetute operazioni intercorse tra la persona offesa e l'usuraio), in molti casi si è in difficoltà nella individuazione della categoria di operazioni a cui fare riferimento sui decreti ministeriali emessi trimestralmente in esecuzione della legge 108/96.

Infatti le operazioni in questione, molte volte, sono difficilmente inquadrabili tra quelle specificamente catalogate dalle disposizioni normative in materia.

Una soluzione spesso adottata, nel frangente, è ancora una volta ispirata «*pro reo*» e consiste nell'adozione del tasso medio più elevato tra quelli di tutte le categorie pubblicate, rilevato nel trimestre di riferimento . Anche qui, poiché solitamente i tassi effettivi praticati in siffatte operazioni usurarie sono elevatissimi, nonostante l'impostazione di favore permane quasi sempre un elevato divario tra il TEG e le soglie massime di legge.

Resta valido, soprattutto in questi casi, il suggerimento di tenere costantemente informato il Pubblico Ministero sull'andamento dei lavori, per consentire la tempestiva emissione di eventuali provvedimenti urgenti (tra cui eventuali sequestri ed altre misure di cautela anche sul piano patrimoniale).

La collaborazione con il Magistrato inquirente, spesso, è poi estesa al supporto sul piano delle valutazioni del patrimonio dell'indagato , all'individuazione dell'oggetto del reato e alla valutazione delle giustificazioni sul possesso di beni e valori, nel contesto della richiesta (o del sostegno) delle misure cautelari patrimoniali a carico dell'indagato, sia durante le indagini preliminari che all'udienza preliminare o durante il dibattimento.

b. Le perizie contabili disposte dal Giudice

La perizia contabile disposta dal Giudice penale (salvo specifiche autorizzazioni di acquisizione di documenti o informazioni indicate sul verbale o emesse durante i lavori), è normalmente molto più «deducente» rispetto alle prassi operative delle consulenze tecniche del P.M..

Nel caso di perizia nel giudizio abbreviato la limitazione ai documenti agli atti è legata normalmente alle limitazioni del rito mentre, nel caso della perizia in dibattimento, l'accertamento viene disposto il più delle volte all'esito dell'istruttoria e quindi quando la documentazione utile è già stata prodotta dalle parti processuali o comunque acquisita dal Tribunale.

Comunque, anche in queste ipotesi, la prima attività del perito dopo l'udienza di nomina ed il conferimento del quesito deve consistere nell'attento esame degli atti del fascicolo d'ufficio e nella individuazione degli eventuali documenti, indispensabili alla ricostruzione dei rapporti ed al calcolo dei tassi effettivi, non rinvenuti.

L'operatività del Perito penale si differenzia inoltre da quella del C.T. del P.M. per la dialettica con le parti processuali (normalmente limitata a quelle che hanno nominato un proprio C.T.P. o che comunque intendano partecipare ai lavori), che si realizza operando in contraddittorio.

Il Perito deve quindi curare ancor più che il C.T. del P.M. gli aspetti formali, come le verbalizzazioni di tutte le attività, nonché sottoporre ai C.T.P. designati le eventuali iniziative ed i criteri cui intende uniformare l'accertamento.

E' buona norma, altresì, che il Perito dia atto sui verbali delle riunioni e, comunque, in sede di relazione finale, delle contestazioni o diverse impostazioni sostenute dai C.T.P., fornendo le proprie motivazioni in proposito.

Per il resto, nei procedimenti per usura bancaria o «parabancaria», le attività sono del tutto analoghe a quelle già illustrate del C.T. del P.M. e dovranno necessariamente passare per una preventiva ricostruzione dettagliata delle operazioni e dei flussi finanziari con relative tempistiche, ancorandoli ove possibile ad elementi di prova agli atti.

Anche il Perito potrà, ove occorra, adottare il criterio del «*favor rei*» utilizzando, in caso di incertezza sulle categorie delle operazioni, il tasso soglia più elevato pubblicato sul decreto ministeriale del periodo di riferimento.

Il Perito normalmente non interloquisce con il Giudice o il Tribunale (come fa il C.T. con il P.M.), fatta salva l'ipotesi di dubbi sul quesito o necessità di acquisizione di documenti o informazioni indispensabili, non reperiti tra gli atti.

All'esito dei lavori, il Perito deposita il proprio elaborato scritto in cancelleria (nel rito penale, come noto, non è ancora operante il deposito telematico); è buona prassi che, anche per agevolare il successivo esame orale, copia integrale della perizia, degli allegati e della documentazione utilizzata sia comunque depositata con la relazione su CD-Rom o altro supporto magnetico e che, una volta eseguito il deposito, quantomeno la relazione peritale sia trasmessa via e-mail al P.M. ed ai Difensori.

All'udienza di esame, il Perito riferirà al Giudice o al Collegio gli accertamenti sviluppati ed i risultati raggiunti e sarà sottoposto all'eventuale «*cross examination*» del P.M. e dei Difensori che ritengano opportuno sottoporli domande, richieste di spiegazione sugli accertamenti, ipotesi tecniche o altri argomenti attinenti alla causa.

C. Le consulenze tecniche di parte

Il consulente tecnico delle parti (diverse dal P.M.) svolge un ruolo del tutto disparato a seconda che l'incarico promani dalla persona offesa (o parte civile costituita nel procedimento penale) o dalla difesa dell'indagato.

Nel primo caso gli accertamenti sono analoghi a quelli svolti dal C.T. del P.M., anche se ovviamente il C.T. di Parte non dispone dei poteri che possono essere attribuiti all'ausiliario del Pubblico Ministero.

Il C.T. potrà, naturalmente, acquisire documenti e notizie sia dai difensori che dalla persona offesa; per prudenza e a futura memoria appare comunque utile che eventuali dichiarazioni o consegne di documenti risultino documentati da verbali o comunque note scritte. Egli potrà prendere parte, se nominato, alle operazioni peritali (o eventualmente, ove richiesto, interloquire anche informalmente con il C.T. del P.M.), assistere alle udienze, predisporre memorie ed essere esaminato dal Giudice nel contraddittorio delle parti.

Il C.T. dell'indagato riveste, invece, un ruolo differenziato da quelli finora esaminati.

Egli (come il C.T. della persona offesa) naturalmente porrà in evidenza gli elementi utili alla difesa di parte ma – per evidenti motivi deontologici ed anche nello stesso interesse del suo assistito – normalmente cura di esprimere il proprio parere e le posizioni assunte sul piano tecnico nei limiti della sostenibilità. E' in ogni caso tenuto, quando richiesto, a riferire in modo veritiero i fatti oggettivi di cui sia a conoscenza.

Va infine ricordato che nei confronti dei consulenti tecnici, essendo riconosciute dagli artt. 103 e 200 c.p.p. alcune delle tutele previste per gli avvocati, non possono essere sequestrati documenti, assunte informazioni, effettuate intercettazioni di conversazioni o comunicazioni (in ogni caso i risultati relativi, eventualmente acquisiti in violazione del divieto, non possono essere utilizzati nel processo).