

E-BOOK

BANCARIO

Elena Quarta Luigi Quintieri

**LA RILEVANZA USURARIA
DEGLI INTERESSI MORATORI
DOPO LE SEZIONI UNITE N.19597/2020**

STRATEGIE DIFENSIVE E NOVITÀ GIURISPRUDENZIALI

- Rapporti tra interessi moratori e disciplina antiusura
- Come verificare l'usurarietà degli interessi moratori
- Conseguenze dell'usura sul tasso di mora

Elena Quarta Luigi Quintieri

**LA RILEVANZA USURARIA
DEGLI INTERESSI MORATORI
DOPO LE SEZIONI UNITE
N.19597/2020**

STRATEGIE DIFENSIVE E NOVITÀ GIURISPRUDENZIALI

- **Rapporti tra interessi moratori e disciplina antiusura**
- **Come verificare l'usurarietà degli interessi moratori**
- **Conseguenze dell'usura sul tasso di mora**



REVELINO
Editore

CASSAZIONE *.net*
L'AGGIORNAMENTO IN TEMPO REALE DEI PROFESSIONISTI

Responsabile e coordinatore editoriale
Antonio Revelino

Grafica della copertina a cura di Patrick Suriani

ISBN 978-88-32149-75-3

© Copyright 2021 by REVELINO EDITORE srl

Tutti i diritti (traduzione, memorizzazione elettronica) sono riservati secondo la legge nazionale e le convenzioni internazionali. Nessuna parte di questo e-book può essere riprodotta, in modo totale o parziale, con qualsiasi mezzo senza l'autorizzazione scritta dell'Editore.

L'autore, pur garantendo la massima affidabilità dell'opera, non risponde di danni derivanti dall'uso dei dati e delle notizie ivi contenuti.

L'editore non risponde di eventuali danni causati da involontari refusi o errori di stampa.

Profilo autori

LUIGI QUINTIERI

Avvocato, opera da anni nel settore del diritto finanziario e bancario. Assiste primari istituti di credito, imprese e persone fisiche. Abilitato alle magistrature superiori ed economista specializzato in diritto bancario. Specialista nelle professioni legali e Compositore della crisi da sovraindebitamento. Esperto in materia di mediazione civile e commerciale. Consulente tecnico in materia bancaria. Collaboratore di portali e riviste giuridiche. Frequente relatore in convegni formativi su tematiche bancarie promossi da Ordini professionali, Associazioni, Enti pubblici ed Università. Titolare dello Studio omonimo e del portale tematico www.studioquintieri.it .

ELENA QUARTA

Docente della Scuola Superiore della Magistratura (*Il 13 maggio 2020 ha preso parte in qualità di Relatrice al corso “L’intelligenza artificiale e la pratica della giurisdizione: organizzazione degli uffici e funzione decisoria” organizzato dalla sede centrale della Scuola Superiore di Magistratura -Scandicci- e destinato alla formazione dei magistrati in servizio - formazione permanente -*). Founder del progetto internazionale "Diritto Creativo" e Condirettrice della relativa collana insieme al Notaio L. Liguori. Direttrice area "Derecho Creativo" Instituto Juridico Fundamentos - Perù. Nell'a.a. 2019/2020 Docente di diritto civile e nell'anno accademico 2018/2019 Docente di diritto dell'informatica presso la SSPL "Vittorio Aymone" dell'Università del Salento.

NICOLA PIERPAOLO BARBUZZI

(autore della prefazione e coautore della parte civilistica)

Avvocato cassazionista è docente a contratto di *Diritto dei mezzi di comunicazione* presso l'Università Telematica Pegaso di Napoli nonché docente nelle materie di *Diritto e Processo penale* al 19° corso " M.O.V.C. Fin. Fabio Perissinotto" presso la scuola Allievi Finanziari della Guardia di Finanza. È autore di numerose pubblicazioni in materia di diritto civile e penale, ultime in ordine di tempo, “*Le intercettazioni di conversazioni e comunicazioni anche a mezzo Trojan dopo la riforma Bonafede*”, 2020, ed. Duepuntozero, Bari; “*La continuità affettiva ai tempi del Covid-19*”, 2020 ed. Rogiosi, Napoli; “*Gli ottant'anni del codice di procedura civile <<degli italiani>>*”, 2020, ed. Giapeto, Napoli; “*Dalla Basaglia alle R.E.M.S.: l'evoluzione normativa e culturale del sistema di assistenza al paziente psichiatrico-forense a quarant'anni dalla scomparsa di Franco Basaglia*”, 2020, ed. Giapeto, Napoli.

STEFANO PAZIENZA

(coautore della parte penalistica)

Avvocato Penalista del Foro di Roma e Dottore di ricerca in diritto penale. Si occupa prevalentemente di diritto penale della P.A. e dell'economia, assistendo aziende sia in fase giudiziale sia nella compliance ai sensi del D.lgs. nr. 231/01.

LUCA RIZZO

(coautore della parte penalistica)

Avvocato, da diversi anni è cultore di diritto penale, assistente di cattedra e componente di commissione presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università del Salento. Autore di diverse pubblicazioni scientifiche in ambito giuridico. Da ultimo, è entrato nella Pubblica Amministrazione con ruolo direttivo a seguito di concorso pubblico.

Indice

Prefazione	8
Premessa	9
Capitolo 1. Il fenomeno dell'usura: dalla civiltà greca e romana a Dante fino agli anni '90 del XX secolo di Elena Quarta	10
1.1. L'usura: ritratto storico	10
1.2. Il reato di usura: introduzione	20
<i>1.2.1. La Legge 7 marzo 1996, n. 108: uno strumento imperfetto</i>	22
<i>1.2.2. Usura soggettiva - usura oggettiva e tasso medio – tasso soglia del reato di usura</i>	23
Capitolo 2. La disciplina civilistica dell'usura di Elena Quarta	26
2.1. Gli interessi di Elena Quarta	26
2.2. Rapporti tra interessi moratori e disciplina antiusura di Nicola Barbuzei e Elena Quarta	32
<i>2.2.1. Tesi omogeneità (disciplina antiusura abbraccia sia gli interessi corrispettivi che quelli di mora)</i>	32
<i>2.2.2. Tesi simmetria (La tesi che esclude gli interessi moratori dal vaglio dell'usura)</i> ...	37
2.3. Individuazione del tasso soglia degli interessi di mora di Nicola Barbuzei e Elena Quarta	41
2.4. Conseguenze sanzionatorie superamento del tasso soglia di Nicola Barbuzei e Elena Quarta	61
2.5. Le istruzioni della Banca d'Italia e la loro discussa valenza di Luigi Quintieri	64
<i>2.5.1. La disapplicazione delle direttive della Banca d'Italia</i> di Luigi Quintieri	70
Capitolo 3. Il delitto di usura di Elena Quarta	72

3.1. Introduzione: i rapporti tra la fattispecie penale e l'ordinamento civile di Luca Rizzo.....	72
3.2. Il delitto di usura: oggetto della tutela penale, natura del reato e struttura di Luca Rizzo e Elena Quarta.....	73
<i>3.2.1. Questioni relative alla consumazione e alla prescrizione. Regime di procedibilità. di Luca Rizzo e Elena Quarta.....</i>	<i>80</i>
<i>3.2.2. Riforma del reato di usura e confisca per equivalente di Luca Rizzo e Elena Quarta.....</i>	<i>83</i>
3.3. La tutela economica delle vittime di attività criminose: l. 44 del 1999* di Luca Rizzo e Elena Quarta.....	85
3.4. Effetto Doppler di Cass. civ., SS.UU., 18/09/2020, n. 19597: considerazioni penalistiche di Elena Quarta e Stefano Pazienza	99
<i>3.4.1. Superamento del tasso soglia usura con riferimento agli interessi moratori di Elena Quarta e Stefano Pazienza.....</i>	<i>99</i>
<i>3.4.2. Tasso astratto e tasso in concreto applicato: lo “strano” caso dell’usura originaria di Elena Quarta e Stefano Pazienza.....</i>	<i>103</i>
Capitolo 4. Gli interessi moratori di Luigi Quintieri	106
4.1. Come verificare l’usurarietà degli interessi moratori?.....	106
4.2. Tesi a confronto sul metodo di calcolo degli interessi di mora.....	110
4.3. Effetti del superamento del tasso soglia da parte degli interessi moratori. Tesi a confronto.....	115
4.4. La sommatoria tra interessi corrispettivi e moratori	117
4.5. Tasso effettivo di mora (TEMO) e Worst Case.....	121
4.6. Interessi di mora e clausola di salvaguardia	124
4.7. Anatocismo ed interessi moratori.....	129
Capitolo 5. La sentenza delle Sezioni Unite 18 settembre 2020 n.19597 di Luigi Quintieri.....	140

5.1. L' Ordinanza interlocutoria n. 26946 del 22/10/2019.....	140
5.2. I Principi di diritto esposti dalle Sezioni Unite n. 19597/2020.....	144
5.3. L' Assoggettabilità degli interessi moratori alla Disciplina Antiusura.....	146
5.4. La Rilevazione del TEGM degli Interessi di Mora.....	148
5.5. L'Indagine Statistica ai fini conoscitivi del 2002.....	153
5.6. Ulteriori spunti critici sulla tesi di rilevazione “ad hoc” degli interessi moratori.....	156
5.7. L'applicazione combinata dell'art. 1815 c.c. con l'art. 1224 c.c.....	159
5.8. Tasso di Mora, in concreto o in Astratto, pattuito o modificato, ai sensi dell'art. 118 del TUB. Interesse ad agire.....	165
5.9. La Prima applicazione della Giurisprudenza postuma alle S.S. U.U. 19597/2020.....	169

Prefazione

La monografia “La rilevanza usuraria degli interessi moratori. Questione irrisolta alla luce delle sez. unite n. 19597/2020” di Elena Quarta e Luigi Quintieri è un’opera molto ben fatta, che offre uno sguardo completo ed esaustivo su di una tematica al centro di dibattiti accademici e giurisprudenziali da decenni, accompagnando il lettore ad esplorare, dapprima, le genesi e lo sviluppo storico della disciplina per condurlo poi, con maestria, nell’esegesi della disciplina vigente - dall’articolazione normativa a tratti disorganica in quanto frutto di frettolosi “*compromessi*” - nonché nell’analisi delle più rilevanti pronunzie giurisprudenziali in materia.

Gli Autori, esaurito il paradigma diacronico, virano sulla attuale disciplina normativa descrivendo e commentando in maniera chiara ed efficace la disciplina vigente, che viene analizzata da ogni punto di vista, offrendo un solido strumento specialmente all’operatore pratico, che trarrà gran beneficio dalla consultazione di questo manuale.

Particolare attenzione viene dedicata ad alcuni elementi centrali della normativa, in particolare il sistema di individuazione del tasso soglia degli interessi di mora, le conseguenze del superamento e la disciplina del delitto d’usura.

Terminato l’esame della disciplina normativa, gli Autori arricchiscono l’opera con l’esame della sentenza a Sez. Unite 19597 del 18 Settembre 2020 della Corte di Cassazione attraverso un’analisi rigorosa e completa che rappresenta, a pieno, la cifra del lavoro.

In conclusione, l’opera centra pienamente l’obiettivo che si era prefisso analizzando compiutamente l’attuale disciplina degli interessi moratori, fornendo uno strumento pratico e di pronta consultazione che aiuti l’operatore a comprendere non solo il dettaglio tecnico ed operativo, ma lo accompagni nel cogliere e far proprie le linee portanti e le connesse chiavi di lettura dell’intera materia, orientandone la corretta interpretazione e la più proficua applicazione. Di questo non si può che essere grati agli Autori.

Nicola Barbuzzi*

**Avvocato e professore a contratto
di diritto dei mezzi di comunicazione
presso l’Università Telematica Pegaso*

[Torna all’indice](#)

Premessa

Il Volume affronta con una rappresentazione articolata, chiara e meditata: la normativa, la dottrina e gli orientamenti giurisprudenziali che riguardano la controversa questione sulla rilevanza, ai fini dell'usura, degli interessi moratori.

Da anni si discute dell'usurarietà degli interessi di mora, tematica molto ricorrente e che interessa una notevole parte del contenzioso pendente.

La tanto attesa Sentenza a Sezioni Unite n. 19597 del 18/09/2020, che doveva risolvere la *querelle* sugli interessi moratori, si presenta, però, con molti punti discutibili, evidenziati con rigore scientifico nella presente trattazione.

L'opera nei suoi cinque capitoli, offre una chiave di lettura sistematica della disciplina degli interessi moratori e della stessa Sentenza a Sezioni Unite, alla luce delle fonti del diritto primario, della dottrina e degli altri precedenti giurisprudenziali.

Il testo si completa con una breve esposizione della giurisprudenza successiva alla pubblicazione della dibattuta sentenza, dove si intravede già, un distacco netto da alcuni dei principi di diritto esposti dalle Sezioni Unite, pertanto, si può desumere che la questione sugli interessi moratori non può, ritenersi sicuramente risolta.

L'approccio oggettivo, teso ad evitare aprioristicamente soluzioni favorevoli ad una sola delle parti, consente ad ogni lettore di ricavarne concreti spunti operativi, utili tanto nella difesa delle Banche che dello stesso cliente.

[Torna all'indice](#)

Capitolo 1. Il fenomeno dell'usura: dalla civiltà greca e romana a Dante fino agli anni '90 del XX secolo

di Elena Quarta

Per li occhi fora scoppiava lor duolo;
e di qua, di là soccorrien con le mani
quando a' vapori, e quando al caldo suolo:
non altrimenti fan di state i cani
or col ceffo, or col piè, quando son morsi
o da pulci o da mosche o da tafani,
(Inferno, XVII Canto vv. 46/51,
A. Dante, La Divina Commedia.
A cura di N. Sapegno, vol.I,
"La Nuova Italia" editrice- Firenze, 1966).

1.1. L'usura: ritratto storico

La condotta usuraria è tradizionalmente caratterizzata dall'approfitto della debolezza economica di una parte nell'ambito della contrattazione. Nonostante l'accettazione bilaterale di un determinato regolamento di interessi, il sinallagma contrattuale è in realtà intrinsecamente viziato da uno squilibrio rilevante, che non può essere ricondotto a limiti intollerabili, alla normale alea insita negli scambi commerciali. Il contesto in cui l'usura trova abituale attuazione è il contratto a prestazioni corrispettive, tipicamente rappresentato dal mutuo oneroso, mediante il quale una parte concede all'altra denaro o altre utilità in cambio di interessi. La prassi mostra che l'usura può realizzarsi anche con vendite (reali o fittizie, a rate o con patto di riscatto), con transazioni e con altri negozi giuridici. **Fenomeno costantemente legato alle pratiche commerciali, al quale il legislatore ha offerto contingenti, anche antitetiche risposte, non sempre l'usura è stata considerata fatto di rilevanza penale e nemmeno ha ricevuto nel tempo un trattamento sanzionatorio costante, espressione di una volontà punitiva univoca¹. Nell'antichità la possibilità di convenire interessi corrispettivi (usura) era ammessa nell'esperienza romanistica.² Dopotutto, l'etimo del lemma è rinvenibile nel termine *usus* che evoca, senza alcun disvalore, i frutti derivanti dall'uso del prestito piuttosto che (come nel linguaggio**

1 L. FERLA Usura in D. PULITANÒ (a cura), Diritto penale, parte speciale, Giappichelli Torino, 2013 pag. 165

2 V. DONATO, Sull'usura nei contratti bancari, Giustizia civile, fasc. 4, 1° aprile 2018, pag. 955 e ss.

corrente) la misura eccessiva dell'interesse, le *immoderatae usurae*³. La dottrina (D. Colavincenzo) evidenzia che la questione dell'identità concettuale di usura e lesione assume carattere storico prima che normativo. Storicamente, con l'economia di mercato il concetto di usura dismette la sua veste di remunerazione del capitale ricevuto ed acquista i connotati negativi di operazione sinallagmaticamente squilibrata.

Originariamente impiegato per indicare la naturale fecondità del denaro, ovvero il corrispettivo dovuto per l'uso che l'*accipiens* faceva dell'altrui denaro o cosa fungibile⁴, il termine *usurae* (dal verbo latino *utor*: usare, utilizzare) acquista valenza negativa solo con la comparsa, intorno alla seconda metà del IV secolo a.C., del prestito monetario a lunga scadenza e la conseguente imposizione di limiti, dapprima giurisprudenziali, alla produttività di interessi. In proposito Plutarco⁵, riferisce come il giureconsulto romano Lucullo risolveva, in alcune città dell'Asia, il problema dell'usura: «Prima di ogni altra cosa dispose che l'usura non dovesse essere mai maggiore dell'uno per cento; in secondo luogo, abolì tutte quelle che superavano il capitale...». In epoca imperiale, fino alla riforma di Giustiniano, il superamento delle c.d. «*usurae centesima*» (cioè del tasso dell'1% mensile, pari al 12% annuo) importava la sola conseguenza dell'imputazione al capitale di quanto fosse stato corrisposto in eccedenza. Giustiniano⁶ ridusse il tasso al 6% e proibì l'anatocismo, che fu consentito poi da Teodorico. Piace pensare che quest'ultimo sia stato il primo a prevedere, nel disporre con editto la sanzione della perdita del credito, una sorta di nullità dell'intera convenzione usuraria⁷.

Intesa nel diritto romano come generico “compenso per l'uso di un capitale altrui”, l'usura era repressa soltanto quando si concretizzava nella realizzazione di una utilità superiore ad un limite massimo normativamente determinato. Secondo le fonti la *lex Duilia Menenia* del 357 a.C. costituisce il più antico provvedimento al quale si deve la fissazione di soglie limite nella misura degli interessi, assunto in risposta ad esigenze peculiari del mercato: mutamenti radicali quali la diffusione della moneta e di nuove forme di circolazione della ricchezza, oltre all'intensificarsi del prestito a lunga scadenza, rendevano non più tollerabile la pattuizione di corrispettivi troppo onerosi. Nel diritto romano l'usura era perseguita sia in ambito

3 G. L. CARRIERO, *Credito, Interessi, Usura: tra contratto e mercato*, Banca Borsa e Titoli di Credito, fasc. 1, 2016, pag. 93 e ss.

4 Gaio, *Istituzioni*, 4, 23

5 Plutarco, *Vite parallele*, I, 2, Firenze, 1974, 825

6 *Corpus Iuris Civilis* 4, 32, 26, 1

7 D. COLAVINCENZO, *Rescissione per lesione e nullità parziale del contratto sproporzionato usurario*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2008, 5, 438

penale, con sanzioni esclusivamente pecuniarie e obblighi di restituzione di quanto indebitamente percepito, sia con strumenti di natura civilistica. Il trattamento sanzionatorio più rigoroso si colloca nella fase del Dominato, quando alla pena in senso stretto si accompagna l'infamia⁸.

La dottrina (G. Pantano) discorre sulla nascita dell'usura nel diritto romano scorgendone la causa nella condizione politica della plebe. L'A. afferma: «...Roma viveva di guerra continua. La plebe,

che per la divisione dell'*ager publicus* era gravata del servizio militare e di un tributo *ex censu*, costretta a vivere quasi continuamente in capo mantenendosi del proprio, non poteva coltivare il poco terreno che le era stato assegnato, e si trovò ridotta ben presto alla necessità di ricorrere ai *patrizii*, contraendo debiti a gravissime usure...»⁹. Anche nella civiltà greca¹⁰ si era soliti chiedere prestiti, ritenuti necessari, non solamente per il commercio, quanto, soprattutto, per i

bisogni urgenti in caso di guerre. Si rammenti il pensiero di Demostene, secondo il quale i prestatori di denaro erano degni di lode per i benefici da questi ultimi arrecati all'intera comunità greca. Di diverso avviso Platone¹¹, il quale manifesta la propria ostilità affermando che “...Se alcuno abbia accattato ad usura, il debitore non sia obbligato a dare né l'usura né il capitale...” e, ancora, continua “Chi prende moglie o dà in moglie la figlia non deve rispettivamente ricevere né dare

nessun tipo di dote; nessuno poi può depositare denaro presso chi non è di sua fiducia, né darlo in prestito per interesse; la legge non obbliga affatto chi ha ricevuto il prestito a pagare l'interesse o a restituire il capitale”¹².

La possibilità di convenire interessi corrispettivi [usura] è stata infatti aversata non soltanto avvertendo il pericolo connesso alle forme di abuso, e divenendo ragione di conflitto di classe, ma, giungendo ad animare un importante dibattito riguardo alla stessa ammissibilità.

In tal senso, la preclusione del danaro a produrre danaro costituisce l'espressione del convincimento¹³ che la moneta è stata inventata per lo scambio con beni di consumo e di uso e, quindi, non può avere un fine diverso; il danaro si ottiene in

⁸ cfr G. CERVENCA, voce Usura (dir. Rom.), in Enc. Dir., XLV, 1992, p. 1126 ss.; L. FERLA Usura in D. PULITANO (a cura), op.cit., pag. 165-166

⁹ G. PANTANO (studio di), in Della usura e della mora secondo il diritto romano, Venezia, 1864, p. 4 ss

¹⁰ Studio approfondito presente in F. BELLINI, Usura tra morale e ius positivum in Riv. Pen. 1992, p. 623 e ss.

¹¹ Si v. Platone, Delle Leggi, V, 372 ss

¹² V. DONATO, Sull'usura nei contratti bancari, Giustizia civile, fasc. 4, 1° aprile 2018, pag. 955 e ss.

¹³ Aristotele, I, VIII, 1258, b1

cambio di oggetti naturali non anche di altro denaro¹⁴. Il divieto canonico di trarre vantaggio dal prestito di denaro, espresso nel principio “*nummus non parit nummos*”, trova origine nelle società contadine in relazione alla impellente necessità di soddisfare bisogni primari dell'esistenza¹⁵. Concezione, quest'ultima, sintetizzata appunto nella poc'anzi richiamata celebre frase aristotelica, poi ripresa da Tommaso D'Aquino, “*nummus non parit nummos*”¹⁶. E, ancora, l'Aquinante: «Il denaro è stato inventato principalmente per facilitare gli scambi: quindi l'uso proprio e principale del denaro è il consumo, o la spesa che di esso si fa negli scambi. La moneta si consuma con l'uso. Il pagamento dell'uso del denaro è reato perché l'uso del denaro è sterile e non può esse oggetto di scambio»¹⁷. Cruenta ed esplicativa la scelta che Dostoevskij impone a Raskolnikov: uccidere atrocemente «la donnetta assai piccina, asciutta, sui sessant'anni, dagli occhi penetranti e maligni, con un nasetto puntuto», Alijona Ivanovna, usuraia che soffocava con i suoi prestiti il quartiere¹⁸. E, ancora, aspre e significative le parole utilizzate da Ezra Pound in *Oro e lavoro*, primo dei tre saggi di *Lavoro e Usura: tre saggi*. L'A. descrive l'uomo finalmente libero dalla fatica, non più di cinque ore di lavoro, ma, soprattutto scevro di avidità e amore per il Dio denaro; un uomo che non deve accattivarsi i “borsisti” o intraprendere guerre in loro difesa. Il sociologo Pound¹⁹, su ispirazione di Catone, suggerisce di avere degli usurai la stessa opinione che una vittima potrebbe avere del proprio assassino poiché «L'usurocrazia fa le guerre a serie. Le fa secondo un sistema prestabilito, con l'intenzione di creare debiti”²⁰.

Nel contrasto all'usura rilevante fu l'influenza del pensiero cattolico. L'usura era condannata come comportamento contrario allo spirito di carità: i riferimenti espliciti nei testi sacri e negli insegnamenti dei Padri della Chiesa (“*nummus non parit nummos*”, secondo Tommaso d'Aquino), l'equiparazione della pratica usuraria al peccato e a condotte indegne sul piano morale contribuirono alla formazione di quella pubblica riprovazione che accompagna costantemente la figura dell'usuraio²¹. Sono noti i passi dell'Antico Testamento, nel quale si prescrive «se tu presti denaro a qualcuno del mio popolo, all'indigente che sta con te, non ti comporterai

14 V. DONATO, Sull'usura nei contratti bancari, Giustizia civile, fasc. 4, 1° aprile 2018, pag. 955 e ss.

15 M. B. MAGRO, Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria, Diritto penale contemporaneo consultabile al seguente indirizzo url <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/3830-magro317.pdf>

16 Aristotele, *Etica Nicomachea*, Roma-Bari, 1973, 23

17 Tommaso, *Summa theologiae*, II-II, 78, 1, c.

18 F.M. DOSTOEVSKIJ, *Delitto e castigo*, Roma, 2011, 20

19 E. POUND, *Lavoro e Usura: tre saggi*, Milano, 1954, 11

20 V. DONATO, Sull'usura nei contratti bancari, Giustizia civile, fasc. 4, 1° aprile 2018, pag. 955 e ss.

21 L. FERLA *Usura* in D. PULITANÒ (a cura), *op.cit.* Pag. 166

con lui da usuraio: voi non dovete imporgli alcun interesse²²; se tuo fratello che è presso di te cade in miseria ed è privo di mezzi, aiutalo, come un forestiero e inquilino, perché possa vivere presso di te; non prendere da lui interessi né utili; ma temi il tuo Dio e fa vivere il tuo fratello presso di te; non gli presterai denaro a interesse, né gli darai il vitto a usura²³; non farai al tuo fratello prestiti ad interesse, né di denaro né di viveri, né di qualunque cosa che si presta ad interesse. Allo straniero potrai prestare ad interesse, ma non al tuo fratello, perché il Signore tuo Dio ti benedica in tutto ciò a cui metterai mano, nel Paese in cui stai per andare a prendere possesso»²⁴ Il Salmo 15 definisce come ospite del Signore colui che «presta denaro senza fare usura, e non accetta doni contro l'innocente». I primi concili della Chiesa²⁵ proibiscono, anche se con riferimento solamente al clero, l'usura, in quanto pratica rivolta a produrre un profitto immorale derivante da *turpe lucrum*.²⁶

La legislazione carolingia perseguì l'usura come illecito penale, così come il diritto intermedio²⁷.

Fu il capitolare di Nimega dell'806, dovuto a Carlo Magno, estese la proibizione di esercitare l'usura anche ai laici: *Usura est ubi amplius requiritur quam datur. Considerato dalla Chiesa come un peccato mortale, l'usura era sanzionata con pene spirituali [scomunica, mancata sepoltura in terra consacrata] e temporali [privazione dei beni ottenuti illecitamente]*²⁸.

In Italia, il primo esempio, tutto meridionale, di disciplina legale dell'usura, si trova nelle Costituzioni Melfitane del 1231 di Federico II di Svevia²⁹. In tali Costituzioni, nelle quali l'usura era considerata un fatto molto grave e disdicevole, era prevista una duplice formulazione del delitto, e cioè rispettivamente, la prima molto severa valevole per tutti i cittadini del Regno meridionale e per tutti gli stranieri che vi dimorassero anche occasionalmente; la seconda invece, di gran lunga più blanda, da applicarsi esclusivamente agli Ebrei³⁰.

L'affermazione di una generale preclusione era infatti decretata, in nome della razionalità ontologica della moneta ovvero dell'etica universale e/o delle religioni, le

22 Esodo, 22, 24

23 Levitico, 25,37

24 Deuteronomio, 23, 20-21

25 Concilio di Nicea, 325 d. C.; III Concilio di Cartagine, 398 d.C.

26 V. DONATO, Sull'usura nei contratti bancari, Giustizia civile, fasc. 4, 1° aprile 2018, pag. 955 e ss.

27 L. FERLA Usura in D. PULITANÒ (a cura), Diritto penale, parte speciale, Giappichelli Torino, 2013 pag. 166

28 V. DONATO, Sull'usura nei contratti bancari, Giustizia civile, fasc. 4, 1° aprile 2018, pag. 955 e ss.

29 Cfr. Liber Augustalis. Le Costituzioni Melfitane di Federico II di Svevia, trad. it. a cura di PORSIA, Bari, 1999, 8 ss.

30 P. DAGNA, Profili civilistici dell'usura, Cedam, Padova, 2008, Pag. 12

quali hanno indotto il pensiero della Chiesa alla conformazione di imperativo categorico della peccaminosità³¹ e la delittuosità dell'usura³².

Nel diritto comune affiorò la prospettiva dell'aequitas e l'usura venne ad identificarsi con la deviazione da un modello generale di giustizia commutativa³³. Durante il Rinascimento si gettarono le basi di una cultura laica della pratica usuraria, con l'affermazione della libertà convenzionale degli interessi³⁴.

Nel Basso medioevo, nel quale l'usura è tollerata alla stregua di un corrispettivo dovuto per gli inconvenienti che subisce il creditore; ma è considerata legittima soprattutto perché l'impiego delle somme prodotte dal danaro è spesso impiegato per il bene comune. Il lavoro dei banchieri è qualificato, in tale contesto, dal perseguimento di fini ideali meritevoli di apprezzamento: molti guadagni vengono usati per restaurare conventi, decorare **Chiese e commissionare opere ai maggiori artisti del periodo.**]³⁵. Il divieto di trarre vantaggio dal prestito di denaro è intriso di concezioni di carattere etico-solidaristiche che mal si conciliano con la società commerciale dell'800 e con le esigenze di un diritto al passo con i nuovi legami contrattuali³⁶. Come non rimembrare le dispute sulla liceità-illiceità dei "monti di pietà" ossia dell'interesse su prestito pubblico; la fine della disquisizione si deve a papa Leone X (1515), il quale, con la sua bolla *Inter multiplices*, garantì l'applicazione di un'aliquota *ultra sortem* ma, solamente, nei limiti delle spese necessarie per la gestione del monte. Altrettanto significativo fu il dibattito condotto in lontananza tra il marchese Scipione Maffei, il quale sosteneva che il dar somme a facoltosi, quali non per sostentarsi, ma per procurare il loro vantaggio le chieggano, e il darle a modesto frutto autenticato dal Governo, e dalla consuetudine de' timorati, e senza veruna viziosa circostanza, né si possa dire nel cattivo senso usura, né sia nell'interno foro peccato³⁷ e il domenicano Daniele Concina, il quale, al contrario, sul presupposto che "*pecunia natura sua sterilis est*", sostenne ardentemente l'illiceità morale del prestito ad interesse senza alcuna eccezione connessa ad esigenze economiche³⁸. La

31 Si v. decreti Pontifici e dei Concili dei Secoli XIII e XIV: l'usura è il peccato più manifesto e antisociale; così Concilio di Lione II (1274) e Vienna (1311)

32 V. DONATO, Sull'usura nei contratti bancari, Giustizia civile, fasc. 4, 1° aprile 2018, pag. 955 e ss.

33 M. BOARI, voce Usura (dir. Interm), in Enc. Dir., XLV, 1992, p. 1140

34 L. FERLA Usura in D. PULITANÒ (a cura), op.cit. Pag. 166

35 V. DONATO, Sull'usura nei contratti bancari, Giustizia civile, fasc. 4, 1° aprile 2018, pag. 955 e ss

36 M. B. MAGRO, Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria, Diritto penale contemporaneo consultabile al seguente indirizzo url <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/3830-magro317.pdf>

37 S. MAFFEI, Dell'impiego del Denaro, II, Roma, 1746, 1 ss.

38 D. CONCINA, Esposizione del dogma che la Chiesa propone a credersi intorno all'usura, colla confutazione del libro intitolato: Dell'impiego del denaro, II ed., Napoli, 1746, 1 ss.

polemica fu, a tal punto, accesa che suggerì l'intervento di papa Benedetto XIV, con l'emanazione di un'enciclica, la *Vix pervenit* [1° novembre 1745] sì da stemperare le posizioni più estreme con quanto ivi statuito «*omnem propterea huiusmodi lucrum, quod sortem superat, illicitum et usurarium*». Fino ad arrivare, nel 1917, al Codice di diritto canonico, il quale *ridusse l'usura semplicemente a richiesta di un lucrum immoderatum*³⁹. La legislazione preunitaria incriminò l'usura con sanzioni non soltanto pecuniarie ma anche privative della libertà personale⁴⁰. Il codice toscano, in particolare disciplinò varie figure di usura, distinguendo a seconda delle modalità attuative. Disposizioni repressive dell'usura perdurarono a lungo anche nel Regolamento penale per lo Stato Pontificio e nei Codici parmense, estense e sardo. Quest'ultimo, dietro l'influenza della legislazione francese di chiara ispirazione liberale, abbandonò con una riforma legislativa del 1857 (cd. Legge De Foresta) la previsione dell'usura tra i reati e, a seguito dell'estensione del suo contenuto al codice per gli Stati di S.M. il Re di Sardegna del 1859, adottato dal nascente Regno d'Italia, l'usura scomparve dal novero delle fattispecie criminose⁴¹.

L'apertura verso la produttività del denaro non ha condotto certamente ad attestare il definitivo consolidamento della legittimità del pagamento di corrispettività per l'uso della pecunia, divenuta sempre più "bene"; e, purtuttavia, ha progressivamente dismesso il pregiudizio negativo, il quale è stato, per vero, ampiamente dibattuto, persino mediante diverse ricostruzioni ermeneutiche dell'evoluzione del pensiero. In tale direzione, probabilmente, il divieto di usura è stato interpretato alla stregua di difesa del mondo feudale rispetto alle novità del mondo mercantile, il quale presto affermerà, tuttavia, la produttività del denaro, e tenterà di ostacolare soltanto i fenomeni di abuso; e comunque, decisamente, quale strumento indirizzato a limitare l'abuso della posizione creditoria mediante la teorizzazione della natura economica dell'operazione e, per tale via, l'equilibrio destinato a conferire legittimità alla prestazione monetaria. Significativa, in tale direzione, sembra già la teorizzazione di P. Di Castro⁴², il quale, in virtù della qualificazione dell'usura quale corrispettivo delle "perdite" sopportate dal creditore, per effetto della concessione del prestito, qualifica l'usura alla stregua di risarcimento del danno composto, appunto

39 V. DONATO, Sull'usura nei contratti bancari, Giustizia civile, fasc. 4, 1° aprile 2018, pag. 955 e ss

40 C.F. GROSSO, voce Usura (dir. Pen.) in Enc. Dir., XLV, p. 1142; E. Gallo, L'usura nell'evoluzione dei tempi fino agli ultimi provvedimenti normativi in Dir. Pen. Proc. 1995, 3, p. 300

41 L. FERLA Usura in D. PULITANÒ (a cura), op.cit. Pag. 167

42 P. DI CASTRO, *In secundam Digesti Veteris partem commentaria, Veneta et Taurinensi editionibus 1583, De eo quod certo loco, Lex III, 6*

da danno emergente e lucro cessante, prodotto dalla mancata disponibilità delle somme concesse in prestito e, per tale via, riteneva che il divieto di corresponsione d'interessi rinvenisse eccezioni nelle ipotesi in cui il debitore ritardasse colpevolmente nell'adempimento delle obbligazioni pecuniarie; sì che il debitore incorresse in mora, ma, al contempo, l'usura fosse oggetto di esplicita negoziazione e vi fosse prova che il creditore avrebbe potuto impiegare diversamente il denaro "prestato".

L'implosione dell'illuminismo determinò l'evoluzione delle prassi mercantili, la cui analisi ha, non soltanto, indotto la riflessione utilitaristica⁴³ a teorizzare la necessità di una revisione del pensiero, ma, soprattutto, ha agevolato la elaborazione liberista⁴⁴, là dove distingueva il ricavo dall'investimento del danaro rispetto al corrispettivo dall'uso altrui del danaro [definito appunto interesse per l'uso del danaro]⁴⁵.

Sia sufficiente ricordare che la diversa prospettiva sulla liceità dei frutti civili ricavabili dall'uso del danaro è, in fondo, conquista recente, codificata dall'art. 1905 del *Code Napoléon* del 1804⁴⁶ a fronte del poc'anzi citato divieto del prestito a interesse sancito dal Concilio di Nicea nel 325 e destinato a permanere nella legislazione canonica sino a tutto l'ottocento. La partita si sposta allora sull'utilità sociale di una soglia, di un limite massimo al costo del danaro prestato o, per converso, sulla devoluzione al gioco della concorrenza del limite all'interesse praticato che, nell'uno o nell'altro modo, **caratterizza le legislazioni degli Stati economicamente più evoluti**. In tal senso mentre Smith⁴⁷ ritiene socialmente utile la limitazione dell'interesse sul danaro prestato al fine di evitare che venga dissipato in iniziative imprudenti e di incentivarne l'uso produttivo. Per contro, Bentham⁴⁸ ritiene che in questo modo si scoraggino gli investimenti più rischiosi ***ma anche più redditizi***⁴⁹. E proprio le esigenze di un diritto al passo con i nuovi legami contrattuali portarono ad un mutamento ossia gradualmente la remunerazione dei prestiti di danaro diviene

43 J. BENTHAM, *Defense of usury. Shewing the Impolicy of the Present Legal Restraints on the Term of Pecuniary Bargains*, London, 1787, 6 ss.

44 A. SMITH, *Ricerche sulla natura, e le cagioni della ricchezza delle nazioni*, trad. it., Napoli, 1791.

45 V. DONATO, *Sull'usura nei contratti bancari*, *Giustizia civile*, fasc. 4, 1° aprile 2018, pag. 955 e ss.

46 Per una puntuale disamina si rinvia a Gamba, C., (2012). *L'illicetità degli interessi eccessivi nella legislazione e nella dottrina dall'età medievale all'epoca contemporanea*. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (1). 1-39 ss. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt:3 Sayı:1 Yıl 2012* consultabile al seguente indirizzo url <http://abakus.inonu.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/11616/3229/makale.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

47 Smith in *The wealth of nations*, II, 1776

48 Bentham in *Letters in defense of usury*, in J. Bentham's works, 1-29, 1843

49 G. L. CARRIERO, *Credito, Interessi, Usura: tra contratto e mercato*, Banca Borsa e Titoli di Credito, fasc. 1, 2016, pag. 93 e ss.

moralmente consentita e l'onerosità dei prestiti la regola: un conto è prestare denaro a chi lo usa per impellenti necessità personali, altro è anticipare dietro compenso somme ai mercanti a scopi di investimento⁵⁰.

*La produttività di interessi da eccezionale diviene, così, ammissibile in numerosi codici europei ed in quelli preunitari; ma, pur sempre, soltanto in misura tale da non determinare un abuso della posizione creditoria. E, a tale fine, si ravvisano limiti rigorosi alla previsione di interessi monetari, censurando l'usura quale forma di indebita ed eccessiva percezione di interessi rispetto alle determinazioni legali. Nella medesima direzione, l'*usurae usurarum* – disdetta in epoche nelle quali era vietata la stessa usura – è stata interpretata alla stregua di pratica da arginare, giacché esponeva il rischio di rappresentare strumenti raffinati ed efficaci dell'usura, di tanto maggiore pericolo per i debitori incauti, quanto minore è la facilità di farsi a priori l'idea dei risultati disastrosi⁵¹. Il fenomeno trovava, per vero, spazio agli inizi dell'ottocento, nei principali codici europei, i quali legalizzarono la pratica degli interessi semplici e consentì al Codice Napoleonico del 1804 di ammettere espressamente l'anatocismo; ma soltanto in seguito alla maturazione di un'annualità di interessi, ed alla proposizione di domanda giudiziale al riguardo ovvero alla stipula di una specifica convenzione posteriore. In tal senso l'art. 1154 del Code Napoleon statuiva «*Les intérêts échus des capitaux peuvent produire des intérêts, ou par une demande judiciaire, ou par une convention spéciale, pourvu que soit dans la demande, soit dans la convention, il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière*». La nuova regola era assente nel Codice civile Albertino, il quale ammetteva capitalizzazione in ipotesi di novazione soggettiva o oggettiva, ma non anche di anatocismo. In particolare il Codice Albertino del 1837, all'art. 1245, consentiva la capitalizzazione unicamente nell'ipotesi di novazione mentre prevedeva un espresso divieto normativo all'uso dell'anatocismo in generale; tale disposizione, infatti, stabiliva che gli interessi scaduti dei capitali non potessero produrre interessi né in forza di domanda fatta giudizialmente, né in vigore di convenzione delle stesse parti, sì da discostarsi dal vicino legislatore francese. Fu la legge del 5 giugno 1857, sulla libertà degli interessi convenzionali – testo normativo dal quale deriva il portato testuale dell'art. 1232 c.c. italiano – che abrogò il contenuto di cui all'art. 1245. **Successivamente questa nuova regola passò per mezzo dell'art. 2 della l. 5 giugno 1857 – nel nostro codice***

50 M. B. MAGRO, Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria, Diritto penale contemporaneo consultabile al seguente indirizzo url <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/3830-magro317.pdf>

51 G.C. MESSA, L'obbligazione degli interessi e le sue fonti, Milano, 1911, 178

civile del 1865 poi *sostituito dal Codice civile del 1942, ove l'anatocismo trova specifica regolamentazione nell'art. 1283 c.c.*⁵².

Nel frattempo, sul piano civile, il codice dell'Italia Unita del 1865, emanato nell'età di fioritura del capitalismo, prevedeva la libertà convenzionale degli interessi. La forza propulsiva di questa nuova concezione economica sollecita anche il legislatore penale ad assumere soluzioni uniformi, e il codice Zanardelli del 1889 non accolse alcuna disposizione incriminatrice dei fatti di usura⁵³. Fu così che il divieto penale dell'usura è andato attenuandosi, fino a scomparire del tutto nel codice Zanardelli, in ossequio all'idea secondo cui la pattuizione degli interessi compensativi debba essere rimessa alla sovrana autonomia delle parti. Nell'ottica liberale, l'individuo è il miglior giudice di sé stesso e lo spostamento di ricchezza, anche con grande profitto di una parte a scapito dell'altra, se realizzato con il pieno accordo, non giustifica alcun intervento paternalistico dello Stato. La posizione di sostanziale disparità di una parte, attanagliata da una condizione di impellente bisogno che mette in pericolo i suoi valori fondamentali, non assume alcuna rilevanza penale: domina indisturbato il dogma dell'autonomia individuale e della razionalità onnipotente⁵⁴.

Nei decenni successivi, in concomitanza con il dilagare di gravi squilibri nella distribuzione della ricchezza tra la popolazione, ci si interrogò tuttavia sull'attuabilità di un sistema economico in grado di auto-regolamentarsi in modo efficace, ed affiorarono proposte per una disciplina legislativa più aderente alla situazione economica concreta e maggiormente consapevole delle sue storture. Tra il 1894 ed il 1910 si susseguirono 5 progetti di legge in materia di usura e diversi orientamenti di pensiero, che da un lato esprimevano scetticismo circa l'efficacia della disciplina civilistica allora esistente in materia di mutuo a disincentivare la pratica dell'usura, e dall'altro lato vedevano nel ritrarsi della sanzione penale dallo scenario degli strumenti di tutela disponibili un pericoloso segnale di denegata giustizia nei confronti del contraente debole. La svolta maturò durante il ventennio fascista: circolari ministeriali e provvedimenti di polizia sulla cui legittimità sono state espresse fondate riserve, ed il Testo Unico di pubblica sicurezza- quest'ultimo prevedendo in particolare le misure dell'ammonizione e del confino per gli usurai- anticiparono la svolta legislativa attuata dal codice Rocco del 1930 con l'inserimento dell'usura tra le

52V. DONATO, Sull'usura nei contratti bancari, Giustizia civile, fasc. 4, 1° aprile 2018, pag. 955 e ss

53 L. FERLA Usura in D. PULITANÒ (a cura), Diritto penale, parte speciale, Giappichelli Torino, 2013 pag. 167

54 M. B. MAGRO, Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria, Diritto penale contemporaneo consultabile al seguente indirizzo url <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/3830-magro317.pdf>

fattispecie di reato⁵⁵. Il codice penale Rocco introduce invece questa nuova fattispecie, manifestando una maggiore sensibilità nei confronti delle situazioni di disegualianza sostanziale⁵⁶.

[Torna all'indice](#)

1.2. Il reato di usura: introduzione

Il legislatore del '30 ha introdotto al capo II del titolo XIII, tra i delitti contro il patrimonio mediante frode l'art. 644 c.p. Nella sua formulazione originaria la norma incriminava la condotta di chi fuori dai casi previsti dall'art. 643 (Circonvenzione di incapaci) “ *approfittando dello stato di bisogno di una persona*”, *si faceva da questa “ dare o promettere, sotto qualsiasi forma, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra cosa mobile, interessi o altri vantaggi usurari”*, prevedendo la sanzione della reclusione fino a due anni congiunta ad una multa. La condotta attiva era dunque caratterizzata dall'abuso della condizione di debolezza economica altrui e dalla stipulazione di un contratto connotato da un forte squilibrio tra le prestazioni. Il comma 2 della medesima disposizione contemplava poi la differente fattispecie di mediazione usuraria, integrata dallo svolgimento di un'opera di intermediazione tra due soggetti finalizzata alla conclusione di un contratto, attività per la quale era preteso un compenso usurario. Frutto di un'economia semplice, di stampo prevalentemente agricolo, la società italiana dei primi del '900 concepiva l'usura come condotta realizzata lucrando sullo stato di bisogno di un contraente debole nell'ambito di singole operazioni commerciali. Nei decenni successivi la società italiana attraversò una vera e propria metamorfosi in concomitanza con lo sviluppo economico del secondo dopoguerra e si delinearono nella prassi nuove modalità attuative del reato: dapprima l'usuraio era l'intermediario, l'abile procacciatore di affari operante in un sistema economico in via di industrializzazione; in seguito, con la progressiva emersione del fenomeno della criminalità organizzata, le pratiche usuarie iniziarono a mostrare pericolosità di ben altro profilo⁵⁷. Arriva poi il 1992,

55 L. FERLA Usura in D. PULITANÒ (a cura), op.cit., pag. 167

56 M. B. MAGRO, Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria, cit.

57 L. FERLA Usura in D. PULITANÒ (a cura), Diritto penale, parte speciale, Giappichelli Torino, 2013 pag. 168-169

un anno tristemente noto, in quanto persero la vita i due indimenticabili Magistrati siciliani antimafia Giovanni Falcone e Paolo Borsellino⁵⁸, rispettivamente il 23 maggio 1992 nella strage di Capaci ed il 19 luglio 1992 nella strage di Via D'Amelio. Non a caso proprio nel 1992, con l'art. 11 quinquies della legge 7 agosto 1992, n. 356 (conv. d.l. 8 giugno 1992 n. 306) la normativa in materia di usura fu integrata attraverso l'introduzione di un'autonoma fattispecie incriminatrice, l'art. 644-bis c.p. (Usura impropria) ai sensi del quale “ *Chiunque, fuori dei casi previsti dall'articolo 644, approfittando delle condizioni di difficoltà economica o finanziaria di persona che svolge una attività imprenditoriale o professionale, si fa dare o promettere, sotto qualsiasi forma, per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra cosa mobile, interessi o altri vantaggi usurari, è punito con la reclusione da sei mesi a quattro anni e con la multa da lire quattro milioni a lire venti milioni*”.

Alla stessa pena soggiace chi, fuori dei casi di concorso nel delitto previsto dal comma precedente, procura ad una persona che svolge una attività imprenditoriale o professionale e che versa in condizioni di difficoltà economica o finanziaria una somma di denaro o un'altra cosa mobile, facendo dare o promettere, a sé o ad altri, per la mediazione, un compenso usurario”. Nel tentativo di superare gli ostacoli emersi sul piano probatorio dall'accertamento della condizione di debolezza economica della vittima, ed allo scopo di potenziare l'efficacia repressiva della norma, il legislatore del 1992 sostituì il presupposto dello “ stato di bisogno” con quello delle “ condizioni di difficoltà economica o finanziaria” del soggetto passivo, intendendo in tal modo assegnare una tutela più incisiva a chi esercitasse professionalmente attività commerciali o imprenditoriali. Tale disciplina ebbe comunque vita breve: a distanza di soli quattro anni fu abrogata dalla legge 7 marzo 1996 n. 108 che, pur recuperandone alcuni profili, riflette tuttavia un approccio repressivo differente nei confronti del fenomeno usurario⁵⁹.

[Torna all'indice](#)

⁵⁸ Per un ritratto dei Magistrati si veda Fraterno sostegno ad Agnese Borsellino, *Falcone e Borsellino? Non chiamateli eroi ma magistrati con l'anima*, *Intervista con il giudice Alessandra Camassa, collega e amica di Giovanni Falcone e Paolo Borsellino*, 14 marzo 2017, Quotidiano online La voce di New York consultabile al seguente indirizzo url <https://www.lavocedinewyork.com/news/primopiano/2017/03/14/alessandra-camassa-falcone-e-borsellino-non-chiamateli-eroi-ma-magistrati-con-lanima/>

⁵⁹ L. FERLA Usura in D. Pulitanò (a cura), *Diritto penale, parte speciale*, Giappichelli Torino, 2013 pag. 168-169

1.2.1. La Legge 7 marzo 1996, n. 108: uno strumento imperfetto

La l. 7 marzo 1996, n. 108, nata già imperfetta per espressa ammissione del legislatore, si propone come un intervento normativo che, al di là dei più che evidenti limiti di redazione, affronta per la prima volta un problema di politica criminale non in chiave meramente repressiva, ma prestando attenzione anche al momento della prevenzione e dell'utilizzo di strumenti extra penali di tutela. Gli obiettivi conclamati sono di tre ordini: rendere la disciplina penale dell'usura più facilmente applicabile, oggettivando la fattispecie delittuosa ; ricollegare il fenomeno usura all'attività delle organizzazioni criminali di stampo mafioso, in modo da estendere a tale delitto il complesso di misure di sicurezza e di strumenti investigativi approntati per la lotta alla criminalità organizzata ; estendere l'ambito di applicazione della fattispecie alle ipotesi di usura reale, ovvero dei comportamenti usurari aventi ad oggetto la prestazione di servizi o la vendita di immobili.

Per perseguire tali intenti, il legislatore ha ritenuto opportuno: proporre un approccio integrato civile-penale al problema usura, nell'ambito del quale la disciplina civilistica assume un rilievo autonomo rispetto alla sanzione penale ; predisporre strumenti di carattere preventivo, diretti ad impedire il ricorso all'usura da parte dei soggetti a rischio ; approntare specifici strumenti di contrasto di carattere patrimoniale ; concentrare l'attenzione, soprattutto con riferimento al momento del recupero delle vittime, ai fenomeni usurari che investono le medio piccole imprese.

La novità di maggior rilievo, ed al tempo stesso la più contrastata, è senza dubbio la modifica dell'art. 644 c.p., che nella nuova formulazione prevede due distinte ipotesi criminose⁶⁰.

[Torna all'indice](#)

60 G. MERUZZI, Il contratto usurario tra nullità e rescissione, *Contratto e impresa* n. 2/1999, pag. 458 e ss.

1.2.2. Usura soggettiva - usura oggettiva e tasso medio – tasso soglia del reato di usura

La legge n. 108 del 1996 ha novellato l'art. 644 del codice penale, stabilendo - per quel che qui interessa - che è punito con la reclusione chiunque si fa dare o promettere, sotto qualsiasi forma, interessi usurari in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità. La legge stabilisce che gli interessi sono usurari o quando superano il limite determinato dal Ministero dell'Economia sulla base dell'art. 2 della stessa (**usura c.d. oggettiva o in astratto**) ovvero quando, benché inferiori a tale limite, chi li dà o li promette si trovi in condizioni di difficoltà economica o finanziaria ed il tasso convenuto risulti comunque sproporzionato rispetto alla controprestazione, considerando le caratteristiche della fattispecie concreta ed il tasso medio di operazioni simili (**usura c.d. soggettiva o in concreto**)⁶¹.

Seguendo le indicazioni provenienti dalle esperienze d'oltralpe e gli auspici di parte della nostra dottrina, è stato infatti introdotto **il c.d. tasso-soglia del reato di usura**, ovvero "il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari" (art. 644, c. 3°), stabilito dal legislatore in una volta e mezzo il **tasso medio relativo "alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso"** (art. 2 l. 108/96)⁶².

La determinazione del **tasso medio**, e correlativamente del **tasso soglia**, presuppone un lavoro di costante monitoraggio del mercato del credito, a cui attendono ministero del Tesoro, Banca d'Italia ed Ufficio Italiano dei Cambi, secondo le competenze rispettivamente assegnate dalla legge (art. 2). La classificazione delle

61 N. RIZZO, Gli interessi moratori usurari nella teoria delle obbligazioni pecuniarie, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc.3, 1° giugno 8, pag. 359 e ss.

62 G. MERUZZI, Il contratto usurario tra nullità e rescissione, **Contratto e impresa n. 2/1999** pag. 458 e ss evidenzia che il riferimento è a **La Porta**, La repressione dell'usura nel diritto penale italiano, cit., p. 82, convinto "della necessità di un maggiore e più adeguato intervento dello Stato nel campo della prevenzione", nonché a Quadri, Indicizzazione, interessi, usura (nuove prospettive per un vecchio problema), cit., p. 520; Id., Profili civilistici dell'usura, cit., c. 448, che considera "opportuna un'articolazione della reazione dell'ordinamento, attraverso la combinazione di strumenti civilistici e penalistici, evitando, così, di ridurre i primi nient'altro che ad un riflesso dei secondi e dando vita, insomma, ad un sistema di progressività delle sanzioni". Ancor più esplicita la posizione di favore espressa da **Sinesio**, Interessi pecuniarî fra autonomia e controlli, cit., p. 142 s., secondo cui il meccanismo dei tassi soglia presenta "il vantaggio di poter essere attivato in presenza di presupposti e secondo una graduazione coerenti ad un certo assetto economico-sociale". L'esperienza estera a cui tale A. si ispira è quella francese, che con la l. 66-1010 del 28 dicembre 1966 ha introdotto la disciplina dei tassi soglia di usura. Tale normativa, novellata con l. 89-1010 del 31 dicembre 1989, è stata successivamente conglobata, in corrispondenza alla sua ratio sostanziale, nel *Code de la consommation*, emanato con l. 93-949 del 26 luglio 1993. Riferimenti alla materia in Ammirati, Il delitto di usura. Credito e sistema bancario, cit., p. 77 ss., e Teti, Profili civilistici della nuova legge sull'usura, cit., p. 475 s.

operazioni è effettuata dal ministero del Tesoro con cadenza annuale⁶³, mentre la rilevazione dei tassi è svolta su base trimestrale⁶⁴, seguendo apposite Istruzioni di carattere metodologico predisposte dalla Banca d'Italia⁶⁵. Dall'analisi delle rilevazioni svolte dal momento dell'entrata in funzione del meccanismo ad oggi emerge una regolare discesa dei valori dei tassi soglia (ad es.: per i mutui si passa dalla soglia del 15,9% della I rilevazione al 7,635% della IX; analogamente per i crediti personali e gli altri finanziamenti alle famiglie, dove si passa dal 24,18% al 16,02%); andamento in linea con la discesa del TUS, ma che acuisce i problemi connessi con la gestione del regime transitorio della legge. La procedura di determinazione dei tassi soglia è condizionata dai criteri di calcolo e dalle scelte classificatorie adottate dai soggetti cui tale compito è affidato, i quali operano secondo criteri normativi ampiamente discrezionali. Aspetto quest'ultimo che ha rivelato le criticità di tale legge⁶⁶. Oltre a ciò, e per evitare fenomeni di aggiramento della disposizione, ricadono nell'ambito della nozione penale di usura *"gli interessi, anche se inferiori a tale limite, e gli altri vantaggi o compensi che, avuto riguardo alla concreta modalità del fatto e al tasso medio praticato per operazioni similari, risultano comunque sproporzionati rispetto alla prestazione di denaro o di altra utilità, ovvero all'opera di mediazione, quando chi li ha dati o promessi si trova in condizioni di difficoltà economica o finanziaria"*. Il legislatore sostituisce quindi l'originario art. 644 c.p. con due autonome sanzioni penali, ciascuna delle quali, sebbene accomunata dalla identica collocazione sistematica e dalla medesima rubrica, è distinta dall'altra, sotto il profilo sia del bene giuridico tutelato, sia degli elementi costitutivi delle fattispecie astratte⁶⁷.

L'**usura concreta o soggettiva** consiste nel pagamento o promessa di interessi, anche inferiori alla soglia di legge, o vantaggi o compensi comunque sproporzionati rispetto alla prestazione creditizia ricevuta, allorché il sovvenuto versi in una condizione di difficoltà economica o finanziaria. Che gli **interessi di mora** siano rilevanti ai fini della configurazione dell'**usura concreta o soggettiva** sembra sostenibile con sufficiente certezza (nonostante qualche pur ipotizzabile difficoltà eseguitica) sulla scorta dell'ampia definizione normativa contenuta nel comma terzo,

63 v. D.m. 23 settembre 1996; D.m. 24 settembre 1997; D.m. 22 settembre 1998

64 v. D.m. 22 marzo 1997; D.m. 24 giugno 1997; D.m. 25 settembre 1997; D.m. 23 dicembre 1997; D.m. 23 marzo 1998; D.m. 24 giugno 1998; D.m. 24 settembre 1998; D.m. 21 dicembre 1998; D.m. 26 marzo 1999

65 v. in particolare la Comunicazione n. 47427 del 1° ottobre 1996

66 G. MERUZZI, Il contratto usurario tra nullità e rescissione, *Contratto e impresa* n. 2/1999 pag. 458 e ss. **sotto-linea** che una critica puntuale su tale aspetto della legge è stata avanzata da Belli Mazzini, *Applicazione della legge antiusura: a che punto siamo*, cit., p. 395 ss., in part. p. 412 s

67 G. MERUZZI, Il contratto usurario tra nullità e rescissione, *Contratto e impresa* n. 2/1999 pag. 458 e ss.

secondo periodo, dell'art. 644 cp. Inoltre l'eccessiva entità degli interessi convenzionali di mora, com'è noto, secondo la giurisprudenza di legittimità è esposta anche alla sanzione della riduzione ad equità, da parte del giudice, ai sensi dell'art. 1384 cc⁶⁸, equiparandosi la relativa pattuizione a una clausola penale, della quale condivide la funzione di liquidazione forfettaria e preventiva del danno da inadempimento⁶⁹.

Il parametro oggettivo di determinazione dell'usurarietà degli interessi è invece individuato, dal Ministero dell'Economia che, sentita la Banca d'Italia - Per effetto dell'art. 62 del d.lgs. 21 novembre 2007, n. 231, la Banca d'Italia ha assunto le competenze ed i poteri prima esercitati dal soppresso Ufficio italiano dei cambi-, rileva trimestralmente il tasso effettivo globale medio (TEGM) degli interessi praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari, nel corso del trimestre precedente, per operazioni della stessa natura. Il TEGM relativo ad una determinata categoria di operazioni — così identificato — è aumentato di un quarto, cui si aggiunge un margine di ulteriori quattro punti percentuali: la cifra ottenuta rappresenta il c.d. tasso soglia (che non può, in ogni caso, distaccarsi dal tasso medio per più di otto punti percentuali), superato il quale il saggio degli interessi è da ritenersi sempre usurario⁷⁰. La c.d. clausola di salvaguardia è una previsione contrattuale spesso

apposta nei contratti di mutuo finalizzata ad impedire il superamento del tasso-soglia da parte degli interessi di mora, con effetto sostitutivo automatico dell'eventuale tasso usurario col tasso-soglia *pro tempore* vigente⁷¹. La prassi conosce clausole del seguente tenore: «il tasso di mora non potrà essere superiore al tasso soglia determinato ai sensi della legge sull'usura». La legittimità della clausola di salvaguardia è ormai pacificamente accolta dai giudici, essendo valida sia sotto il profilo della determinatezza (tasso di mora massimo determinato *per relationem* in base al tasso soglia *pro tempore* vigente) sia sotto il profilo del rispetto della legge antiusura⁷².

[Torna all'indice](#)

68 Cass. 26286/2019, 23273/2010

69 C. DE CHIARA, Introduzione Incontro di studi "Interessi moratori e determinazione del tasso soglia usurario: tra giurisprudenza, dottrina e istruzioni alle banche, Scuola Superiore della Magistratura, Corte di Cassazione, 12 febbraio 2020

70 N. RIZZO, Gli interessi moratori usurari nella teoria delle obbligazioni pecuniarie, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc.3, 1° giugno 8, pag. 359 e ss.

71 F. FIORUCCI Anatocismo, usura e TAEG/ISC nei mutui bancari, Altalex Editore, Wolters Kluwer, Milano, 2019, pag. 151 sottolinea impatto che, in argomento, ha la decisione delle Sezioni Unite n. 24675/2017 in materia di usura sopravvenuta

72 F. FIORUCCI Anatocismo, usura e TAEG/ISC nei mutui bancari, Altalex Editore, Wolters Kluwer, Milano, 2019, pag. 151

Capitolo 2. La disciplina civilistica dell'usura di Elena Quarta

Porzia:

“Ebbene, questo contratto è scaduto e con diritto

L'Ebreo può reclamare una libbra di carne,

Da lui tagliata nel posto più vicino

Al cuore del mercante: abbi misericordia,

Prendi tre volte il tuo denaro, chiedimi

Di strappare il contratto

(W. Shakespeare, The Merchant of Venice, ,

trad. it A. Lombardo, Feltrinelli, 2003-2020)

2.1. Gli interessi di Elena Quarta

L'elemento più controverso è nell'individuazione dei presupposti che consentano di identificare quando l'interesse pattuito debba considerarsi usurario. L'art. 1815, 2° comma, stabilisce, infatti, che allorquando siano stati “convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi”. Tale norma, come del resto quella di cui all'art. 1284, 3° comma, che prevede la sostituzione del contenuto della clausola inefficace per difetto di forma, attraverso il riferimento imperativo al saggio di interessi legali, va compresa ed applicata nell'ambito della dinamica della nullità parziale e della sostituzione autonoma di clausole (art. 1419, 2 comma). Il punto più controverso è quello relativo all'identificazione degli elementi fisionomici dell'interesse usurario. Una compiuta definizione dell'usura non è data, infatti, rinvenire nel nostro ordinamento¹. Ma procediamo per gradi. Il nostro legislatore non dà una definizione dell'obbligazione degli interessi ed è stata perciò la dottrina (Ferrara; Libertini) a definirli come “quelle prestazioni accessorie” rispetto alla prestazione principale, che si aggiungono ad essa per effetto del decorso del tempo e che sono commisurate ad un'aliquota della stessa. Una maggiore precisazione del concetto di interessi si ricava poi analizzando i suoi tre caratteri tipici che sono l'accessorietà, la fungibilità e la periodicità. Il primo carattere è dato dall'impossibilità che esista un'obbligazione di interessi senza un'obbligazione di capitali, la quale deve essere

¹ B. INZITARI, *Interessi Legali, corrispettivi, moratori, usurari, anatocistici*, Giappichelli, Torino, 2017 pag. 84

valida ed efficace. Ma, una volta che il debito degli interessi è nato, esso forma oggetto di un'obbligazione autonoma, con vicende proprie ed indipendenti dalle vicende dell'obbligazione di capitale. Quando al carattere di fungibilità è il caso di osservare che l'oggetto dell'obbligazione di interesse può essere solo una cosa fungibile dello stesso genere del capitale. È per questa ragione che non possono essere qualificati in senso giuridico i canoni enfiteutici e locatizi, i dividendi delle azioni, le rendite perpetue e vitalizie ecc.

Questa prestazione consisterà normalmente in una somma di denaro, ma non può escludersi che sia un'altra cosa fungibile (si pensi al grano), come è confermato dalla normativa sul mutuo (art. 1813 e 1815). La periodicità poi rappresenta la modalità temporale che caratterizza l'obbligazione degli interessi ed è espressamente prevista dall'ultimo comma dell'art. 821, secondo il quale i frutti civili si acquistano giorno per giorno, in ragione della durata del diritto. Gli interessi sono di regola, legali, ossia hanno come fonte la legge, indipendentemente dalla volontà delle parti, ed in tal caso il saggio degli interessi è del 3% in ragione di anno (art. 1284, comma 1)².

Gli interessi a tasso superiore alla misura legale (cd. **Interessi convenzionali**) debbono essere pattuiti (e, quindi, accettati dal debitore) per atto scritto: altrimenti sono dovuti nella misura legale (art. 1284, comma 3). Normalmente ricorrono nei prestiti che le banche concedono ai clienti; ed il loro tasso è calcolato dalle banche in misura superiore al (prevedibile) tasso di inflazione, in modo da neutralizzare gli effetti, per esse negativi del principio nominalistico³. Vigé nel nostro ordinamento infatti, ai sensi dell'art. 1227 c.c., c.d. principio nominalistico in base al quale se un soggetto dà a mutuo 100 milioni nel 1950 per un periodo di venti anni ha diritto a pretendere nel 1970, solo la restituzione di 100 milioni.

Pertanto a fronte alla svalutazione monetaria sta l'immutabilità del credito dal punto di vista, appunto, nominale con conseguente perdita di valore⁴. A volte i privati, anziché determinare il tasso convenzionale di interesse compensativo, utilizzano clausole analoghe alle sopra menzionate clausole di rivalutazione monetaria: così quando viene pattuito che gli interessi saranno dovuti in misura corrispondente al tasso di sconto (che è il tasso di interesse praticato dalla Banca centrale nei confronti delle singole banche e che influisce, a sua volta, sul tasso che queste praticano ai clienti), oppure in misura corrispondente alle prime rate (che è il tasso di interesse

2 C. NOBILI, *Le obbligazioni. Manuale e applicazioni pratiche dalle lezioni di Guido Capozzi*, Giuffrè, Milano, 2008, pag. 314315

3 F. GALGANO, *Le obbligazioni in generale*, Cedam, Padova, 2011, pag. 59-60

4 F. GAZZONI, *Manuale di Diritto privato*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli 2011, pag. 603

che le banche praticano ai clienti “ di riguardo” come grandi imprese, enti pubblici ecc.)⁵. Tradizionalmente la dottrina e la giurisprudenza distinguono gli interessi in tre categorie: corrispettivi, compensativi e moratori⁶.

Gli interessi, ove richiesti hanno funzione remuneratoria, in cambio del vantaggio derivante al debitore dalla disponibilità di denaro altrui. In caso di contratti aventi ad oggetto la dazione di un capitale , con facoltà di godimento (ad es. mutuo oneroso, apertura di credito bancario, anticipazione bancaria – art. 1815, 1842, 1846) o di ritardo imputabile nell’estinzione di crediti liquidi ed esigibili di somme di denaro (ad es. credito restitutorio della somma data a mutuo, anche gratuito, crediti di lavoro e previdenziali o dell’agente di commercio, credito del mandante per le somme riscosse dal mandatario ex art. 1714, crediti per pagamento di somme liquidate con sentenza di condanna) si è in presenza di interessi corrispettivi⁷.

Gli *interessi corrispettivi* sono dovuti sulla base dell’indebito arricchimento, in quanto il denaro produce, dal punto di vista economico, interessi (alla peggio acquistando titoli di Stato o depositandoli in Banca). Essi sono previsti dal comma 1 dell’art. 1282, secondo il quale “i crediti liquidi es esigibili di somme di denaro producono interessi di pieno diritto, salvo che la legge o il titolo stabiliscano diversamente”. L’ipotesi degli interessi corrispettivi non è frequente perché il credito deve essere esigibile, ma il debitore non deve essere in mora altrimenti gli interessi saranno non corrispettivi, ma moratori. La norma, infatti, va messa in relazione con l’art. 1219 secondo il quale il debitore è in mora per il solo fatto della scadenza del termine, se la prestazione deve essere eseguita al domicilio del creditore.

Quindi, l’unica ipotesi possibile di autentici interessi corrispettivi si ha qualora il pagamento debba avvenire non al domicilio del creditore, ma al domicilio del debitore. Bisogna avvertire che non si può, argomentando a contrario dal comma 1 dell’art. 1282 ritenere che in ogni caso il credito non esigibile non produca interessi di pieno diritto. Con i crediti che si devono dal giorno di scadenza dell’obbligo non vanno confusi quelli che spettano per la restituzione delle somme, dal momento in cui si sono avuti e che meglio vengono denominati interessi compensativi.

Il principio che giustifica le due specie di interessi è pur sempre la normale fecondità del denaro, ma non bisogna confondere le sue ipotesi: se ti presto euro 100, da oggi decorrono gli interessi da mutuo (art. 1815 comma 1) che sono interessi compensativi, mentre solo dal giorno in cui ho diritto alla restituzione e non vi è

5 F. GALGANO, op.cit., pag. 60

6 C. NOBILI, op.cit., pag. 316

7 F. GAZZONI, op.cit., pag. 605

mora (perché, ripetesi, il pagamento avviene nel mio domicilio) sono dovuto gli interessi denominati corrispettivi⁸.

Gli *interessi compensativi* devono invece essere corrisposti, per motivi di equità, a causa del ritardato conseguimento, da parte del creditore, di somma dovute, con vantaggio per il debitore, che non paga subito. La particolarità è nel fatto che gli interessi decorrono pur non essendo il credito liquido o esigibile, né il ritardo imputabile al debitore. È il caso del prezzo della vendita non esigibile dal venditore, il quale ha però consegnato la cosa fruttifera all'acquirente, che fa propri i frutti (art. 1499)⁹.

Gli *interessi moratori*, infine, hanno la funzione di risarcire il creditore del danno procuratogli dal ritardo nel pagamento da parte del debitore. Essi sono previsti dall'art. 1224 secondo il quale: “Nelle *obbligazioni che hanno per oggetto una somma di danaro, sono dovuti dal giorno della mora gli interessi legali, anche se non erano dovuti precedentemente e anche se il creditore non prova di aver sofferto alcun danno. Se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura. Al creditore che dimostra di aver subito un danno maggiore spetta l'ulteriore risarcimento. Questo non è dovuto se è stata convenuta la misura degli interessi moratori*”.

Gli interessi moratori decorrono anche qualora il debito sia illiquido poiché nel nostro ordinamento non vale la regola “*in illiquidis non fit mora*”. Nel più comune esempio, quello dell'illecito extracontrattuale per il quale la mora è “automatica” (art. 1219, n. 1) gli interessi sulla somma che sarà liquidata dalle parti convenzionalmente o in mancanza del giudice, decorreranno dal giorno del fatto illecito. Se il debitore vuole evitare il pagamento di questi ultimi interessi, potrà pagare (o offrirsi di pagare) quella somma che possa essere equamente ritenuta corrispondente al presumibile ammontare del danno¹⁰.

Fra le innovazioni normative, che ci consegna la legge 7 marzo 1996, n. 108: “Disposizioni in materia di usura”, particolarmente significative, come è noto, in ambito penale, non è priva di importanza anche quella racchiusa nell'art. 4, ai sensi del quale, il cpv. dell'art. 1815 Codice civile è così sostituito: «*Se sono convenuti*

8 C. NOBILI, op.cit., pag. 316

9 F. GAZZONI, op.cit., pag. 605

10 C. NOBILI, op.cit., pag. 317-318

*interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi»*¹¹. Rispetto alla precedente formulazione, che sostituiva l'interesse pattuito con quello legale, il legislatore ha derogato all'art. 1282 c.c. e convertito automaticamente il mutuo usurario in mutuo gratuito, abbandonando così la prospettiva della normalizzazione e del riequilibrio contrattuale in favore di una disciplina marcatamente sanzionatoria-afflittiva. È stata, così, sancita un'ipotesi di nullità parziale e ciò emerge chiaramente dalla lettera della norma.

Del resto, questa tesi è sostenuta dalla maggior parte degli Autori, i quali escludono, in tal modo, di poter configurare tanto un'ipotesi di nullità totale ai sensi dell'art. 1418 c.c. o dell'art. 1419, comma 1, c.c., quanto un'ipotesi di eterointegrazione mediante sostituzione automatica di clausole ai sensi degli artt. 1419, comma 2 e 1339 c.c., ammessa invero nei soli casi di "usura sopravvenuta"¹². L'innovazione nel senso richiamato, spazza via la proposta, pur avanzata, di abrogare in toto il cpv. dell'art. 1815 Codice civile. Anche nel nuovo testo, sono due le scansioni in cui il cpv. dell'art. 1815 Codice civile può essere scomposto: la prima, va individuata nella previsione di nullità della clausola in cui venne dedotta la convenzione di interessi usurari; la seconda, a corollario, va rintracciata nella previsione per cui il *mutuatario non deve interessi*; in precedenza, come già rilevato, era tenuto agli interessi, ma solo nella misura legale.

La conferma della nullità parziale, vale a dire della sola clausola degli interessi, non già dell'intero contratto, è opportuna, consentendo che rimanga fermo il termine della restituzione, comunque dovuta, delle somme mutate. In tal modo, si protegge il mutuatario ben più intensamente di quanto non si sarebbe realizzato con la previsione della nullità integrale, o della rescindibilità, del contratto. La sua protezione, lo si comprende agevolmente, si rivela assai più estesa¹³, se si consideri il

11 G. BONILINI, La sanzione civile dell'usura, I contratti n. 3/1996, pag. 223 e ss.

12 I. RAPISARDA, Interessi usurari e meritevolezza delle clausole di riequilibrio nel contratto di leasing immobiliare, Nota a Tribunale Treviso, 11 aprile 2014, Sez. II, Giurisprudenza Commerciale, fasc. 4, 2015, pag. 851 e ss.

13 Le criticità vengono evidenziate da G. BONILINI, La sanzione civile dell'usura, I Contratti N. 3/1996, pag. 223 e ss che sottolinea che "è intuitivo, che la liberazione dal vincolo di corrispondere interessi, e, correlativamente, la decadenza dal diritto di ricevere una somma a tale titolo, sanziona il comportamento, riprovato, della pattuizione di interessi in misura atta ad integrare l'interesse usurario, dando per scontato, in definitiva, che il mutuatario, pur parte di quella convenzione, si sia trovato in posizione di rassegnazione supina. Non solo, finisce per avvantaggiare chi abbia ricevuto a mutuo, ché il mutuatario godrà di un bene - generalmente, una somma di danaro - per il tempo convenuto, senza che sia tenuto, giuridicamente, ad eseguire alcuna prestazione a fronte di detto godimento. Orbene, rintracciare i colori, in codesta sanzione, della pena privata, non appare azzardato, giacché, della stessa, sono presenti alcuni tratti caratteristici, se si concorda nel rintracciarla nel *quid*, che, al contempo, sanziona ed "avvantaggia".

secondo dato normativo: la pattuizione di interessi d'usura libera il mutuatario dall'obbligazione di corrispondere interessi¹⁴. Illuminata dottrina (Alpa) evidenzia rileva che *colpendosi solo la clausola a contenuto usurario, resta aperta la valutazione di illiceità dell'intero contratto, ove gli interessi non siano usurari, ma i vantaggi connessi alla struttura e al contenuto del contratto comportino una sproporzione eccessiva tra le prestazioni. Tale sproporzione – vera e propria clausola generale – dovrà essere apprezzata tenendo conto della prassi economica. Le operazioni economiche dovranno poi essere catalogate, secondo le categorie formulate dal Ministero del Tesoro: ci si chiede allora se il contratto non appartenente ai tipi catalogati possa sfuggire all'apprezzamento del giudice. Il che non può essere, in assenza di una esplicita esclusione dalle categorie tipizzate. Si procederà allora alla estensione delle categorie, per via di interpretazione e qualificazione, secondo i metodi solitamente usati dalla giurisprudenza (assorbimento, prevalenza) e dalla dottrina (c.d. metodo tipologico). Il collegamento con la disciplina della rescissione rimane salvo, in quanto l'approffittamento dello stato di bisogno che porti ad una laesio enormis non è subordinato alla esistenza del reato¹⁵. Va precisato che, nonostante l'esplicito intervento chiarificatore e la netta posizione espressa dai giudici di legittimità, l'applicabilità agli interessi moratori dall'art. 1815 comma 2, c.c. continua ad essere contestata da una parte della dottrina, le cui argomentazioni sono state altresì riprese ed ampliate in recenti decisioni¹⁶ dell'Arbitro Bancario finanziario¹⁷.*

Basti rilevare, che, nel caso di specie, quella pena è tale, in quanto fa perdere al mutuante la somma sperata in virtù della convenzione feneratizia - e, comunque, quanto avrebbe ricevuto concedendo a mutuo ad interesse corrente - e fa arricchire il mutuatario, ché nulla egli deve a titolo di interessi. Quanto meno, l'arricchimento è pari all'importo degli interessi, che, in ogni caso, avrebbe dovuto al saggio di mercato”

14 G. BONILINI, La sanzione civile dell'usura, I contratti n. 3/1996, pag. 223 e ss.

15 G. ALPA, Usura: problema millenario, questioni attuali, in Nuova giur. civ. comm., 1996, II, pag. 183 e ss

16 I. RAPISARDA, op.cit., si riferisce in particolare: “...alla decisione A.B.F. Napoli, 20 novembre 2013, n. 5877, in www.expartecreditoris.it, 2014; alla decisione A.B.F., Coll. Coord., 28 marzo 2014, n. 1875, in Id., 2014 ed in particolare alla decisione A.B.F., Coll. Coord., 30 aprile 2014, n. 2666, in Nuova giur. civ. comm., 2014, 482 ss., con nota di Volpe. Occorre segnalare che anche alcune sentenze dei giudici di merito hanno escluso l'applicabilità del secondo comma dell'art. 1815 c.c. agli interessi di mora: Trib. Roma, 1° febbraio 2001, in Corr. Giur., 2001, 1082, con nota di Lamorgese; Trib. Firenze, 20 settembre 2000, in Giur. it., 2000, p. 1665 e Pret. Macerata, 1° giugno 1999, in Foro it., 2000, I, 1709, con nota di Palmieri”.

17 I. RAPISARDA, Interessi usurari e meritevolezza delle clausole di riequilibrio nel contratto di leasing immobiliare, Nota a Tribunale Treviso, 11 aprile 2014, Sez. II, Giurisprudenza Commerciale, fasc. 4, 2015, pag. 851 e ss

[Torna all'indice](#)

2.2. Rapporti tra interessi moratori e disciplina antiusura di Nicola Barbuzzi e Elena Quarta

2.2.1. Tesi omogeneità (disciplina antiusura abbraccia sia gli interessi corrispettivi che quelli di mora)

È noto che sul rapporto tra **interessi moratori** e disciplina antiusura si frangono da anni orientamenti contrapposti, avendo l'equivocità del dato normativo, per un verso, e la constatazione che gli interessi di mora non sono contemplati nella base di calcolo del TEGM (e conseguentemente del tasso soglia), per altro verso, dato luogo ad una sorta di cortocircuito interpretativo, sinora irrisolto, sul quale occorre soffermarsi.

Secondo una prima opzione interpretativa, invero, la disciplina antiusura abbraccia sia gli interessi corrispettivi che quelli di mora¹⁸.

Si inquadra in un diffuso indirizzo giurisprudenziale, anche di legittimità che afferma che gli interessi di mora (autonomamente considerati) debbano essere inclusi nelle soglie d'usura¹⁹. Le argomentazioni logico-giuridiche poste a supporto di questo convincimento sono molteplici²⁰.

A tal proposito, si rammenta che, all'indomani dell'emanazione della legge n. 108 del 1996, la giurisprudenza di legittimità²¹ **ha ritenuto che detta legge individuasse «un unico criterio ai fini dell'accertamento del carattere usurario degli interessi (la formulazione dell'art. 1, comma 3, ha valore assoluto in tal senso)»**; e che «nel sistema era

18 A. STILO, Usura e interessi di mora: secondo le Sezioni Unite è questione di simmetria, i Contratti 6/2020, pag. 648

19 Cass. n. 4251/1992; Cass. n. 5286/2000; Cass. n. 14899/2000; Cass. n. 8442/2002; Cass. n. 5324/2003; Cass. nn. 9532/2010, 11632/2010, 1748/2011; Cass. n. 350/2013; Cass. nn. 602 e 603/2013; Cass. n. 5598/2017; Cass. n. 23192/2017, in CED Cassazione, www.ilcaso.it e www.cortedicassazione.it. Per la giurisprudenza di merito, ex multis Trib. Roma 10.07.1998, in Foro italiano, 1999, c. 343; Trib. Udine 26.9.2014; Trib. Pescara 30.04.2015; Trib. Benevento 11.5.2016; Trib. Torino 27.04.2016; Trib. Bari 2.2.2018; Trib. Treviso 9.4.2018; Trib. Treviso 24.1.2018, in www.ilcaso.it, www.expartecreditoris.it e www.dirittobancario.it.

20 F. FIORUCCI Anatocismo, usura e TAEG/ISC nei mutui bancari, Altalex Editore, Wolters Kluwer, Milano, 2019, pag. 132-133

21 Cass., sez. I, 22 aprile 2000, n. 5286, *ex multis* in Nuova giur. civ. comm., 2000, 129 ss. con nota di A. SPAN-GARO, Tassi di interesse divenuti usurari alla luce della l. n. 108/1996: nullità sopravvenuta o inefficacia? così anche Cass. civ., sez. III, 4 aprile 2003, n. 5324, in Giust. civ. Mass., 2003, 4

già presente **un principio di omogeneità di trattamento degli interessi**, pur nella diversità di funzione, come emerge dall'art. 1224, comma 1, c.c., nella parte in cui prevede che, «se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura», aggiungendosi, a seguire, che «il ritardo colpevole, poi, non giustifica di per sé il permanere della validità di un'obbligazione così onerosa e contraria al principio generale posto dalla legge». ²². Il sindacato in tema di usura si basa infatti sul confronto tra tasso-soglia fissato *ex lege* e costo effettivo globale del singolo finanziamento (TEG), che in base all'art. 644, co. 4 c.p., deve tener conto «delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito».

Gli interpreti si sono domandati se l'ampia formulazione di quest'ultima norma sia idonea a ricomprendere anche gli interessi moratori, dando al presente quesito le risposte più disparate. I dubbi interpretativi non sono stati sciolti neanche dalla legge d'interpretazione autentica degli artt. 1815 c.c. e 644 c.p., introdotta con il D.L. 29 dicembre 2000, n. 394, convertito con modificazioni nella Legge 28 febbraio 2001, n. 24.

L'art. 1, co. 1 del citato Decreto stabilisce che «**si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento**». La norma era stata introdotta per dirimere le questioni relative alla configurabilità della c.d. usura sopravvenuta per effetto della fluttuazione dei tassi d'interesse, ma è stata utilizzata come argomento di rinforzo della tesi che propende per la rilevanza *sub specie usurae* della mora. Secondo questa corrente ermeneutica l'inciso «**a qualsiasi titolo convenuti**» riferito agli interessi, avrebbe posto una parola definitiva sul dibattito giurisprudenziale in atto, così come sembrerebbe aver affermato, anche se soltanto in un *obiter*, la giurisprudenza costituzionale. Tale interpretazione²³, è stata sposata dalla Cassazione e da una parte

²² C. L. APPIO, La rilevanza della commissione di estinzione anticipata del mutuo ai fini della disciplina antiusura, Nota a: Tribunale Pavia, 15 gennaio 2019, n.77, sez. I GiustiziaCivile.com, fasc., 25 luglio 2019.

²³ C. CICERO, M. MARXIA, La questione dei rapporti tra interessi di mora e usura, in attesa delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 22 ottobre 2019, n.26946, sez. I, Rivista del Notariato, fasc.1, 2020, pag. 104 e ss. evidenziano che: « Tale interpretazione seppur sposata dalla Cassazione e da una parte della dottrina non ha mancato di far discutere. Si è infatti osservato che la norma di interpretazione autentica non può porsi in contrasto con la disposizione da interpretare, poiché si limita a individuare uno dei suoi possibili significati della stessa. Orbene, la norma interpretativa non potrebbe abrogare quanto espressamente previsto dall'art. 644 c.p. che discorre puntualmente di interessi dati «in corrispettivo» di una prestazione di denaro, con ciò polarizzando l'ambito del penalmente rilevante sui soli interessi corrispettivi *ultra* soglia».

rilevante della dottrina²⁴. I sostenitori di tale tesi fanno leva, anzitutto, sul dato letterale, osservando che l'art. 644, comma 4, c.p., che indica le voci da considerare nel giudizio di usurarietà, sul versante sia penale che civile, **pur non menzionando espressamente gli interessi moratori**, va letto unitamente all'**art. 1, D.L. 29 dicembre 2000, n. 394, che parla di interessi dovuti a “qualunque titolo”**, sì da assumere una portata tendenzialmente onnicomprensiva e ricomprendere nella valutazione antiusura pure gli interessi di mora²⁵. In particolare, a suffragio della tesi affermativa venivano, altresì, enfatizzati l'inciso *a qualunque titolo*, introdotto dalla novella del 2000, nonché la relazione di accompagnamento a detta legge, nella quale si fa espresso riferimento a ogni tipologia di interesse **«sia esso corrispettivo, compensativo o moratorio»**. In particolare, in una pronuncia, la Corte Costituzionale²⁶ ha osservato che il riferimento agli interessi «a qualunque titolo convenuti» renderebbe plausibile – senza necessità di specifica motivazione – **«l'assunto, del resto fatto proprio anche dal giudice di legittimità, secondo cui il tasso soglia riguarderebbe anche gli interessi moratori»²⁷**²⁸. L'argomento letterale, richiamato anche dalla **Corte costituzionale nel 2002**, è corroborato dal riferimento ai lavori preparatori della **L. 28 febbraio 2001, n. 24** (in cui si legge che si voleva considerare l'usura di ogni interesse “sia esso corrispettivo, compensativo o moratorio”), nonché da un argomento sistematico, imperniato sulla preesistenza nel sistema di un principio di omogeneità di trattamento degli interessi (espresso anche dall'art. 1224, comma 1, c.c., nella parte in cui statuisce che “se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura”) e sulla previsione di un unico criterio per l'accertamento del carattere usurario degli interessi (ex art. 1, comma 3, L. n. 108 del 1996)²⁹. Con la legge di interpretazione autentica n. 24 del 28/02/2001 il legislatore ha tentato di chiarire i numerosi dubbi interpretativi sorti all'indomani dell'entrata in vigore della riforma del '96; in particolare, per quel che qui interessa, è stato specificato che **«ai**

24 C. CICERO, M. MARXIA, La questione dei rapporti tra interessi di mora e usura, in attesa delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 22 ottobre 2019, n.26946, sez. I, Rivista del Notariato, fasc.I, 2020, pag. 104 e ss.

25 A. STILO, Usura e interessi di mora: secondo le Sezioni Unite è questione di simmetria i Contratti 6/2020, pag. 649

26 Corte Costituzionale (sent. 25 febbraio 2002, n. 29)

27 25 febbraio 2002, n. 29, in Contr., 2002, 545 ss. con nota di T.O. SCOZZAFAVA, Interpretazione autentica della normativa in materia di usura e legittimità costituzionale

28 C. L. APPIO, La rilevanza della commissione di estinzione anticipata del mutuo ai fini della disciplina antiusura, Nota a: Tribunale Pavia, 15 gennaio 2019, n.77, sez. I GiustiziaCivile.com, fasc., 25 luglio 2019

29 A. STILO, Usura e interessi di mora: secondo le Sezioni Unite è questione di simmetria i Contratti 6/2020, pag. 649

fini dell'applicazione dell'art. 644 c.p. e dell'art. 1815, secondo comma, c.c., si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento» (art. 1, comma 1). Proprio **l'inciso «a qualunque titolo»**, nei termini indicati dalla richiamata relazione governativa che accompagna il decreto, ha favorito sin da subito il consolidarsi nella giurisprudenza di legittimità della tesi che equipara gli interessi moratori a quelli corrispettivi ai fini dell'applicazione della normativa di cui si discorre. Tale orientamento, inaugurato dalla sentenza della Suprema Corte n. 5286 del 2000, ha trovato l'avallo della **Corte Costituzionale nella sent. n. 29 del 2002**³⁰, pur se nei limiti di un *obiter dictum*³¹. Nella stessa direzione, si attribuisce rilievo al profilo funzionale, sottolineando che **sia gli interessi corrispettivi che gli interessi moratori costituiscono la remunerazione di un capitale di cui il creditore non ha goduto, nel primo caso volontariamente, nel secondo caso involontariamente, e si valorizza altresì, la ratio della disciplina, osservando che il criterio oggettivo introdotto dalla L. n. 108/1996 ha la duplice finalità di tutelare le vittime dell'usura ed il superiore interesse pubblico all'ordinato e corretto svolgimento delle attività economiche, finalità con cui sarebbe incoerente l'esclusione degli interessi moratori convenzionali**. E ciò senza considerare che in tal caso si addiverrebbe al risultato paradossale di rendere più vantaggioso per il creditore l'inadempimento che l'adempimento, il che potrebbe oltretutto consentire pratiche fraudolente, come quella di fissare termini di adempimento brevissimi, per far scattare la mora e lucrare interessi in ipotesi non soggetti ad alcun limite³². A consacrare il consolidamento nella giurisprudenza di legittimità della soluzione affermativa (con espresso rinvio ai precedenti appena menzionati) è intervenuta una recente pronuncia nella quale in un *obiter dictum*, ai fini dell'applicazione del comma 2 dell'art. 1815 c.c., si considerano «usurari gli

30 I. RAPISARDA, Interessi usurari e meritevolezza delle clausole di riequilibrio nel contratto di leasing immobiliare (Tribunale Treviso, 11 aprile 2014, sez. II), *Giurisprudenza Commerciale*, fasc.4, 2015, pag. 851 e ss. sottolinea che la Corte cost., 25 febbraio 2002, n. 29, in *Contratti*, 2002, 545, con nota di Scozzafava, nella quale si legge che «*va in ogni caso osservato - ed il rilievo appare in sé decisivo - che il riferimento, contenuto nell'art. 1, co. 1, del d.l. n. 394 del 2000, agli interessi "a qualunque titolo convenuti" rende plausibile - senza necessità di specifica motivazione - l'assunto, del resto fatto proprio anche dal giudice di legittimità, secondo cui il tasso soglia riguarderebbe anche gli interessi moratori*»

31 I. RAPISARDA, Interessi usurari e meritevolezza delle clausole di riequilibrio nel contratto di leasing immobiliare (Tribunale Treviso, 11 aprile 2014, sez. II), *Giurisprudenza Commerciale*, fasc.4, 2015, pag. 851 e ss.

32 A. STILO, Usura e interessi di mora: secondo le Sezioni Unite è questione di simmetria i *Contratti* 6/2020, pag. 650

interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, quindi anche a titolo di interessi moratori³³». In particolare, in tale occasione la Suprema Corte, limitandosi a richiamare la pronuncia della Corte Costituzionale, fa leva sull'inciso “a qualunque titolo convenuti” contenuto nella legge di interpretazione autentica, **concludendo per la rilevanza, ai fini della verifica del superamento del tasso usura, anche degli interessi moratori**. Sin da subito merita tuttavia di essere rilevato, d'accordo con attenta dottrina, che detto inciso ben potrebbe essere riferito «alla fonte convenzionale dell'interesse (e perciò inteso a sanzionare qualunque modalità di pattuizione di interessi corrispettivi *contra legem*) piuttosto che a ricomprendere nell'ambito applicativo interessi aventi funzioni manifestamente diverse rispetto alla fisiologia del rapporto» (Carrieri)³⁴. Nell'ambito della tesi affermativa, risulta poi ininfluenza la circostanza che i decreti ministeriali di rilevazione non includano gli interessi moratori nella definizione del TEGM, e quindi, del tasso soglia, potendo ciò semmai incidere ai fini della verifica di conformità dei decreti medesimi quali atti amministrativi, alla legge che attuano, senza tuttavia vincolare il giudice nell'esercizio del suo potere-dovere ermeneutico. La mancata inclusione degli interessi moratori appare, anzi, conseguenziale all'impianto della L. n. 108 del 1996, che ha imperniato il giudizio di usurarietà su un unico tasso soglia per ciascun tipo di finanziamento e distinto solo tra i diversi modelli contrattuali, non anche tra le differenti specie di costo del credito, prevedendo un differenziale tra TEGM e tasso-soglia, allo scopo di tener conto delle “variabili” inerenti al singolo rapporto e di consentire la modulazione dell'offerta di credito anche in misura superiore rispetto ai parametri di mercato, purché appunto il risultato finale non superi la soglia³⁵.

[Torna all'indice](#)

33 C. L. APPIO, *La rilevanza della commissione di estinzione anticipata del mutuo ai fini della disciplina antiusura* GiustiziaCivile.com, fasc., 25 luglio 2019 sottolinea questo principio contenuto in Cass., sez. I, 9 gennaio 2013, n. 350, in Nuova giur. civ. comm., 2013, 675 ss. con nota di A. TARANTINO, *Usura e interessi di mora*; e in Banca, borsa, tit. cred., 2013, II, 498 ss. con nota di A. A. DOLMETTA, *Su usura e interessi di mora: questioni attuali*

34 C. L. APPIO, *La rilevanza della commissione di estinzione anticipata del mutuo ai fini della disciplina antiusura* GiustiziaCivile.com, fasc., 25 luglio 2019 Banca dati *De Jure*, consultabile al seguente indirizzo url <http://giustiziacivile.com/obbligazioni-e-contratti/note/la-rilevanza-della-commissione-di-estinzione-anticipata-del-mutuo-ai>

35 A. STILO, *Usura e interessi di mora: secondo le Sezioni Unite è questione di simmetria* i Contratti 6/2020, pag. 650

2.2.2. Tesi simmetria (*La tesi che esclude gli interessi moratori dal vaglio dell'usura*)

L'orientamento minoritario esclude la rilevanza *tout court* della mora dal sindacato in tema d'usura in base a una piana interpretazione dell'art. 644 c.p., nella parte in cui si riferisce ai soli interessi dati «in corrispettivo», locuzione che riecheggia il concetto di sinallagma in un'ottica di *do ut des*³⁶.

Gli argomenti che precedono sono sostanzialmente ribaltati da chi conclude per la non riconducibilità degli interessi di mora al raggio d'azione della disciplina antiusura. In questo quadro, in merito al dato letterale, si mette in evidenza difatti che l'art. 1, L. n. 108 del 1996, nel riscrivere l'art. 644 c.p. (stabilendo che è punito **“Chiunque si fa dare o promettere, sotto qualsiasi forma, per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione in denaro o di altra utilità, interessi o altri vantaggi usurari”**), **non menziona espressamente gli interessi di mora, anzi sembra far riferimento ai soli interessi corrispettivi. Si avverte inoltre che l'inciso “a qualunque titolo”**, contenuto nell'art. 1, comma 1, D.L. n. 394 del 2000, con riguardo agli interessi da ritenere usurari, è collocato dopo le parole “promessi o convenuti”, non immediatamente dopo il termine “interessi”, dovendosi pertanto riferire non agli interessi di mora, bensì ai costi accessori del credito convenuti dalle parti “a titolo” di commissioni, remunerazioni o spese, secondo quanto previsto della disposizione di legge oggetto dell'interpretazione autentica. Si aggiunge, ancora, che la lettura congiunta dei due commi dell'art. 1815 c.c. dimostra che la sanzione di nullità della clausola con cui sono convenuti interessi usurari posta dal comma 2 non può che afferire ai soli interessi corrispettivi, cui esclusivamente si rivolge il comma 1 (che sancisce il principio della naturale fruttuosità del mutuo), di talché non è corretto **“sotto il profilo sistematico, argomentare dal carattere generico del riferimento agli ‘interessi’, di cui al secondo comma, una interpretazione estensiva pure a quelli moratori”**. Un'ulteriore conferma della bontà di tale impostazione è ravvisata nell'art. 2-bis³⁷, comma 2, D.L. n. 185 del 2008, convertito dalla L. n. 2 del

³⁶ C. CICERO, M. MARXIA, La questione dei rapporti tra interessi di mora e usura, in attesa delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 22 ottobre 2019, n.26946, sez. I, Rivista del Notariato, fasc.1, 2020, pag. 104 e ss.

³⁷ R. RAMPIONI, Il delitto di usura all'esame delle Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione – Uxury Crime examined by the Civil Plenary Section of the Supreme Court, Nota a: Cassazione civile, 20 giugno 2018, n.16303, sez. un., Cassazione Penale, fasc.12, 2018, pag. 4124: “L'art. 2-bis del decreto “anti-crisi” n. 185/2008 (convertito con modificazioni nella l. 28 gennaio 2009, n. 2) ha sancito l'abolizione della commissione di massimo scoperto. Al di là delle previsioni che stabiliscono la nullità di determinate clausole contrattuali (comma 1), con detta disposizione (riconosciuta la «rilevanza» ai fini dell'applicazione dell'art. 1185 c.c. e 644 c.p. de «*gli interessi, le commissioni e*

2009, che, stabilendo che, ai fini delle norme civili e penali sull'usura, rilevano gli **“interessi, le commissioni e le provvigioni derivanti dalle clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione, a favore della banca, dipendente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente”**, ha palese riguardo agli interessi corrispettivi, soltanto essi potendo costituire una remunerazione rispetto all'utilizzo dei fondi concessi.

Si menziona, infine, l'art. 1284, comma 4, c.c., introdotto dal D.L. n. 132 del 2014, convertito in L. n. 162 del 10 novembre 2014, secondo cui il saggio degli interessi legali diviene, dal momento della proposizione della domanda giudiziale, quello pari al tasso proprio dei ritardi dei pagamenti nelle transazioni commerciali : *la previsione di un interesse legale di mora (per l'ipotesi di assenza di una specifica convenzione tra le parti sul punto), parametrato con rinvio al tasso di interesse di cui al D.Lgs. n. 231 del 2002, che è un tasso che per diverse operazioni risulta superiore al c.d. tasso soglia, dimostrerebbe, invero, che, ai fini dell'usura, non possono rilevare gli interessi moratori convenzionali, dovendosi altrimenti ritenere che la norma ammetta una “usura legale”*. I predetti indici letterali sarebbero poi convalidati dalla ratio della disciplina antiusura, intesa come volta non tanto a calmierare o livellare il mercato del credito, quanto piuttosto ad assicurarne il corretto funzionamento, ratio cui restano estranei oneri meramente eventuali. Nella stessa prospettiva si pone, altresì, in risalto che la funzione della convenzione in tema di interessi moratori va individuata nella preventiva e forfetaria liquidazione del danno risarcibile in caso di inadempimento di un'obbligazione pecuniaria, il che, oltre a distinguerli nettamente dagli interessi corrispettivi, varrebbe ad assimilarli alla clausola penale, rispetto alla quale il rimedio in caso di eccessiva onerosità è la riduzione ad equità da parte del giudice ai sensi dell'art. 1384 c.c. e non l'assoggettamento al vaglio ex artt. 644 c.p. e 1815 c.c.

L'argomento “forte” della tesi restrittiva è, ad ogni modo, rappresentato dal c.d. principio di simmetria, secondo cui, “se una valutazione è operata in funzione del raffronto con un dato parametro di riferimento (nel caso di specie, il tasso-soglia, ricavato sulla scorta del TEGM), i componenti di ciò che forma

le provvigioni derivanti dalle clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione, a favore della banca, dipendente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente») si è demandato al Ministero competente di emanare, di concerto con la Banca d'Italia, «disposizioni transitorie in relazione all'applicazione dell'art. 2 della l. 7 marzo 1996, n. 108, per stabilire che il limite previsto dal comma 3 dell'art. 644 c.p., oltre il quale gli interessi sono usurari, resta regolato dalla disciplina vigente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto fino a che la rilevazione del tasso effettivo globale medio non verrà effettuata tenendo conto delle nuove disposizioni»”.

oggetto della valutazione (il TEG) debbono necessariamente coincidere con i componenti che hanno contribuito a fissare il parametro³⁸. Partendo dal presupposto della necessaria **omogeneità tra TEG e TEGM**, appare invero conseguenziale la non inclusione degli interessi moratori tra gli oneri da valutare ai fini del vaglio di usurarietà. Se si impiegasse, infatti, una modalità di calcolo del TEG relativo allo specifico rapporto oggetto di verifica **differente** da quella adottata ogni trimestre dagli istituti di credito per rilevare i tassi medi da cui discendono i tassi soglia tempo per tempo vigenti, verrebbe meno l'ineludibile "perfetta simmetria dei due termini del confronto" (il TEG del rapporto e, appunto, i "tassi-soglia"). Siffatto sillogismo non è tuttavia univoco, tant'è che l'affermare la validità del principio di simmetria nell'ambito dell'opzione interpretativa esattamente contraria, comprova, da un lato, che, qualsiasi impostazione si prediliga in proposito, la così detta omogeneità dei dati da comparare in punto di usura costituisce un "nodo essenziale" del problema inerente all'individuazione degli elementi da considerare nel calcolo del TEG del singolo rapporto ai fini della verifica del superamento del tasso soglia e, dall'altro, che il dibattito sul tema non è stato sopito, ma semmai alimentato, dal precedente intervento del supremo consesso in materia di CMS "storica".³⁹

Da ultimo Cassazione civile sez. un., 18/09/2020, n.19597: ***“La disciplina antiusura trova applicazione anche agli interessi moratori intendendo essa sanzionare la pattuizione di interessi eccessivi convenuti al momento della stipula del contratto quale corrispettivo per la concessione del denaro, ma anche la promessa di qualsiasi somma usuraria sia dovuta in relazione al contratto concluso. La mancata indicazione dell'interesse di mora nell'ambito del T.e.g.m. non preclude l'applicazione dei decreti ministeriali, i quali contengano comunque la rilevazione del tasso medio praticato dagli operatori professionali, statisticamente rilevato in modo del pari oggettivo ed unitario, essendo questo idoneo a palesare che una clausola sugli interessi moratori sia usuraria, perché “fuori mercato”, donde la formula: “T.e.g.m., più la maggiorazione media degli interessi morati, il tutto***

38 C. COLOMBO, Commissione di massimo scoperto e disciplina antiusura: le Sezioni Unite avallano il principio di simmetria ed impongono la comparazione separata, Corriere giuridico 11/2018 Pag. 1347: “, se l'usura è presunta iuris et de iure in caso di superamento del tasso-soglia , ci riesce francamente difficile trovare argomenti idonei a scalfire la graniticità del principio secondo cui, se una valutazione è operata in funzione del raffronto con un dato parametro di riferimento (nel caso di specie, il tasso-soglia, ricavato sulla scorta del TEGM), i componenti di ciò che forma oggetto della valutazione (il TEG) debbono necessariamente coincidere con i componenti che hanno contribuito a fissare il parametro”.

39 A. STILO, Usura e interessi di mora: secondo le Sezioni Unite è questione di simmetria i Contratti 6/2020, pag. 650 - 652

*moltiplicato per il coefficiente in aumento, più i punti percentuali aggiuntivi, previsti quel ulteriore tolleranza dal predetto decreto".⁴⁰ Sinteticamente : TEGM + 1,9 * 1,25+4). La prima rilevazione ai fini statistici è stata effettuata dalla Banca d'Italia nel 2002, sicchè la Suprema Corte afferma che, per i contratti stipulati prima della detta rilevazione , è giocoforza comparare il TEG del singolo rapporto , comprensivo degli interessi moratori in concreto applicati, con il TEGM così come detti decreti rilevano; onde poi sarà il margine, nella legge previsto , di tolleranza a questo superiore , sino alla soglia usuraria, che dovrà offrire uno spazio di operatività all'interesse moratorio lecitamente applicato. Con queste parole le Sezioni Unite della Suprema Corte prendono in considerazione l'eventualità che l'onere contrattuale oggetto di pattuizione non fosse stato oggetto di rilevazione statistica separata da parte della Banca D'Italia, caso potenzialmente applicabile anche ad altri tipi di oneri oltre quello degli interessi moratori, come la commissione per l'estinzione anticipata del mutuo e le spese obbligatorie di assicurazione per il periodo anteriore al dicembre 2009".*

La dottrina (Takanen) rileva che la soluzione data dalla Suprema Corte deve essere interpretata nel senso che, nel caso di mancanza della rilevazione statistica della Banca d'Italia, sarà impossibile calcolare il tasso soglia in relazione allo specifico onere contrattuale e l'unico tasso soglia applicabile sarà quello calcolabile attraverso la rilevazione statistica effettuata dall'Autorità, sicché l'onere contrattuale dovrà rientrare nell'unico tasso soglia calcolabile e più precisamente dovrà essere fatto rientrare nel margine di tolleranza superiore al TEGM, previsto dalla legge. Con questa soluzione la Suprema Corte, dopo aver affermato la vincolatività del principio di omogeneità, lo rinnega ritenendo che l'onere contrattuale non oggetto di rilevazione separata, debba essere fatto rientrare nell'unico tasso soglia calcolabile attraverso la rilevazione della Banca d'Italia, e ciò a prescindere dal fatto che la rilevazione dell'Autorità non avesse preso in considerazione tale onere nella determinazione del TEGM⁴¹.

Altresì le Sezioni Unite civili della Cassazione⁴² precisano che: *“Ove i decreti ministeriali non rechino neppure l'indicazione della maggiorazione media dei moratori, resta il termine di confronto del T.e.g.m. così come rilevato, con la*

⁴⁰ Cassazione civile sez. un., 18/09/2020, n.19597 in *Diritto & Giustizia* 2020, 21 settembre; *Guida al diritto* 2020, 40, 68; *IlSocietario.it* 6 OTTOBRE 2020 (nota di: Fiorucci Fabio)

⁴¹ F. TAKANEN, *Il contenzioso bancario e finanziario*, Wolters Kluwer, Cedam, Milano, 2020 Pag. 146-147

⁴² Cassazione civile sez. un., 18/09/2020, n.19597 Banca dati De Jure

*maggiorazione prevista. Si applica l'art. 1815, comma 2, c.c., onde non sono dovuti gli interessi moratori pattuiti, ma vige l'art. 1224, comma 1, c.c., con la conseguente debenza degli interessi nelle misure dei corrispettivi lecitamente convenuti*⁴³.

[Torna all'indice](#)

2.3. Individuazione del tasso soglia degli interessi di mora di Nicola Barbuzzi e Elena Quarta

Stabilito che secondo una parte significativa della giurisprudenza anche di legittimità (e la Banca d'Italia) gli interessi moratori sono assoggettati alla normativa antiusura, il passaggio successivo è l'individuazione di un appropriato "tasso-soglia" di riferimento.

A tale riguardo, la consolidata prassi delle banche di pattuire in contratto interessi moratori di tre-quattro punti percentuali superiori a quelli corrispettivi, ha indotto a ritenere opportuno che gli interessi di mora siano commisurati, ai fini della determinazione della loro usurarietà, ad una distinta rilevazione, ricavata mediante la misurazione degli interessi moratori stessi.

La mancata, formale rilevazione di uno specifico tasso soglia per tale tipologia di interessi ha infatti indotto a dubitare, come detto, della possibilità di assoggettare gli interessi moratori alla disciplina sull'usura oggettiva. L'opportunità di procedere ad una rilevazione *ad hoc* per gli interessi di mora è stata (tendenzialmente) riscontrata dal Ministero dell'Economia e delle Finanze - Dipartimento del Tesoro, che nei decreti di rilevazione dei tassi effettivi globali medi prevede una maggiorazione per gli interessi moratori.⁴⁴ Ma procediamo con ordine per meglio comprendere.

L'art. 644 co. 3, c.p., precisa poi che la legge stabilisce la misura degli interessi usurari e, per questo motivo, è stata correttamente definita una norma penale in bianco.

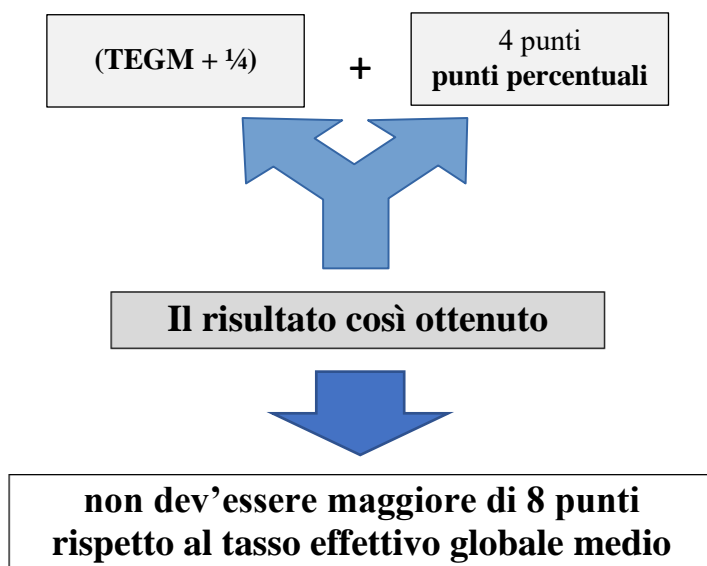
⁴³ Cassazione civile sez. un., 18/09/2020, n.19597 in *Diritto & Giustizia 2020, 21 settembre; Guida al diritto 2020, 40, 68; Ilsocietario.it 6 OTTOBRE 2020 (nota di: Fiorucci Fabio). Per considerazioni relative a questo passaggio si veda il paragrafo del Capitolo 3 della presente opera.*

⁴⁴ F. FIORUCCI *Anatocismo, usura e TAEG/ISC nei mutui bancari*, Altalex Editore, Wolters Kluwer, Milano, 2019, pag. 153-154

Il procedimento di individuazione del predetto limite è fissato dall'art. 2, co. 4 della Legge 108/1996, il quale stabilisce che il *TSU è pari al tasso medio risultante dall'ultima rilevazione pubblicata nella Gazzetta Ufficiale relativamente alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso, aumentato di un quarto, cui si aggiunge un margine di ulteriori quattro punti percentuali. La differenza tra il limite e il tasso medio non può essere superiore a otto punti percentuali*⁴⁵. Dunque l'**usura presunta o oggettiva** consiste nel pagamento o promessa di interessi o altri corrispettivi della prestazione creditizia in misura superiore alla soglia determinata per legge (la legge 7 marzo 1996, n. 108), costituita dal tasso effettivo globale medio (TEGM) + una maggiorazione, attualmente pari a $\frac{1}{4}$ + 4 punti ma non superiore a 8 punti in totale⁴⁶.

Usura presunta o oggettiva = pagamento o promessa di interessi o altri corrispettivi della prestazione creditizia superiore alla soglia determinata ex lege (legge. 7 marzo 1996 n. 108):

Tasso Soglia Usura



⁴⁵ C. CICERO, M. MARXIA, La questione dei rapporti tra interessi di mora e usura, in attesa delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 22 ottobre 2019, n.26946, sez. I, Rivista del Notariato, fasc.1, 2020, pag. 104 e ss.

⁴⁶ C. DE CHIARA, Introduzione Incontro di studi "Interessi moratori e determinazione del tasso soglia usurario: tra giurisprudenza, dottrina e istruzioni alle banche, Scuola Superiore della Magistratura, Corte di Cassazione, 12 febbraio 2020

Il cuore del problema degli interessi moratori usurari sta esattamente in questa divergenza tra l'interpretazione che della legge sull'usura coltiva - con buone ragioni, anche se con pochi argomenti - la giurisprudenza di legittimità e l'attuazione che di questa disciplina elabora il legislatore secondario. Disaccordo che, sul piano pratico, produce quella asimmetria tra TEG e TEGM, ossia fra il primo termine di paragone dato dal singolo rapporto ed il secondo rappresentato dal tasso medio per i finanziamenti di quello stesso tipo, su cui parte della dottrina e la giurisprudenza dell'Arbitro bancario e finanziario fondano, in buona misura, la tesi che alla disciplina sull'usura sarebbero estranee le pattuizioni di interessi moratori.⁴⁷

Cosa si intende per TEGM? Il tasso effettivo globale medio (TEGM), è comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse, si riferisce agli interessi annuali praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari per operazioni della stessa natura. La classificazione delle operazioni per categorie omogenee, che tiene conto della natura, dell'oggetto, dell'importo, della durata, dei rischi e delle garanzie è effettuata ogni anno dal Ministro dell'Economia e delle Finanze, che affida alla Banca d'Italia la rilevazione dei dati. La base di calcolo del TEG (per singola operazione) varia secondo la tipologia di operazione presa a riferimento: per aperture di credito in c/c, finanziamenti per anticipi su crediti e documenti e sconto di portafoglio commerciale, finanziamenti all'importazione e anticipo fornitori, factoring e credito revolving e finanziamenti con utilizzo di carte di credito rilevano tutti i rapporti di finanziamento intrattenuti nel trimestre di riferimento (è dunque monitorato l'interesse praticato nei finanziamenti con utilizzo flessibile del fido accordato). Per le altre categorie di operazioni - credito personale, credito finalizzato, leasing, mutui, prestiti contro cessione del quinto e della pensione, altri finanziamenti - rilevano, ai fini del TEG, esclusivamente i nuovi rapporti di finanziamento accesi (ossia stipula del contratto di finanziamento) nel periodo di riferimento (è quindi monitorato l'interesse pattuito nei finanziamenti con un piano di rientro predefinito: tale circostanza è stata messa in luce per escludere la configurabilità della c.d. usura sopravvenuta nei mutui)⁴⁸. Secondo l'art. 2, comma 1°, della legge n. 108 del 1996, il calcolo del TEGM deve tenere

47 N. RIZZO, Gli Interessi moratori usurari nella teoria delle obbligazioni pecuniarie, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc.3, 1° giugno 2018, pag. 359 e ss.

48 F. FIORUCCI, Anatocismo, usura e TAEG/ISC nei mutui bancari, Altalex editore, 2019, pag. 84-85

conto delle commissioni, delle remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse⁴⁹.

Cosa computare nel TEG?

Nel *TEG (Trattamento di oneri e spese nel calcolo del tasso usurario)* deve essere computato tutto ciò che possa configurarsi come somma richiesta per la restituzione dell'importo erogato o comunque quale costo del denaro. Secondo l'insegnamento della Suprema Corte, nella determinazione del tasso di interesse, al fine di verificare se sia stato posto in essere il delitto di usura, occorre tener conto, ove il rapporto finanziario rilevante sia con un istituto di credito, di tutti gli oneri imposti all'utente in connessione con l'utilizzazione del credito. Nell'espressione «comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese» vanno ricompresi (e perciò valutati ai fini del giudizio di usurarietà del rapporto) tutti i costi del finanziamento applicati dall'istituto di credito, a prescindere dalla denominazione conferita dal creditore. In definitiva, l'orizzonte della disciplina della Legge. n. 108/1996 accoglie tutte le varie (e tante) voci economiche che vengono fatte gravare sul debitore: a contare, cioè, è l'onere economico complessivo dell'operazione. Le attuali Istruzioni della Banca d'Italia per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della Legge sull'usura (aggiornamento luglio 2016) includono, tra le commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e le spese collegate all'erogazione del credito e sostenute dal cliente (di cui questi sia a conoscenza anche tenuto conto della normativa in materia di trasparenza):

- le spese di istruttoria e di revisione del finanziamento;
- le spese di chiusura della pratica;
- le spese di riscossione dei rimborsi e di incasso delle rate e degli effetti anche se sostenute per il tramite di un corrispondente che cura la riscossione;
- il costo dell'attività di mediazione sostenuto dal cliente, in via diretta o tramite l'intermediario;
- le spese per assicurazioni o garanzie intese ad assicurare il rimborso totale o parziale del credito ovvero a tutelare altrimenti i diritti del creditore, se la conclusione del contratto avente ad oggetto il servizio assicurativo è contestuale alla concessione del finanziamento ovvero obbligatoria per ottenere il credito o per ottenerlo alle condizioni contrattuali offerte, indipendentemente dal fatto che la polizza venga stipulata per il tramite del finanziatore o direttamente dal cliente. Le assicurazioni

⁴⁹ N. RIZZO, Gli Interessi moratori usurari nella teoria delle obbligazioni pecuniarie, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc.3, 1° GIUGNO 2018, pag. 359 e ss.

sul credito (le cosiddette CPI - *Cost Protection Insurance* o PPI - *Payment Protection Insurance*) e quelle per furto e incendio sono ritenute connesse con il finanziamento, e quindi incluse nel calcolo del TEG, anche nei casi in cui il beneficiario della polizza non sia l'ente creditore;

- le spese per servizi accessori, anche se forniti da soggetti terzi, connessi con il contratto di credito (ad es. perizie);

- gli oneri per la messa a disposizione dei fondi, le commissioni di istruttoria veloce applicate nel caso di passaggio a debito di conti non affidati o negli sconfinamenti rispetto al fido accordato;

- ogni altra spesa ed onere contrattualmente previsti, connessi con l'operazione di finanziamento. Sono, invece, esclusi dal calcolo del TEG, sempre secondo le suddette Istruzioni della Banca d'Italia, le imposte e tasse, le spese notarili, gli interessi di mora (comunque rilevanti ai fini della normativa antiusura) e gli oneri assimilabili contrattualmente previsti per il caso di inadempimento di un obbligo nonché le penali a carico del cliente previste in caso di estinzione anticipata del rapporto poiché, laddove consentite, sono da ritenersi meramente eventuali, e quindi non vanno aggiunte alle spese di chiusura della pratica⁵⁰.

È dubbio, invece, se gli interessi moratori rilevino ai fini dell'usura presunta. La questione può definirsi, nei suoi termini generali, come segue: **se gli interessi moratori siano o meno da prendere in considerazione nella determinazione del TEG praticato in concreto** e, in caso positivo, con quali modalità si debba effettuare la comparazione con il tasso soglia.

Questione che viene complicata viepiù dal rilievo che **i DD.MM. di rilevazione del TEGM (da cui si ricava il tasso soglia) non tengono conto degli interessi moratori.**

Da quest'ultimo rilievo traggono spunto parte della dottrina e della giurisprudenza per valorizzare un'esigenza o **principio di "simmetria"**, in virtù del quale i "panieri" in base ai quali si calcolano sia il tasso effettivo globale medio (TEGM), e dunque il tasso soglia, ai sensi dell'art. 2 della legge 108/1996, sia il tasso effettivo globale in concreto applicato (TEG), ai sensi dell'art. 644, comma quarto, cp, dovrebbero essere identici; e poiché il primo paniere, quello relativo al TEGM non

50 F. FIORUCCI, *Anatocismo, usura e TAEG/ISC nei mutui bancari*, Altalex editore, 2019, pag. 84-85

contiene gli interessi moratori, questi ultimi non dovrebbero essere presi in considerazione neppure ai fini del TEG applicato in concreto⁵¹.

TEGM ai sensi dell'art. 2 l. 108/1996	Tasso effettivo globale in concreto applicato (TEG), ai sensi dell'art. 644, comma quarto
<p style="text-align: center;">Art. 2</p> <p>1. Il Ministro del tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi, rileva trimestralmente il tasso effettivo globale medio, comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse, riferito ad anno, degli interessi praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari iscritti negli elenchi tenuti dall'Ufficio italiano dei cambi e dalla Banca d'Italia ai sensi degli articoli 106 e 107 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, nel corso del trimestre precedente per operazioni della stessa natura.</p>	<p style="text-align: center;">Art. 644 comma quarto c.p.</p> <p>Per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle <u>commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito.</u></p>

Il principio di simmetria viene menzionato anche dall'ordinanza 26946/2019 di rimessione alle SS.UU., e una menzione era contenuto anche nella sentenza delle SS.UU. n. 16303 del 2018 sulla rilevanza delle commissioni di massimo scoperto nell'usura presunta⁵².

Il tasso di mora, usualmente maggiore di quello corrispettivo, si può ritenere formato da due componenti: una prima misura (uguale al tasso corrispettivo) che ha la funzione di mantenere costante la remunerazione del capitale, ed una seconda misura (*spread* o maggiorazione) che ha lo scopo di indennizzare il creditore del mancato godimento nel tempo previsto.

⁵¹ C. DE CHIARA, Introduzione Incontro di studi "Interessi moratori e determinazione del tasso soglia usurario: tra giurisprudenza, dottrina e istruzioni alle banche, Scuola Superiore della Magistratura, Corte di Cassazione, 12 febbraio 2020

⁵² C. DE CHIARA, *Ibidem*

Può, quindi, apparire non illogico individuarne una natura almeno analoga a quella degli interessi corrispettivi, e quindi ammetterli entrambi, sia corrispettivi che moratori al vaglio **di usura**.

La questione inevitabilmente afferisce anche alle modalità tecniche di rilevazione dei **tassi effettivi globali medi (TEGM) e soglia**, la cui fissazione la legge 108/1996 affida alla Banca d'Italia. Rilevante è, quindi, la posizione di quest'ultima.

Fin dalle prime rilevazioni del 1996, la Banca d'Italia **ha escluso che tra gli elementi rilevanti al fine di definire i tassi soglia potessero essere inclusi l'interesse di mora** e gli oneri assimilabili, in quanto gli stessi sono “contrattualmente previsti per il caso di inadempimento di un obbligo” e quindi solo eventuali.⁵³

La mancata indicazione, nell'ambito del T.E.G.M., degli interessi di mora mediamente applicati non preclude l'applicazione dei decreti ministeriali ove essi ne contengano una rilevazione statistica. Se i decreti non rechino neppure l'indicazione della maggiorazione media dei moratori, resta comunque il termine di confronto del T.E.G.M. così come rilevato⁵⁴. **Per i contratti conclusi fino al 31/03/2003, il “tasso soglia di mora” coincide con il “tasso soglia dei corrispettivi”, atteso che i DD.MM. anteriori al D.M. 25 marzo 2003 (applicabile alle operazioni di credito dall'01/04/2003) non indicavano la maggiorazione media degli interessi moratori. La formula da seguire è la seguente: (T.E.G.M. x 1,5)⁵⁵**⁵⁶.

Contratti conclusi fino al 31/03/2003

tasso soglia di mora= tasso soglia degli interessi corrispettivi

T.E.G.M. x 1,5

La posizione di esclusione dell'interesse di mora e degli oneri assimilabili, tra i gli elementi rilevanti al fine di definire i tassi soglia, comincia però a modificarsi quando,

⁵³ P. L. FAUSTI, Luci e ombre sugli interessi moratori: tra decisioni e novità normative. Nota a Tribunale Como, 13 luglio 2017, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc.1, 2019, pag. 18 e ss.

⁵⁴ Cassazione civile sez. un., 18/09/2020, n.19597 Banca dati De Jure

⁵⁵ Tassi effettivi globali medi (TEGM): “Il campo TASSO_SOGLIA è calcolata moltiplicando i tassi medi per 1,5 e rappresenta la soglia al di sopra della quale il tasso di interesse è da considerarsi usurario ai sensi dell'art. 2 della Legge 108/96.” consultabile al seguente indirizzo url <https://www.bancaditalia.it/compiti/vigilanza/compiti-vigilanza/tegm/index.html>

⁵⁶ G. TAGLIAVINI, Usura: il recente orientamento delle Sezioni unite della Cassazione in tema di interessi di mora. Una nota tecnico-finanziaria. Diritto Bancario, 11 dicembre 2020 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.diritto bancario.it/approfondimenti/usura/usura-il-recente-orientamento-delle-sezioni-unite-della-cassazione-tema-di-interessi-di-mora>

per la prima volta con la rilevazione del 25 marzo 2003, il decreto, senza intervenire direttamente sulla Tabella delle rilevazioni, riporta il seguente inciso: «L'indagine statistica condotta a fini conoscitivi dalla Banca d'Italia e dall'Ufficio italiano dei cambi ha rilevato che, con riferimento al complesso delle operazioni facenti capo al campione di intermediari considerato, la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali »⁵⁷.

Ancora più chiaramente, il fatto che oggetto della fattispecie incriminatrice di cui all'art. 644 c.p. siano interessi corrispettivo di una prestazione di denaro, ed il fatto che gli interessi la cui produzione - in mancanza di una pattuizione delle parti - disciplina l'art. 1815, comma 1°, siano pure corrispettivi, deve fare ritenere che la legge n. 108 del 1996 e gli artt. 644 c.p. e 1815, comma 2°, c.c. non si applichino anche agli interessi moratori? Nelle «Istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull'usura», e nei «Chiarimenti in materia di applicazione della legge antiusura», la Banca d'Italia ci offre la sua interpretazione della legge sull'usura. Al punto C4 lett. d) delle «Istruzioni» si può leggere che sono esclusi — dalle voci da computare al fine della rilevazione del tasso medio — gli interessi di mora e gli oneri assimilabili, contrattualmente previsti per il caso di inadempimento di un obbligo.

Anche nei «Chiarimenti» si precisa, all'art. 4 comma 2°, che «gli interessi di mora sono esclusi dal calcolo del tasso effettivo globale (TEG), perché non sono dovuti dal momento dell'erogazione del credito ma solo a seguito di un eventuale inadempimento da parte del cliente. L'esclusione evita di considerare nella media operazioni con andamento anomalo. Infatti, essendo gli interessi moratori più alti, per compensare la banca del mancato adempimento, se inclusi nel TEG medio potrebbero determinare un eccessivo innalzamento delle soglie, in danno della clientela. Tale impostazione è coerente con la disciplina comunitaria sul credito al

⁵⁷ P. L. FAUSTI, Luci e ombre sugli interessi moratori: tra decisioni e novità normative. Nota a Tribunale Como, 13 luglio 2017, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc.1, 2019, pag. 18 e ss.

consumo che esclude dal calcolo del TAEG⁵⁸ (Tasso Annuo Effettivo Globale)⁵⁹ le somme pagate per l'inadempimento di un qualsiasi obbligo contrattuale, inclusi gli interessi di mora»

Si precisa, all'art. 4 comma 3° dei «Chiarimenti», che l'esclusione degli interessi di mora dalle soglie è sottolineata nei decreti trimestrali del Ministero dell'Economia e delle Finanze i quali specificano che «i tassi effettivi globali medi (di cui all'art. 1 c.1 del presente decreto...) non sono comprensivi degli interessi di mora contrattualmente previsti per i casi di ritardato pagamento». L'art. 3 comma 4 del Decreto 25 marzo 2003 in particolare recita che «I tassi effettivi globali medi di cui all'articolo 1, comma 1, del presente decreto non sono comprensivi degli interessi di mora contrattualmente previsti per i casi di ritardato pagamento. L'indagine statistica condotta a fini conoscitivi dalla Banca d'Italia e dall'Ufficio italiano dei cambi ha rilevato che, con riferimento al complesso delle operazioni facenti capo al campione di intermediari considerato, la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali.». Quindi già con il decreto del 25 marzo del 2003, il Ministero dell'Economia ha esplicitamente sancito

⁵⁸ F. Cosentino, *Usurarietà del mutuo: la composizione del TAEG ai fini del superamento del tasso soglia*, Quotidiano Giuridico, 8 settembre 2020 a commento della sentenza Tribunale di Bari, Sez. II, sentenza 14 luglio 2020, n. 2168 sottolinea che: “seppure nel computo del T.A.E.G. -elemento che dà contezza del reale del costo del mutuo -debbono considerarsi gli interessi corrispettivi, gli interessi di mora (sull'inclusione di questi ultimi, Cass. civ. n. 350/2013) e i costi accessori, ovvero tutte le spese direttamente connesse al finanziamento, la tesi alla quale il Tribunale aderisce pedissequamente è quella contenuta nella pronuncia n. 17447/2019 Cass. civ., secondo cui, ai fini del calcolo, non è possibile sommare algebricamente il tasso corrispettivo con quello moratorio in virtù della diversa funzione svolta: “i primi costituiscono la controprestazione del mutuante e i secondi hanno natura di clausola penale in quanto costituiscono una determinazione convenzionale preventiva del danno da inadempimento” (Cass. Civ. 26286/2019)”. Altresi per puntuale commento a Cass. 26286/2019 si rinvia a F. Cosentino, *Usura Bancaria: il tasso soglia si applica anche a interessi convenzionali di mora*, Quotidiano giuridico, 28 ottobre 2019.

⁵⁹ Per una puntuale disamina circa l'esclusione degli interessi di mora dal calcolo del TAEG da parte delle direttive europee si rinvia a G. Centamore, *Interessi di mora e usura: questioni irrisolte e ricerca di equilibri*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 10 il quale sostiene che: “La dimensione “sovranzionale” del tema: una disciplina anti-usura a livello europeo? Per completezza, la problematica va affrontata anche nel contesto del diritto europeo. Le direttive sul credito al consumo e sul credito ipotecario, infatti, da una parte escludono (art. 19 e 4, n. 13 dei rispettivi testi normativi) dal calcolo del TAEG le somme dovute per l'inadempimento di un'obbligazione (compresi quindi gli interessi di mora); dall'altra, definiscono il TAEG come: il costo totale del credito (art. 3, lett. i, direttiva 2008/48/CE) espresso in percentuale annua dell'importo del credito, se del caso tenendo conto pure degli importi di cui all'articolo 19, paragrafo 2 (sembrando così includere anche le penali per l'inadempimento di obbligo negoziale); il costo totale del credito che viene corrisposto su base annua ai valori attualizzati di tutti gli impegni, futuri o esistenti, pattuiti da creditore e consumatore (art. 4, n. 15, direttiva 2014/17/UE). Pur non essendo cristallino, il tenore delle direttive richiamate sembra comunque optare per l'esclusione degli interessi di mora dal calcolo del tasso annuo effettivo globale. Va compreso, però, se detta presa di posizione sia rilevante in ordine alla verifica di usurarietà dei contratti o se, diversamente, valga soltanto a diversi fini...”

l'esclusione degli interessi moratori dalla base di calcolo del tasso effettivo globale medio⁶⁰.

Il Ministero dell'Economia e delle Finanze, infatti, nei decreti ministeriali succedutisi dal 2003, ha costantemente disposto (cfr. art. 3, comma 4°, dei d.m.) che i TEGM non sono comprensivi degli interessi di mora, rilevati separatamente nella misura media pari a 2,1 punti percentuali al di sopra dei tassi medi rilevati per ogni categoria omogenea di operazioni creditizie. Si individua un tasso soglia ad hoc, nella specie determinato maggiorando il TEGM di 2,1 punti percentuali, pari alla media della maggiorazione degli interessi prodotta dalle clausole che predeterminano le conseguenze del ritardato pagamento delle obbligazioni restitutorie del capitale, come rilevata da un'indagine statistica eseguita a fini conoscitivi dalla Banca d'Italia e dall'Ufficio Italiano Cambi nel 2002⁶¹. Sulla scorta di tale intervento, l'ABI indirizza alle proprie associate una lettera circolare (la n. 4691 del 25 settembre 2003), nella quale sottolinea che « in merito a tale importante chiarimento normativo, prime autorevoli interpretazioni della dottrina hanno espresso un orientamento positivo, evidenziando come il tasso soglia degli interessi moratori vada quindi oggi determinato nella percentuale prevista per gli interessi corrispettivi, maggiorata di 2,1 punti percentuali aumentata della metà ».

A sostegno di quanto affermato, l'ABI richiama un parere della prof.ssa Severino Di Benedetto, allegato alla nota ed espressamente commissionato al riguardo, in cui la stessa afferma che « appare corretto individuare il tasso soglia degli interessi moratori nella percentuale pari a quella rilevata (rispetto alle varie operazioni classificate) per gli interessi corrispettivi, maggiorata di 2,1 punti percentuali, aumentata del 50% »⁶².

Per i contratti conclusi dall'01/04/2003 (data di entrata in vigore del D.M. 25 marzo 2003) al 30/06/2011, il “tasso soglia di mora” si determina sommando al T.E.G.M. il valore del 2,1 % (maggiorazione media interessi di mora indicata nei DD.MM.), il tutto maggiorato del 50% ex art. 2, comma 4, L. 108/1996 pro tempore vigente. La formula diviene la seguente: $(T.E.G.M. + 2,1) \times 1,5$ ⁶³.

⁶⁰ N. RIZZO, Gli Interessi moratori usurari nella teoria delle obbligazioni pecuniarie, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc.3, 1° GIUGNO 2018, pag. 359 e ss.

⁶¹ L. PASCUCCI, Interessi moratori e usura: interpretazione abrogante dell'art. 1815, comma 2, c.c, in una recente decisione della Suprema Corte, Nota a: Tribunale Como, 13 luglio 2017, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc. 1, 2019, pag. 43 e ss.

⁶² P. L. FAUSTI, Luci e ombre sugli interessi moratori: tra decisioni e novità normative. Nota a Tribunale Como, 13 luglio 2017, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc.1, 2019, pag. 18 e ss.

⁶³ G. TAGLIAVINI, Usura: il recente orientamento delle Sezioni unite della Cassazione in tema di interessi di mora. Una nota tecnico-finanziaria. Diritto Bancario, 11 dicembre 2020 consultabile al seguente indirizzo url

Contratti conclusi dall'01/04/2003 al 30/06/2011

Tasso soglia di mora

<p>TEGM + 2,1 %</p> <p>(2,1% è la maggiorazione media interessi di mora indicata nei DD.MM.)</p>	<p>X</p>	<p>1,5</p>
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------	-------------------

Nel frattempo, però, è intervenuta una riforma legislativa per cui, dal 14 maggio 2011, il limite oltre il quale gli interessi sono ritenuti usurari è calcolato aumentando il TEGM non più della metà, come *ab origine*, ma di un quarto, cui si aggiunge, però, un margine di ulteriori quattro punti percentuali. Tale metodo di calcolo è stato introdotto dal d.l. 13 maggio 2011, n. 70, conv. in legge 12 luglio 2011, n. 106, che ha modificato l'art. 2, comma 4° della legge 108/1996, il quale determinava il tasso soglia semplicemente aumentando il TEGM del cinquanta per cento. Quindi, ad es.: se il TEGM di un mutuo ipotecario a tasso variabile è pari a 2,4285%, il tasso soglia degli interessi corrispettivi è 7,0356; il TEGM degli interessi moratori, calcolato secondo le indicazioni di Banca d'Italia di quel periodo sarebbe stato pari a 2,4285+1,9=4,3285; il tasso soglia dei moratori sarebbe stato pari a 9,4106%⁶⁴.

La formula di calcolo del tasso-soglia è stata modificata⁶⁵ dall'art. 8, D.L. 13 maggio 2011, n. 70 (Disposizioni urgenti per l'economia) che ha sostituito l'art.

<https://www.dirittobancario.it/approfondimenti/usura/usura-il-recente-orientamento-delle-sezioni-unite-della-cassazione-tema-di-interessi-di-mora>

64 P. L. FAUSTI, Luci e ombre sugli interessi moratori: tra decisioni e novità normative. Nota a Tribunale Como, 13 luglio 2017, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc.1, 2019, pag. 18 e ss.

65 C. CICERO, M. MARXIA, La questione dei rapporti tra interessi di mora e usura, in attesa delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 22 ottobre 2019, n.26946, sez. I, Rivista del Notariato, fasc.1, 2020, pag. 104 evidenziano che la giurisprudenza si è domandata se la predetta modifica della legge extra-penale influisce sulla struttura del precetto. Tale eventualità è stata in prima battuta esclusa da Cass., 19 dicembre 2011, n. 46669, in www.ilcaso.it, secondo la quale la modifica della formula matematica non altera il giudizio di disvalore della condotta posta in essere dal creditore. I predetti argomenti sono stati tuttavia revocati in dubbio da una parte della giurisprudenza di merito. Tra le tante, il Trib. Cosenza, decreto di archiviazione, 21 settembre 2018, G.I.P. Branda, in Dir. pen. cont., 2017, 2, con nota di A. CHIBELLI, La successione «mediata» delle norme penali e il delitto di usura: disorientamenti

2, co. 4, L. 108/1996. Prima della modifica il criterio adottato era il seguente: $TSU = TEGM + \frac{1}{2}$ Mentre a seguito della novella si ha la seguente formula: $TSU = (TEGM + \frac{1}{4}) + 4$ punti percentuali Infine, il risultato così ottenuto non dev'essere maggiore di 8 punti rispetto al tasso effettivo globale medio⁶⁶.

Ancora la Banca d'Italia emana, il 3 luglio 2013, dei chiarimenti in materia di applicazione della legge antiusura. In tale provvedimento anzitutto conferma come gli interessi di mora e gli oneri assimilabili contrattualmente previsti per il caso di inadempimento siano esclusi dal calcolo del TEGM; l'eventuale inclusione avrebbe una conseguenza giuridicamente ed economicamente perversa, risolvendosi in un vero e proprio pregiudizio a danno della clientela: infatti, posto che il tasso degli interessi moratori è usualmente maggiore di quello degli interessi corrispettivi, ne risulterebbe un aumento del TEGM, innalzandosi innaturalmente il limite oltre il quale gli interessi sono usurari. Con lo stesso provvedimento, però, la Banca d'Italia riconosce espressamente che **«anche gli interessi di mora sono soggetti alla normativa anti-usura»**, con la precisazione che, in relazione ad essi l'usura andrebbe accertata sulla base di un tasso soglia diverso, risultante dalla maggiorazione, uniformemente prevista per ogni tipo di finanziamento, di 2,1 punti percentuali, tralattivamente ribaditi dal 2003 fin quasi a 3 anni fa⁶⁷.

Per i contratti conclusi dall'01/07/2011 (data di entrata in vigore del D.M. 27 giugno 2011) al 31/12/2017, il “tasso soglia di mora” si determina sommando al T.E.G.M. il valore del 2,1 % (maggiorazione media interessi di mora indicata nei DD.MM.), il tutto maggiorato di $\frac{1}{4} +$ ulteriori 4 punti percentuali ex art. 2, comma 4, L. 108/1996 ut modificato dal D.L. 13 maggio 2011 n. 70 convertito con modificazioni in L. 12 luglio 2011, n. 106.

La formula corrispondente è la seguente: $(T.E.G.M. + 2,1) \times 1,25 + 4$. Come si vede, la maggiorazione di 4 punti percentuali si applica una volta solo e non distintivamente per il tasso corrispettivo e in più sullo spread di mora. Questa

giurisprudenziali a pag.109 e ss., che ha posto in luce la rilevanza del criterio di determinazione del tasso-soglia nell'economia della fattispecie dell'usura. In questo senso il confronto astratto tra le due fattispecie criminose — ante e post modifica del criterio di calcolo — restituisce risultati profondamente differenti. La nuova formula matematica è infatti più favorevole perché restituisce un valore del TSU tendenzialmente più elevato

66 C. CICERO, M. MARXIA, La questione dei rapporti tra interessi di mora e usura, in attesa delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 22 ottobre 2019, n.26946, sez. I, Rivista del Notariato, fasc.1, 2020, pag. 104 e ss.

67 P. L. FAUSTI, Luci e ombre sugli interessi moratori: tra decisioni e novità normative. Nota a Tribunale Como, 13 luglio 2017, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc.1, 2019, pag. 18 e ss.

soluzione risulta certamente di buon senso, anche se non esplicita nelle norme primarie o attuative⁶⁸.

Contratti conclusi dall'01/04/2003 al 30/06/2011

Tasso soglia di mora

<p>TEGM + 2,1 % (2,1% è la maggiorazione media interessi di mora indicata nei DD.MM.) Il tutto maggiorato di ¼</p>	<p>X</p>	<p>1,25</p>	<p>+</p>	<p>4 punti percentuali</p>
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------	-------------	-----------------	-----------------------------------

A partire dal d.m. 21 dicembre 2017, sono stati recepiti i risultati di una nuova rilevazione statistica campionaria condotta dalla Banca d'Italia d'intesa con il MEF, e ultimata nel corso del 2017, contenente “nuove” maggiorazioni medie a titolo di mora⁶⁹. È stata quindi abbandonata l'indicazione generale e generica, ormai ultradecennale, dei 2,1 punti di **maggiorazione degli interessi di mora**. Essa è stata sostituita da indicazioni parzialmente differenziate a seconda dei diversi tipi contrattuali: **« Secondo l'ultima rilevazione statistica condotta dalla Banca d'Italia d'intesa con il Ministero dell'Economia e delle Finanze, i tassi di mora pattuiti presentano, rispetto ai tassi percentuali corrispettivi, una maggiorazione media pari a 1,9 punti percentuali per i mutui ipotecari di durata ultra quinquennale, a 4,1 punti percentuali per le operazioni di leasing e a 3,1 punti percentuali per il complesso degli altri prestiti »**⁷⁰ Per i contratti conclusi dall'01/01/2018 (data di entrata in vigore del D.M. 21 dicembre 2017), il “tasso soglia di mora” si determina

68 G. TAGLIAVINI, Usura: il recente orientamento delle Sezioni unite della Cassazione in tema di interessi di mora. Una nota tecnico-finanziaria. Diritto Bancario, 11 dicembre 2020 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.diritto Bancario.it/approfondimenti/usura/usura-il-recente-orientamento-delle-sezioni-unite-della-cassazione-tema-di-interessi-di-mora>

69 L. PASCUCI, Interessi moratori e usura: interpretazione abrogante dell'art. 1815, comma 2, c.c. in una recente decisione della Suprema Corte, Nota a: Tribunale Como, 13 luglio 2017, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc. 1, 2019, pag. 43 e ss.

70 P. L. FAUSTI, Luci e ombre sugli interessi moratori: tra decisioni e novità normative. Nota a Tribunale Como, 13 luglio 2017, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc.1, 2019, pag. 18 e ss.

invece sommando al T.E.G.M. il valore del 1,9% (per i mutui ipotecari di durata ultra quinquennale) o del 4,1% (per le operazioni di leasing) o del 3,1% (per il complesso degli altri prestiti) (maggiorazioni medie interessi di mora indicate nei DD.MM. a partire dal D.M. 21 dicembre 2017), il tutto maggiorato sempre di 1/4 + ulteriori 4 punti percentuali sempre ex art. 2, comma 4, L. 108/1996 ut modificato dal D.L. 13 maggio 2011 n. 70 convertito con modificazioni in L. 12 luglio 2011, n. 106. La formula diviene la seguente: $(T.E.G.M. + 1,9 \text{ o } 4,1 \text{ o } 3,1) \times 1,25 + 4^{71}$.

Contratti conclusi dall'01/01/2018

Tasso soglia di mora

<p style="text-align: center;">TEGM + maggiorazioni medie interessi di mora indicate nei DD.MM. a partire dal D.M. 21 dicembre 2017 distinti a seconda dell'operazione: a) 1,9 punti percentuali per i mutui ipotecari di durata ultraquinquennale; b) 4,1% (per le operazioni di leasing) c) 3,1% (per il complesso degli altri prestiti)</p> <p style="text-align: center;">il tutto maggiorato sempre di 1/4</p>	X	1,25	+	4 punti percentuali
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------	-------------	----------	----------------------------

In particolare, a far data dal 1° gennaio 2018 (Decreto MEF 21.12.2018), è stabilito che «i tassi effettivi globali medi di cui all'articolo 1, comma 1, del presente decreto non sono comprensivi degli interessi di mora contrattualmente previsti per i casi di ritardato pagamento. Secondo l'ultima rilevazione statistica condotta dalla Banca d'Italia d'intesa con il Ministero dell'Economia e delle Finanze, i tassi di mora pattuiti presentano, rispetto ai tassi percentuali corrispettivi, una maggiorazione media pari a 1,9 punti percentuali per i mutui ipotecari di durata ultra quinquennale, a 4,1 punti percentuali per le operazioni di leasing e a 3,1 punti percentuali per il complesso degli altri prestiti» La

71 G. TAGLIAVINI, Usura: il recente orientamento delle Sezioni unite della Cassazione in tema di interessi di mora. Una nota tecnico-finanziaria. Diritto Bancario, 11 dicembre 2020 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.dirittobancario.it/approfondimenti/usura/usura-il-recente-orientamento-delle-sezioni-unite-della-cassazione-tema-di-interessi-di-mora>

precedente indagine statistica (condotta nel 2002 in relazione ai contratti accessi nel terzo trimestre del 2001) prospettava, invece, per tutte

le categorie di operazioni, una maggiorazione (in essere fino al 31.12.2017) pari al 2,1%: «l'indagine statistica condotta ai fini conoscitivi dalla Banca d'Italia e dall'Ufficio italiano dei cambi ha rilevato che, **con riferimento al complesso delle operazioni facenti capo al campione di intermediari considerato, la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali**».

Alla base delle predette rilevazioni statistiche si pone la necessità – segnalata dalla Banca d'Italia con Comunicazione del 03/07/2013 (seppure con la puntualizzazione che tale metodologia non vincola la condotta della magistratura e dell'ABF, le cui decisioni sono assunte secondo diritto e in piena autonomia rispetto alla Banca d'Italia) e già prima suggerita dall'Associazione Bancaria Italiana - di «evitare il confronto tra tassi disomogenei (TEG applicato al singolo cliente, comprensivo della mora effettivamente pagata, e tasso soglia che esclude la mora)». A tale scopo «i Decreti trimestrali riportano i risultati di un'indagine per cui “la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali”. In assenza di una previsione legislativa che determini una specifica soglia in presenza di interessi moratori, la Banca d'Italia adotta, nei suoi controlli sulle procedure degli intermediari, il criterio in base al quale i TEG medi pubblicati sono aumentati di 2,1 punti per poi determinare la soglia su tale importo»⁷²

In sintesi decreti ministeriali trimestrali riportano i risultati di un'indagine statistica condotta a partire dal 2001 per cui «la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali» («Chiarimenti in materia di applicazione della legge antiusura» (2013)⁷³; maggiorazione recentemente rivista e rideterminata a seconda dell'operazione di credito presa in considerazione. Infatti, a séguito di una rilevazione statistica - ultimata nel corso del 2017 dalla Banca d'Italia, in accordo con il MEF, condotta su di una base campionaria costituita dai principali istituti bancari e finanziari operanti sul mercato e selezionati tra i soggetti tenuti alla segnalazione trimestrale di rilevazione del TEGM - è risultato che «i tassi di mora pattuiti presentano, rispetto ai tassi percentuali corrispettivi, una maggiorazione media pari a 1,9 punti percentuali per i mutui ipotecari di durata ultra quinquennale, a 4,1 punti percentuali per le operazioni di

72 F. FIORUCCI *Anatocismo, usura e TAEG/ISC nei mutui bancari*, Altalex Editore, Wolters Kluwer, Milano, 2019, pag. 154-155

73 Consultabile al seguente indirizzo url www.bancaditalia.it

leasing e a 3,1 punti percentuali per il complesso degli altri prestiti»: così, l'art. 3, comma 5°, del D.M. di rilevazione dei tassi trimestrali (gennaio-marzo 2018) e la relativa “Nota metodologica”⁷⁴ ad esso allegata⁷⁵.

Volendo quindi riepilogare, il confine degli interessi usurari è calcolato aumentando di un certo *spread* il valore medio degli interessi praticati su piazza. Come poc’anzi citato, l'art. 2, L. 108/1996, stabilisce infatti che il Ministero dell'Economia e delle Finanze, sentita la Banca d'Italia, rilevi a cadenza trimestrale il tasso effettivo globale medio «comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse».

Tale dato non è peraltro uniforme, ma si differenzia a seconda delle categorie omogenee di operazioni, a loro volta distinte per natura, oggetto, importo, durata, rischi e garanzie richieste (cfr. art. 2, co. 2, L. 108/1996). Invero, nella prassi commerciale si assiste a condizioni contrattuali diversificate a seconda della natura di operazione posta in essere; così, a titolo esemplificativo, un mutuo ipotecario presenterà un tasso d'interesse medio meno elevato, e quindi un tasso-soglia più contenuto, rispetto a un credito *revolving*. Per questo motivo, la normativa in discorso prevede tanti tassi-soglia⁷⁶ quante sono le categorie individuate dal MEF, sentite la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano cambi, ente ormai soppresso e le cui competenze sono passate in capo alla stessa *Authority* bancaria. I predetti tassi sono pubblicati, alla fine di ogni trimestre, in appositi Decreti del MEF così da indicare agli operatori il limite massimo degli interessi praticabili nel successivo trimestre. Quanto indicato

⁷⁴ Consultabile al seguente indirizzo url www.bancaditalia.it

⁷⁵ G. B. FAUCEGLIA, Brevi note sull'accertamento dell'interesse di mora nel superamento del tasso soglia, Nota a Tribunale Bari, 17 marzo 2008, Sez. II, Banca Borsa Titolo di Credito, fasc. 4 2018, pag. 435 e ss.

⁷⁶ C. CICERO, M. MARXIA, La questione dei rapporti tra interessi di mora e usura, in attesa delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 22 ottobre 2019, n.26946, sez. I, Rivista del Notariato, fasc.1, 2020, pag. 104 e ss. “Attore principale di tutto il procedimento di individuazione del tasso-soglia è la Banca d'Italia che di fatto stabilisce le categorie di operazioni e le voci di costo che gli istituti di credito e gli intermediari finanziari devono comunicare trimestralmente ai fini della determinazione del TEGM. Tali indicazioni sono fornite tramite apposite Istruzioni dell'Istituto di vigilanza, le quali sono state aggiornate nel tempo ampliando e specificando lo spettro degli oneri contrattuali da comunicare. Come anche rilevato dall'ordinanza della Cassazione che qui si commenta, le predette Istruzioni escludono gli interessi moratori dalle voci di costo che devono essere comunicate dalle banche e dagli intermediari finanziari. Il motivo di questa scelta metodologica risiede nel fatto che la mora rappresenta un onere meramente eventuale, dimodoché il suo apprezzamento a fini statistici andrebbe ad adulterare il dato del costo medio dei rapporti finanziari che è rappresentato dal predetto TEGM. Ma se tale ragione è assolutamente condivisibile, il suo precipitato è che la mora non costituisce base di calcolo del tasso-soglia ed è qui che entra in gioco la (eventuale) rilevanza del principio di simmetria. Si è detto infatti che l'architettura della L. 108/1996 si basa sull'individuazione di un parametro oggettivo oltre il quale gli interessi sono considerati usurari. Il limite in discorso non è fisso e uguale per ogni tipologia di rapporto, ma è dinamico, perché rappresenta un *quid pluris* rispetto al costo medio dei diversi tipi di operazione”.

nel Decreto è dunque indispensabile per concreta definizione del precetto di cui all'art. 644 c.p., in modo tale che l'omessa pubblicazione del D.M., ovvero l'illegittima determinazione del tasso effettivo globale medio si ripercuote sull'individuazione dei confini della condotta penalmente rilevante, rendendo impossibile per quel trimestre l'integrazione della fattispecie dell'usura presunta per via della mancanza di un valido termine di confronto⁷⁷.

La parte (forse maggioritaria) della giurisprudenza di merito - sul presupposto non tanto della vincolatività delle Istruzioni della Banca d'Italia quanto soprattutto della necessità di rispettare il criterio di omogeneità di confronto tra tasso usurario e tasso soglia - valorizza il tasso soglia di mora suggerito da Banca d'Italia per le verifiche di usurarietà degli interessi moratori. È infatti rilevato che, sul punto del calcolo della soglia di mora dell'usura, nella giurisprudenza si sta affermando il principio per cui per confrontare il tasso di mora, che non viene rilevato dai decreti trimestrali ministeriali, si debba aumentare il TEG medio (della categoria di riferimento) rilevato dalla Banca d'Italia di un delta *pro tempore* vigente (nei mutui, 2,1% fino al 31.12.2017 e 1,9% dal 1° gennaio 2018). È vero che nessuna norma o nessuna fonte secondaria prevede l'obbligo di operare tale maggiorazione, tuttavia questo incremento va applicato per sopperire a quello che è evidentemente un vuoto, ovvero la mancata rilevazione trimestrale dei tassi medi di mora.

Quella rilevazione media consente di rendere confrontabile un dato, l'interesse di mora, che in caso contrario si esporrebbe alla facile censura di confrontare il tasso di mora medio soglia usura con il diverso tasso corrispettivo medio soglia usura. Poiché il tasso di mora è di norma anche pattuito proprio come una maggiorazione del tasso corrispettivo con uno *spread*, tale metodo di calcolo, come rilevato dalla giurisprudenza di merito⁷⁸, si presta anche a rappresentare un criterio ragionevole ed omogeneo al fine di verificare se il tasso di mora pattuito sia o no usurario *ab*

77 C. CICERO, M. MARXIA, La questione dei rapporti tra interessi di mora e usura, in attesa delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 22 ottobre 2019, n.26946, sez. I, Rivista del Notariato, fasc.1, 2020, pag. 104 e ss.

78 Trib. Padova 14.11.2016, in www.ilcaso.it.

*origine*⁷⁹. Diversamente l'Ordinanza 2018⁸⁰ del relatore Rossetti⁸¹ perviene, con argomentazioni oltremodo accurate, minuziose e coerenti, al principio di diritto: *‘è nullo il patto con quale si convengono interessi convenzionali che, alla data di stipula, eccedano il tasso soglia di cui all'art. 2 della l. 7.3.1996 n. 108, relativo al tipo di operazione cui accede il patto di interessi moratori convenzionali*⁸². Valutando altresì che: **“il riscontro dell'usurarietà degli interessi convenzionali**

79 F. FIORUCCI, *Anatocismo, usura e TAEG/ISC nei mutui bancari*, Altalex Editore, Wolters Kluwer, Milano, 2019, pag. 155-156

80 C. L. APPIO, *La rilevanza della commissione di estinzione anticipata del mutuo ai fini della disciplina antiusura*, Nota a: Tribunale Pavia, 15 gennaio 2019, n.77, sez. I GiustiziaCivile.com, fasc., 25 LUGLIO 2019, sottolinea che: “Nell'ordinanza della Corte di Cassazione (30 ottobre 2018, n. 27422, in www.ilcaso.it) – a supporto dell'applicazione della disciplina sull'usura anche agli interessi moratori – vengono valorizzati la funzione remuneratoria degli stessi, nonché il dato letterale dell'art. 1, comma 1, d.l. 29 dicembre 2000, n. 394, nel quale, atteso il riferimento agli interessi tout court, non viene distinta tale voce di costo da quella degli interessi corrispettivi.

81 F. FIORUCCI, *Anatocismo, usura e TAEG/ISC nei mutui bancari*, Altalex editore, 2019, pag. 207-209 rammenta la decisione della Cassazione n. 27442 del 30/10/2018, sintetizzando le questioni relative agli interessi moratori in essa affrontate come segue:

- gli **interessi convenzionali di mora** non sfuggono alla regola generale per cui, se pattuiti ad un tasso eccedente quello stabilito dall'art. 2, comma 4, L. 07/03/1996, n. 108, vanno qualificati ipso iure come usurari; il predetto articolo, infatti, s'applica sia agli interessi promessi a titolo di remunerazione d'un capitale o della dilazione d'un pagamento (interessi corrispettivi: art. 1282 c.c.), sia agli interessi dovuti in conseguenza della costituzione in mora (interessi moratori: art. 1224 c.c.). Tale conclusione è l'unica consentita da tutti e quattro i tradizionali criteri di ermeneutica legale: l'interpretazione letterale (nessuna norma distingue tra i vari tipi di interessi), l'interpretazione sistematica, l'interpretazione finalistica e quella storica;

- anche gli interessi moratori costituiscono la remunerazione di un capitale di cui il creditore non ha (involontariamente) goduto e rientrano pertanto nella previsione degli interessi «promessi o dovuti in corrispettivo di una prestazione in denaro» (art. 644, comma 1, c.p.);

- tanto gli interessi compensativi, quanto quelli convenzionali moratori ristorano il differimento nel tempo del godimento d'un capitale: essi differiscono dunque nella fonte (solo il contratto nel primo caso, il contratto e la mora nel secondo) e nella decorrenza (immediata per i primi, differita ed eventuale per i secondi), ma non nella funzione;

- la L. n. 108/1996 ha introdotto un criterio oggettivo al duplice scopo di tutelare da un lato le vittime dell'usura, e dall'altro il superiore interesse pubblico all'ordinato e corretto svolgimento delle attività economiche: escludere dall'applicazione di quella legge il patto di interessi convenzionali moratori da un lato sarebbe incoerente con la finalità da essa perseguita; dall'altro condurrebbe al risultato paradossale che per il creditore sarebbe più vantaggioso l'inadempimento che l'adempimento; per altro verso ancora potrebbe consentire pratiche fraudolente, come quella di fissare termini di adempimento brevissimi, per far scattare la mora e lucrare interessi non soggetti ad alcun limite; (...)

- nonostante l'identica funzione sostanziale degli interessi corrispettivi e di quelli moratori, l'applicazione dell'art. 1815, comma 2, c.c. agli interessi moratori usurari non sembra sostenibile, atteso che la norma si riferisce solo agli interessi corrispettivi, e considerato che la causa degli uni e degli altri è pur sempre diversa: il che rende ragionevole, in presenza di interessi convenzionali moratori usurari, di fronte alla nullità della clausola, attribuire secondo le norme generali al danneggiato gli interessi al tasso legale.

82 R. MARCELLI, *L'usura nella mora, il valzer della Cassazione*, Cassazione civile, sentenza 17 ottobre 2019, n. 26286: rilievi di criticità e aspetti operativi. L'Ordinanza di rimessione alle Sezioni Unite n. 26946/19, 13/ 12/2019 Altalex <https://www.altalex.com/documents/news/2019/12/13/usura-nella-mora-valzer-cassazione>

*moratori va compiuto confrontando puramente e semplicemente il saggio degli interessi pattuito nel contratto col tasso soglia calcolato con riferimento a quel tipo di contratto, senza alcuna maggiorazione od incremento: è infatti impossibile, in assenza di qualsiasi norma di legge in tal senso, pretendere che l'usurarietà degli interessi moratori vada accertata in base non al saggio rilevato ai sensi dell'art. 2 L. n. 108/1996, ma in base ad un fantomatico tasso talora definito nella prassi di "mora-soglia", ottenuto incrementando arbitrariamente di qualche punto percentuale il tasso soglia"*⁸³. La Corte affronta anche il problema delle modalità di accertamento, in concreto, del superamento del tasso soglia, per effetto della pattuizione di interessi di mora, affermando che il riscontro dell'usurarietà degli interessi convenzionali moratori debba essere condotto ponendo a confronto il saggio degli interessi (di mora) pattuito nel contratto con il tasso soglia calcolato con riferimento alla tipologia di contratto, senza alcuna maggiorazione o incremento (c.d. mora soglia), non avendo quest'ultima metodologia alcun fondamento positivo, nella disciplina contenuta dall'art. 2 l. 108/96 (nel caso di specie, peraltro, il tasso di mora era, di per sé, superiore al tasso soglia).⁸⁴

*Altresì la predetta rilevazione/maggiorazione Bankitalia del 2,1% è stata censurata da altra parte giurisprudenza*⁸⁵, poiché informativa e non prescrittiva,

83 F. FIORUCCI, *Anatocismo, usura e TAEG/ISC nei mutui bancari*, Altalex editore, 2019, pag. 209

84 A. TUCCI, *L'Arbitro Bancario Finanziario tra Trasparenza bancaria e Giurisdizione*, Banca Borsa Titoli di Credito, fasc.5, 1° OTTOBRE 2019, pag. 623

85 F. FIORUCCI, *Anatocismo, usura e TAEG/ISC nei mutui bancari*, Altalex editore, 2019, pag. 159 evidenza in particolare che per Trib. Torino 20.6.2015, 27.4.2016, 17.11.2016: osta all'incremento del TEGM in ragione del 2,1% un'evidente incompatibilità con i fondamenti della L. n. 108/1996. Il «limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari» (art. 644, comma 3, c.p.) è evidentemente unico, e per essere unico non può che essere globale (art. 644, comma 4, c.p.); Trib. Treviso 12.11.2015; Trib. Varese 26.4.2016 e 29.11.2016; Trib. Massa 23.3.2016: la rilevazione/maggiorazione di Bankitalia è un criterio privo di qualsivoglia sostegno normativo e contrastante con la disciplina di legge in materia: la soglia d'usura è distinta dal legislatore in funzione della natura del credito, non della diversa tipologia (compensativa o moratoria) di tasso praticato; Trib. Milano 28.4.201, 29.11.2016, 12.12.2016, 16.2.2017, 27.9.2017, 13.2.2018: la soluzione di raffrontare il tasso degli interessi moratori con un tasso soglia costruito con riferimento agli interessi di mora (metodologia Bankitalia), se dal punto di vista logico matematico risulta condivisibile, non trova giustificazione sul piano propriamente giuridico per il carattere 'privato' del tasso di riferimento preso in esame per il raffronto; Trib. Benevento 11.5.2016; Trib. Napoli 21.11.2016; Trib. Como 11.10.2017; Trib. Bari 11.1.2018; Trib. Tempio Pausania 15.9.2017: la rilevazione/ maggiorazione di Bankitalia, oltre a essere 'ufficiosa', in quanto condotta in assenza di una istruzione in tal senso disposta dal MEF in attuazione a quanto dettato dalla Legge n. 108/1996, non può considerarsi neppure scientificamente attendibile, non essendo conosciute le modalità di rilevazione statistica utilizzate e, al contrario, risultando essere stata condotta attraverso l'acquisizione di dati a campione; Trib. Salerno 19.10.2017: il tasso degli interessi moratori deve essere raffrontato soltanto con l'unico tasso soglia giuridicamente esistente e non con il diverso tasso risultante dalla maggiorazione di quest'ultimo di 2,1 punti percentuali, giacché parametro desunto da una mera rilevazione di carattere statistico

ufficiosa, datata perché risalente al terzo trimestre 2001, parziale (indagine di mero “campione”), senza suddivisione per classi di operazioni creditizie, in violazione del principio di tassatività della norma incriminatrice (art. 644 c.p.), a tacere della circostanza che introduce un doppio tasso-soglia (per gli interessi corrispettivi e quelli moratori) non previsto legislativamente.

È stato altresì evidenziato che la mora non giustifica un innalzamento del tasso soglia, perché sarebbe paradossale che, proprio nella fase patologica di un rapporto, l'ordinamento, piuttosto che rafforzare la tutela del debitore, consentisse l'applicazione di tassi più esosi e superiori al limite della legge.

Logico corollario dell'orientamento predetto è che (attualmente) l'unico tasso-soglia di cui tenere conto per la valutazione di usurarietà dei tassi moratori è quello fissato trimestralmente nei decreti del Ministero dell'Economia e delle Finanze e pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, configurando l'adozione di indici diversi, compresa la maggiorazione Bankitalia *pro tempore* vigente, una condotta *praeter legem*, non potendo né la fonte secondaria né il giudice utilizzare un tasso-soglia diverso da quello stabilito dalla legge e risultante dall'ultima rilevazione pubblicata in Gazzetta Ufficiale.

Come infatti già ricordato, l'usurarietà o no del TEG, da effettuarsi mediante il procedimento di comparazione con il tasso soglia (trimestralmente rilevato) è strettamente ancorata ad un parametro di natura oggettiva, costituito appunto da quanto pubblicato con D.M. sulla Gazzetta Ufficiale; in altre parole, la norma integratrice della fattispecie penale di cui all'art. 644 c.p., con riflessi anche civilistici, è costituita dall'art. 2 della L. 108/1996 e quest'ultima fa esclusivo riferimento al dato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale per il periodo di riferimento a cura del MEF. Il tasso soglia pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale è stato valorizzato⁸⁶ anche dalla giurisprudenza di legittimità.

effettuata dalla Banca d'Italia a fini conoscitivi, ma privo di qualsiasi fondamento normativo; Trib. Siena 21.11.2017; Trib. Udine 14.11.2017; Trib. Torino 28.9.2017; Trib. Napoli 9.2.2018 e 13.2.2018, tutte in www.il-caso.it, www.dirittobancario.it, www.expartecreditoris.it e Pluris Banca Dati.

86 F. FIORUCCI, *Anatocismo, usura e TAEG/ISC nei mutui bancari*, Altalex editore, 2019, pag. 159: “A sostegno della fondatezza di tale approccio è (condivisibilmente) evidenziato che lo *spread* del tasso medio di mercato rilevato dalla Banca d'Italia, nello spirito della legge, è volto a coprire ogni componente di patologia del rapporto creditizio. L'intermediario bancario, con il tasso medio copre i costi di raccolta, struttura, organizzazione e il rischio ordinario del credito, oltre al margine di profitto; con il differenziale fra il valore medio del tasso fisiologico e il margine superiore della soglia d'usura può compiutamente ammortizzare i rischi eccedenti l'ordinario, le relative sofferenze, con i nocuenti che da queste statisticamente derivano. Appare evidente che siffatto approccio elimina alla radice ogni possibile problema di disomogeneità dei dati (interesse di mora e tasso soglia) da comparare. Anche secondo la giurisprudenza di merito, il rilievo del tasso medio di mercato per ogni categoria di riferimento è operazione «che basta e avanza»: il finanziatore istituzionale, con il tasso medio fisiologico praticato e rilevato dalla Banca d'Italia,

A ogni buon conto, ipotizzare la configurabilità di due diversi tassi soglia, uno per gli interessi corrispettivi ed uno per quelli moratori (la maggiorazione prevista da Bankitalia), dovrebbe ragionevolmente indurre a ritenere che se gli interessi moratori fossero usurari, solo questi non sarebbero dovuti, mentre gli interessi corrispettivi, rispettosi del proprio limite, sarebbero comunque dovuti.

Occorre infine valorizzare la circostanza che, ai fini della rilevazione dell'eventuale superamento del tasso-soglia, sono stati presi in considerazione non solo il tasso dell'interesse di mora ma anche gli eventuali oneri accessori che siano stati previsti in contratto in caso di inadempimento (ad es. spese di gestione rate insolute, spese di sollecito e simili): il risultato della sommatoria del tasso di mora con tali eventuali voci di spesa - se connesse all'inadempimento - andrà commisurato al tasso-soglia ai fini della verifica del suo superamento⁸⁷.

[Torna all'indice](#)

2.4. Conseguenze sanzionatorie superamento del tasso soglia di Nicola Barbuzzi e Elena Quarta

Le incertezze applicative riguardano infine le conseguenze sanzionatorie dell'eventuale superamento della tasso-soglia. Si discute infatti circa i confini applicativi dell'art. 1815 comma 2 c.c. a mente del quale «se sono dovuti interessi usurari la clausola è nulla e non sono dovuti interessi»⁸⁸.

evidentemente copre i costi di raccolta, struttura, organizzazione, nonché il rischio ordinario del credito e integra il margine del profitto. La legge prevede appunto che la soglia di usura si collochi ben al di sopra di tale tasso medio (50% o 25% + 4 punti, *ratione temporis*). Ebbene, nell'ambito del differenziale fra tasso medio e tasso soglia, il medesimo finanziatore può compiutamente coprire i rischi specifici del credito eccedenti l'ordinario, determinando l'entità delle prestazioni aggiuntive richieste a una simile controparte in caso di mora o in generale di inadempimento. Se il tasso ordinario praticato dalla banca si colloca attorno al valore medio di mercato, vi sono i margini per una maggiorazione in caso di mora. Se, invece, il tasso base praticato si colloca già a ridosso della soglia d'usura, ciò significa che è già stato valutato come presente il rischio di un insoluto alla scadenza; la banca allora non dovrebbe incontrare ulteriori costi oltre quelli il cui rischio è già coperto da un tasso corrispettivo più elevato, e non appare giustificato un ulteriore aggravio per lo stesso titolo a carico di controparte. Insomma, il sistema della normativa antiusura vuole porre un limite, massimo e perentorio, entro il quale ricomprendere tutti i costi del credito, relativi a ogni criticità e/o patologia presente o futura. Ogni pattuizione eccedente è considerata usura, e in ciò si qualifica il presidio imperativo”.

⁸⁷ F. FIORUCCI *Anatocismo, usura e TAEG/ISC nei mutui bancari*, Altalex editore, 2019, pag. 157-160

⁸⁸ C. CICERO, M. MARXIA, *La questione dei rapporti tra interessi di mora e usura*, in attesa delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 22 ottobre 2019, n.26946, sez. I, *Rivista del Notariato*, fasc.1, 2020, pag. 104 e ss.

Sul punto, in giurisprudenza si segnalano due indirizzi contrapposti:

1) in caso di superamento del tasso soglia d'usura da parte dei soli interessi moratori, nessuna somma è dovuta a titolo di interessi, ed il mutuatario avrà diritto a rimborsare solo la somma capitale e ad ottenere la restituzione di tutte le somme indebitamente pagate a titolo di interessi;

2) ove il tasso di mora risultasse pattuito in termini da superare il tasso-soglia rilevato all'epoca del stipulazione del contratto, la pattuizione del tasso di mora è nulla, *ex art. 1815 comma 2 c.c.*, (e quindi non applicabile), con l'effetto che, in caso di ritardo o inadempimento, non potranno essere applicati interessi di mora, ma saranno unicamente dovuti i soli interessi corrispettivi (ove pattuiti nel rispetto del tasso-soglia)⁸⁹.

Il primo indirizzo si ritrova negli atti difensivi dei correntisti e dei mutuatari in cui si sostiene sovente in via principale che la nullità della mora si ripercuota sugli interessi corrispettivi con conseguente gratuità dell'intero contratto.

Questa è la soluzione più favorevole al debitore che da una parte non deve più corrispondere alcun interesse, con possibilità di ripetere quanto già pagato, e, dall'altra, continuerà a rimborsare il capitale secondo l'originario piano di ammortamento.

La tesi maggioritaria ritiene però che la nullità colpisca la sola clausola degli interessi moratori, senza estendersi alle altre pattuizioni negoziali.

In questo modo verrà espunta dal regolamento contrattuale la sola clausola che fissa la misura della mora, senza che il creditore perda il suo diritto al corrispettivo.

Si registra infine un altro indirizzo⁹⁰, che circoscrive l'applicabilità dell'art. 1815 comma 2 c.c., ai soli interessi di tipo corrispettivo, mentre l'eventuale superamento del TSU da parte degli interessi moratori determina la nullità di quella singola clausola per contrarietà al precetto penale. Secondo i giudici di legittimità, a seguito della dichiarazione di nullità vi sarebbe un'integrazione del regolamento negoziale mediante l'applicazione del saggio legale ai sensi dell'art. 1224, comma 1 prima parte. Quest'ultima impostazione è stata criticata anche dall'orientamento che propende per la rilevanza *sub specie usurae* della mora, poiché omette di spiegare perché l'art. 1815 c.c. sarebbe univocamente riferibile agli interessi corrispettivi, mentre ciò dovrebbe essere escluso nell'esegesi dell'art. 644 c.p. A ciò si aggiungano i dubbi

⁸⁹ F. FIORUCCI, Interessi moratori e usura: le risposte delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 18 settembre 2020, n. 19597, sez. un., *IlSocietario.it*, fasc., 6 ottobre 2020.

⁹⁰ C. CICERO, M. MARXIA, La questione dei rapporti tra interessi di mora e usura, in attesa delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 22 ottobre 2019, n. 26946, sez. I, *Rivista del Notariato*, fasc. 1, 2020, pag. 104 e ss. Evidenziano che è un indirizzo che è stato recentemente avallato dalla citata ordinanza della Cassazione n. 27442/2018

relativi alla sostituzione della clausola invalida con il disposto dell'art. 1224 comma 1 c.c., prima parte, secondo il quale sono dovuti interessi legali dal giorno della mora anche se non erano dovuti precedentemente. Si potrebbe però sostenere che il meccanismo integrativo operi in relazione alla seconda parte dell'art. 1224 comma 1 c.c., ove è previsto che se gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura di quelli corrispettivi. Per altro verso, una simile soluzione avrebbe il pregio di non conculcare in maniera significativa l'unico strumento di dissuasione dell'altrui inadempimento. Come sopra ricordato, infatti, il celere soddisfacimento delle ragioni creditizie costituisce un'esigenza particolarmente avvertita a livello eurounitario per gli indiscussi effetti benefici ad esso legati⁹¹. Secondo le Sezioni Unite⁹², ove l'interesse corrispettivo sia lecito, e solo il calcolo degli interessi moratori applicati comporti il superamento della soglia usuraria, ne deriva che solo questi ultimi sono illeciti e preclusi; ma resta l'applicazione dell'art. 1224 comma 1 c.c., con la conseguente applicazione degli interessi nella misura dei corrispettivi lecitamente pattuiti. Dunque la nullità della clausola sugli interessi moratori non determina anche quella degli interessi corrispettivi: resta la residua debenza di interessi *ex art.* 1224 c.c. dopo la risoluzione per inadempimento del contratto di finanziamento. Tale soluzione valorizza la circostanza che dall'usurarietà dei soli interessi moratori non si deve desumere la totale gratuità del contratto di mutuo: tale prospettazione (gratuità) non è condivisibile, in quanto la sua attuazione implicherebbe la totale non risarcibilità del danno da inadempimento o da ritardo, privilegiando irragionevolmente, con la gratuità del finanziamento, proprio il debitore che non adempie all'obbligo restitutorio su di lui gravante⁹³. Opinare diversamente condurrebbe al risultato che proprio un comportamento patologico nella esecuzione del contratto, quale è l'inadempimento, determini addirittura un vantaggio patrimoniale per il debitore stesso⁹⁴.

91 C. CICERO, M. MARXIA, La questione dei rapporti tra interessi di mora e usura, in attesa delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 22 ottobre 2019, n.26946, sez. I, Rivista del Notariato, fasc.1, 2020, pag. 104 e ss.

92 Cassazione civile, 18 settembre 2020, n.19597, sez. un Banca dati de Jure

93 F. FIORUCCI, Interessi moratori e usura: le risposte delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 18 settembre 2020, n.19597, sez. un., *IlSocietario.it*, fasc., 6 OTTOBRE 2020 richiama *ex multis* Trib. Taranto 17.10.2014; Trib. Chieti 23.4.2015 e 3.10.2017; Trib. Napoli 5.9.2016; Trib. Monza 19.6.2017; Trib. Siracusa 10.2.2017; Trib. Como 11.10.2017 e 17.7.2017; Trib. Locri 3.3.2018

94 F. FIORUCCI, Interessi moratori e usura: le risposte delle Sezioni Unite, Nota a: Cassazione civile, 18 settembre 2020, n.19597, sez. un., *IlSocietario.it*, fasc., 6 OTTOBRE 2020

2.5. Le istruzioni della Banca d'Italia e la loro discussa valenza di Luigi Quintieri

La questione sull'efficacia vincolante delle istruzioni e circolari della Banca di Italia è tutt'altro che pacifica. La giurisprudenza di merito ed anche di legittimità ha più volte affermato, infatti, che le direttive e le istruzioni della Banca d'Italia, quale organo di vigilanza ed indirizzo delle banche ed operatori finanziari, non sono vincolanti, per gli organi giurisdizionali, non essendo, appunto, fonti normative⁹⁵. Tale assunto, deriva dal fatto che esse, non risultano annoverate tra le fonti del diritto menzionate dall'art. 1 delle Preleggi. Parimenti, è stato più volte affermato che dette emanazioni, non rappresentano una fonte di diritti ed obblighi, tanto è vero che, nel caso in cui gli istituti bancari si conformino ad un'erronea interpretazione fornita dalla Banca d'Italia in una circolare, non può essere esclusa la sussistenza del reato di usura sotto il profilo dell'elemento oggettivo. Ciononostante, si registra che frequentemente, le Banche invocano in loro difesa, l'osservanza alle disposizioni dell'Organo deputato alla loro vigilanza, ovvero, la Banca d'Italia, anche se, chiaramente: *“nessuno vieta alle stesse di tenere una condotta più prudente rispetto a quella dalle stesse indicate”*⁹⁶.

Le circolari o direttive della Banca d'Italia, ove illegittime ed in violazione di legge, non hanno efficacia vincolante, per gli istituti bancari sottoposti alla vigilanza della Banca d'Italia, neppure quale mezzo di interpretazione⁹⁷. Del resto, in forza del principio della riserva di legge ex art. 25 comma 2 della Costituzione, il reato di usura previsto dall'art. 644 c.p. e riportato nell'art. 1 della L. 108/96 è dominato da queste fonti primarie che non lasciano margini di discrezionalità, in considerazione

⁹⁵ App. Milano 22/08/2013, in [www.ilcaso.it](#); conf. Trib. Alba 18/12/2010, in *Giur. it.*, 2011, p. 860; Trib. Busto Arsizio 12/03/2013, in [www.ilcaso.it](#); App. Torino 20/12/2013, in [www.ilcaso.it](#); Trib. Padova 14/03/2014, in [www.dirittobancario.it](#), Trib. Torino 27/04/2016, Trib. Massa 23/03/2016 e 11.10.2017, Trib. Lecco 28/02/2018, Trib. Agrigento 31.01.2018

⁹⁶ A. A. DOLMETTA, *Rilevanza usuraria dell'anatocismo (con aggiunte note sulle clausole “da inadempimento”)*, in [www.dirittobancario.it](#), 2015, p. 7, nt. 12.

⁹⁷ Cass. pen. 19/12/2011, n. 46669, *DeJure*, decisione resa in riferimento al mancato inserimento (in un recente passato), ad opera della Banca d'Italia, della commissione di massimo scoperto tra le voci da computare ai fini della determinazione della usurarietà del tasso.

del fatto che, la materia penale è dominata esclusivamente dalla legge e la legittimità si attesta solo mediante il confronto con la normativa primaria.

In altri termini, in tema di rilevazione del Tasso soglia d'usura, le istruzioni della Banca d'Italia non hanno alcuna efficacia precettiva nei confronti del giudice nell'ambito del suo accertamento del TEG applicato a quella determinata operazione finanziaria.

Anche nella stessa interpretazione delle leggi, le Autorità amministrative quand'anche di grande importanza, come è il caso della Banca d'Italia hanno, per definizione un ruolo subalterno nei confronti dell'Autorità giudiziaria (*nell'ambito della normativa sull'usura al Ministero dell'Economia e alla Banca d'Italia non è affidato nessun potere secondario di specificazione dei precetti primari di legge*⁹⁸). Tali concetti sono stati, anche di recente, richiamati dalla Cassazione n. 20464 del 28 Settembre 2020. A pochi giorni di distanza, infatti, dalla pubblicazione della sentenza delle Sezioni Unite n. 19597/2020 che, come vedremo successivamente, hanno dato valenza, alla prassi della Banca d'Italia di rilevazione del TEGM degli interessi moratori, sulla base di un criterio determinato dal medesimo Organo, a seguito di un'indagine statistica ai fini conoscitivi condotta nel lontano 2002.

La stessa Corte è chiamata a pronunciarsi *subjecta materia* ed ha precisato che: “*gli atti e le circolari di Bankit— per quanto generali (alle imprese bancarie e alle loro attività d'impresa) possano nel concreto manifestarsi — debbono comunque rispettare le norme di legge (costituzionale e ordinaria)*”; *A sostegno di quanto esposto, gli ermellini, richiamano le precedenti decisioni di legittimità nn. 144709/05 e n. 28803/19 (secondo cui: “gli atti della Banca d'Italia non possono derogare oppure introdurre deviazioni rispetto al principio di diritto comune della determinatezza dell'oggetto dei contratti e dei negozi unilaterali. Per quanto generali possano nel caso essere, gli atti della Vigilanza, infatti, debbono comunque rispettare le norme di legge”)*. *Inoltre, si precisa che “qualora si evidenziasse una violazione di legge da parte della Banca d'Italia, si “imporrebbe al giudice ordinario di prendere atto della illegittimità” degli atti dalla stessa emessi “e di disapplicarli”*. Secondo la Suprema Corte, infatti, non si dovrebbe dubitare, visto il tenore dell'art. 2 l. n. 108/1996 che, *le “rilevazioni compiute dalla Banca d'Italia costituiscono strumenti di basico supporto per i decreti trimestralmente emanati dal Ministero dell'Economia e delle Finanze in punto di TEG”*.

98 A. A. DOLMETTA, *Su usura e interessi di mora: questioni attuali*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2013, p. 501 ss.

Pertanto, il TEG applicato alla singola operazione va accertato dal giudice esclusivamente sulla base dell'art. 644 c.p. che così statuisce: *“per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate all'erogazione del credito”* e, quindi non hanno efficacia alcuna, a tal fine, le istruzioni impartite dalla Banca d' Italia. Ciononostante, non si può fare a meno di prendere atto, che è abbastanza consolidato il convincimento che le predette istruzioni non possono essere disattese o disapplicate.

Di fatto l'art. 4 del TUB prevede che la Banca d' Italia, possa impartire istruzioni nei confronti degli intermediari senza dimenticare che l'art. 644 c.p. III comma stabilisce che la legge stabilisce il limite oltre il quale gli interessi sono usurari e l'art. 2 comma 4 della L. 108/96, precisa che tale limite è stabilito nel tasso medio risultante dall'ultima rilevazione pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale aumentato dal Tasso cuscinetto aggiuntivo, inizialmente, del 50%, per poi modificarsi a seguito della D.L. 70/2011 convertito in L. 106/2011, in uno spread aggiuntivo al TEGM di $\frac{1}{4} + 4$ punti percentuali.

Mentre, ancora, il comma 1 del succitato art. 2 della L. 108/96 attribuisce all'ex Ministero del Tesoro attuale MEF la rilevazione trimestrale del TEGM, per ciascuna tipologia di operazione e gli stessi decreti annuali del MEF hanno sempre demandato alla Banca d' Italia la rilevazione del TEGM ed i vari decreti ministeriali hanno sempre disposto sin dal primo decreto del I° trimestre 1997 che le Banche e gli intermediari bancari, al fine di verificare il Tasso soglia, devono attenersi ai criteri di calcolo delle Istruzioni per la rilevazione del TEGM emanate dalla Banca d' Italia. Alla luce di quanto sopra, appare plausibile attribuire alle **istruzioni della Banca d'Italia**: natura di norme tecniche autorizzate, in quanto, costituiscono lo strumento utilizzato dall'autorità amministrativa nel procedimento d'integrazione del contenuto dell'art. 644 c.p. e dell'art. 2 della Legge n. 108 del 1996 che la stessa legge le demanda, per la concreta determinazione del tasso medio, in base al quale viene poi stabilito - con un semplice automatismo - il cd. "tasso soglia" per ciascuna categoria di operazione. Anche se, non è revocabile in dubbio che l'art. 644 c.p.c. sia una norma penale parzialmente in bianco, posto che la concreta determinazione di un elemento costitutivo della fattispecie delittuosa è affidata a questa complessa procedura amministrativa che vede coinvolti il Ministero dell'Economia e delle Finanze e la Banca d'Italia e che culmina nella rilevazione dei tassi medi. La legge, infatti, non indica le modalità concrete della rilevazione né specifica quali formule matematiche o criteri di calcolo debbano essere utilizzati, affidando piuttosto alle autorità

amministrative coinvolte il compito di esercitare la propria discrezionalità tecnica al fine di individuare gli oneri rilevanti e tradurre in termini matematici i metodi di rilevazione dei tassi medi per ciascun tipo di operazione. Ed infatti, da un lato, l'attribuzione della rilevazione dei tassi effettivi globali alla Banca d'Italia è stata disposta da tutti i D.M. che si sono succeduti a partire da quello del 23.9.1996 e, dall'altro lato, i D.M. trimestrali, con i quali sono stati resi pubblici (e imperativi) i dati rilevati, hanno sempre imposto alle banche e agli intermediari finanziari di attenersi ai criteri di calcolo indicati dalle istruzioni emanate dalla Banca d'Italia.⁹⁹ ma, d'altro canto, ultronea giurisprudenza afferma che : *“le istruzioni della Banca d'Italia, che non costituiscono fonte del diritto, non sono vincolanti nell'ambito della determinazione dell'usurarietà dei tassi di interessi applicati ad un contratto di mutuo, avendo esse il solo scopo di richiedere agli intermediari dati da fornire al Ministero del Tesoro al fine di valutare il TEGM da osservarsi per il trimestre successivo”* (Nel caso di specie il Giudice ha ritenuto che la determinazione del tasso soglia utilizzato al fine di rilevare l'usurarietà o meno degli interessi di mora non fosse quello indicato nelle istruzioni/circolari pubblicate dalla Banca d'Italia ma quello stabilito nei Decreti Ministeriali emanati dal Ministero dell'Economia, pubblicati ogni trimestre sulla Gazzetta Ufficiale)¹⁰⁰.

Preso atto degli orientamenti citati a titolo esemplificativo, credo sia necessario ancora ribadire che, nonostante le funzioni demandate dall'art. 2 della Legge n. 108/96: LA BANCA D'ITALIA NON HA ALCUN POTERE DI STABILIRE IL TASSO GLOBALE EFFETTIVO DI UNA CERTA SINGOLA OPERAZIONE NÉ CAPACITÀ SEPPURE ASTRATTA DI POTER DEROGARE NÉ INTEGRARE LE NORME DI DIRITTO SOSTANZIALE DI CUI SOPRA.

La Banca d'Italia, in forza dei poteri conferiti dalla legge, è tenuta soltanto a riportare le dinamiche di mercato ma non è autorizzata a scegliere discrezionalmente le voci di costo che concorrono alla formazione del TEGM o ancora peggio, inventarsi un criterio *ad hoc*, per la sola rilevazione degli interessi moratori, sulla base di una fantomatica indagine statistica avviata e condotta dalla stessa in assoluta autonomia. Anche se, per completezza, bisogna dire che le *“Istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull'usura”* emanate dalla Banca d'Italia, oltre che rispondere alla esigenza logica e metodologica di avere a disposizione dati omogenei, al fine di poterli raffrontare, hanno anche natura di norme tecniche autorizzate, visto che tutti i decreti ministeriali trimestrali che si sono

99 Trib. Pistoia, 07-03-2017 - G.I. C. Carsiviglia

100 Tribunale Como 11 ottobre 2017

succeduti, a partire dal D.M. 23/09/1996, all'art. 3 comma 2, hanno sempre disposto che le banche e gli intermediari finanziari, al fine di verificare il rispetto del tasso soglia, si dovevano attenere ai criteri di calcolo indicati nelle "Istruzioni" emanate dalla Banca d'Italia, mentre nello stesso articolo, al comma 3, delegavano direttamente alla stessa Banca d'Italia di procedere alla rilevazione dei tassi effettivi globali medi, praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari, con riferimento alle categorie di operazioni indicate nell'apposito decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze. Quindi, le "Istruzioni" di fatto, sono pertanto autorizzate dalla normativa regolamentare e sono necessarie, per dare uniforme attuazione al disposto della norma primaria di cui all'art. 644, comma 4, c.p.¹⁰¹

Infatti, è sostenuto, altresì, che l'osservanza, da parte delle banche, dei tassi soglia individuati secondo le rilevazioni effettuate dalla Banca d'Italia deve ritenersi automaticamente rispettosa del precetto penale di cui all'art. 644 c.p. Una diversa interpretazione, infatti, appare lesiva del principio *nullum crimen sine lege*, posto che la norma incriminatrice dell'art. 644 c.p. si implementa nei suoi contenuti delle indicazioni volta per volta enucleate dai decreti ministeriali di recepimento delle menzionate rilevazioni dell'Organo di Vigilanza¹⁰².

Tuttavia, appare dominante, l'orientamento della giurisprudenza secondo cui, deve dubitarsi che le norme di rango primario (art. 644 c.p. e art. 2, Legge n. 108/1996) attribuiscono alla fonte secondaria il potere di fissare normativamente ed in modo vincolante, per l'interprete, i criteri di determinazione del tasso di interesse usurario della singola operazione creditizia (TEG) atteso che l'art. 644, comma 4, c.p. ("*si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualunque titolo e delle spese, escluse quelle per le imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito*") individua il tasso usurario senza fare rinvio a un aggregato di costi predeterminato da una fonte secondaria. In altri termini, le Istruzioni della Banca d'Italia non dovrebbero entrare in conflitto con la normativa primaria, perché hanno funzioni diverse.

Di conseguenza, il compito della Banca d'Italia dovrebbe essere quello di procedere alla rilevazione del TEGM, secondo il disposto dell'art. 2 della Legge n. 108/96, come da delega dello stesso Ministero del Tesoro attuale MEF (Il ministro del tesoro, sentiti la banca d'Italia e l'ufficio italiano dei cambi, rileva trimestralmente il tasso effettivo globale medio, comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse, riferito ad anno, degli interessi praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari iscritti negli elenchi

101 Trib. Milano 03/06/2014

102 Trib. Verona 09/12/2013

tenuti dall'ufficio italiano dei cambi e dalla banca d'Italia ai sensi degli articoli 106 e 107 del decreto legislativo 1 settembre 1993, n. 385, nel corso del trimestre precedente per operazioni della stessa natura. I valori medi derivanti da tale rilevazione, corretti in ragione delle eventuali variazioni del tasso ufficiale di sconto successive al trimestre di riferimento, sono pubblicati senza ritardo nella gazzetta ufficiale).

Mentre, non ha, certamente, alcuna facoltà di determinare i componenti, di quell'agglomerato di costi, connessi all'erogazione del credito, che rientrano nel calcolo del TEG. Del resto, sembra evidente, il chiaro intento del legislatore di evitare, sul punto, ogni definizione ultronea, giacché ha esplicitamente escluso i soli elementi che non rientrano, ipso facto, nel calcolo del TEG (imposte e tasse).

Quindi, non si può che concludere dicendo che, questo settore è riservato alla legge primaria e, quindi in caso di possibile conflitto la normativa amministrativa secondaria, andrebbe disapplicata atteso che la legge non autorizza Bankit o il Ministro dell'Economia e delle Finanze a determinare con effetti vincolanti l'aggregato di costi rilevante ai fini del TEG ¹⁰³.

[Torna all'indice](#)

103 Trib. Torino 31/10/2014, in www.ilcaso.it; conf. App. Torino 20/12/2013, in www.ilcaso.it. In dottrina cfr. Dolmetta, *Rilevanza usuraria dell'anatocismo*, cit., p. 3, secondo il quale non v'è dubbio che le Istruzioni Bankit sull'usura sono "direttamente rivolte alle banche, come intese alla formazione dei TEGM delle varie categorie di operazioni prese in considerazione, non già al riscontro dell'usurarietà delle fattispecie concrete"; Tribunale Como 11 ottobre 2017, in www.ilcaso.it, secondo cui le istruzioni della Banca d'Italia, che non costituiscono fonte del diritto, non sono vincolanti nell'ambito della determinazione dell'usurarietà dei tassi di interessi applicati ad un contratto di mutuo, avendo esse il solo scopo di richiedere agli intermediari dati da fornire al Ministero del Tesoro al fine di valutare il TEGM da osservarsi per il trimestre successivo (Nel caso di specie il Giudice ha ritenuto che la determinazione del tasso soglia utilizzato al fine di rilevare l'usurarietà o meno degli interessi di mora non fosse quello indicato nelle istruzioni/circolari pubblicate dalla Banca d'Italia ma quello stabilito nei Decreti Ministeriali emanati dal Ministero dell'Economia, pubblicati ogni trimestre sulla Gazzetta Ufficiale); ed anche Tribunale Padova, 03 Novembre 2016, Est. Maria Antonia Maiolino, in www.ilcaso.it, secondo cui per determinare il tasso di interesse usurario applicato nel conto corrente bancario, ai sensi e per gli effetti dell'art. 644 c.p. e quindi con la conseguente nullità di ogni onere del finanziamento ai sensi e per gli effetti dell'art. 1815 c.c., non è applicabile la metodologia per la rilevazione del t.e.g.m. indicata dalla Banca d'Italia nelle proprie Istruzioni agli intermediari creditizi.

2.5.1. *La disapplicazione delle direttive della Banca d'Italia* di Luigi Quintieri

Posto che l'art. 644 c.p. è esplicito nell'indicare i costi che concorrono nell'erogazione del credito ai fini del rilievo dell'usura, la mancata inclusione di alcune voci di costo del denaro, tra quelli in esso indicati è, già di per sé causa di illegittimità del procedimento di rilevazione del TEGM e dei relativi decreti ministeriali, per violazione dell'art. 2 della L. 108/96. Infatti, pur accettando la tesi che vuole l'art. 644 c.p.: norma parzialmente in bianco, la normativa amministrativa non può contrastare o modificare una disposizione di legge nel cui contesto si inserisce. In realtà la Banca d'Italia escludendo alcuni costi (spese e commissioni) dal rilevamento dei tassi medi trimestrali, contravviene, senza alcun dubbio ad una norma di legge ed in questi casi, il Giudice dovrebbe disapplicare la norma amministrativa secondaria ai sensi dell'art. 5 dell'allegato E della L. 2248/1850 in quanto viziata ed in contrasto con una norma primaria¹⁰⁴.

La Giurisprudenza ha più volte ribadito, in questi ultimi anni, il concetto di: centralità sistemica in materia di usura della disciplina prevista dall'art. 644 c.p. comma 3 c.p., secondo cui, per la determinazione del tasso di interesse usurario, si deve tener conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito. Ne consegue la rilevanza di tale norma rispetto all'intero arco normativo di disciplina del fenomeno dell'usura, comprensivo, quindi, anche delle disposizioni regolamentari ed esecutive e delle istruzioni emanate dalla Banca d'Italia.

A fronte di tale principio, la Cassazione ha accertato l'inapplicabilità selettiva delle istruzioni della Banca d'Italia antecedenti a quelle del luglio 2009 e le disposizioni transitorie di queste ultime, nonché dei D.M. recanti i tassi soglia conformemente determinati, nella parte in cui escludevano le spese per assicurazioni e garanzie dal conteggio del TEG contrattuale ai fini della rilevazione del TEGM¹⁰⁵.

Infatti, la centralità sistematica della norma dell'art. 644 c.p., per la definizione della fattispecie usuraria sotto il profilo oggettivo, impone la subordinazione all'art. 644 c.p. delle disposizioni esecutive del MEF e della Banca d'Italia.

¹⁰⁴ In ultimo, Cassazione n. 20464 del 28 Settembre 2020: "qualora si evidenziasse una violazione di legge da parte della Banca d'Italia, si "imporrebbe al giudice ordinario di prendere atto della illegittimità" degli atti dalla stessa emessi "e di disapplicarli"

¹⁰⁵ Cassazione Civile, Sez. III, 6 marzo 2018, n. 5160, Cassazione, la n. 22458 del 24 settembre 2018

È opportuno, ancora, precisare che, ai fini dell'accertamento dell'usura, vale l'impostazione "onnicomprensiva" della rilevanza delle voci economiche da considerare. Essendo tale impostazione, l'unica in linea con il criterio ammesso dal comma 5 dell'art. 644 c.p., fermo restando, il limite esclusivo del loro collegamento all'operazione di credito. L'esclusione delle spese di assicurazione, prevista dalle Istruzioni della Banca d'Italia in vigore sino a gennaio 2010, contrasta con il disposto dell'art. 644 c.p., anche se tali spese derivano dall'adempimento di obblighi di legge¹⁰⁶.

Pertanto, in conclusione, le istruzioni o circolari della Banca d'Italia, è chiaro che, finché operano nei limiti ad essi affidati dalla Legge primaria: non v'è alcuna ragione di disapplicarli ma, laddove si pongono in contrasto con essa, è corretto invocarne la disapplicazione, ai sensi dell'art. 4 e 5 dell'allegato E della R.D. n. 2248/1865, posto che esse sono disposizioni tecniche necessarie, al fine di dare un'uniforme attuazione al disposto della norma primaria, ma comunque restano, sempre, subalterne ad essa.

[Torna all'indice](#)

106 Corte d'Appello di Lecce, I sez. civ., Sent. n. 293 del 16 marzo 2020

Capitolo 3. Il delitto di usura di Elena Quarta

-Permettete, giovanotto, vi è mai accaduto
... uhm ... bè, non fosse che di chieder denaro
in prestito senza speranza?
-M'è accaduto ... cioè, come: senza speranza?
- Cioè senza speranza assolutamente sapendo
da prima che non ne verrà fuori nulla ...
(*Fëdor Michajlovi Dostoevskij,*
Delitto e Castigo,
Bur 2010)

3.1. Introduzione: i rapporti tra la fattispecie penale e l'ordinamento civile di Luca Rizzo

Il contenuto della fattispecie penale, spesso, sul piano della formulazione, è costituito da categorie giuridiche extrapenali che - mediando tra norma e realtà - assorbono il fatto tipico.

Quando per l'identificazione della realtà oggetto di incriminazione e dei relativi scopi occorre la mediazione di un concetto proprio del diritto civile, si pone la questione dei rapporti tra legge penale e ordinamento civile.

Il suddetto rapporto può essere studiato - in primo luogo - sotto il profilo della rilevanza degli interessi protetti dal diritto privato come bene giuridico della norma penale e dell'individuazione del loro significato nella dimensione penale; in secondo luogo, sotto il profilo del contenuto della fattispecie penale che utilizzi elementi desunti dal diritto privato e della relativa interpretazione.

Il terreno elettivo per elaborare il ruolo nella fattispecie penale degli elementi concettuali definiti dal diritto civile è rappresentato dalla categoria dei reati contro il patrimonio cui appartiene il delitto di usura di cui all'art. 644 c.p.; invero, nella fattispecie incriminatrice citata, è evidente la relazione tra legge penale e diritto

privato - da un lato - guardando al bene giuridico protetto dalla norma e – dall’altro - analizzando gli elementi normativi che connotano la tipicità di tale figura di reato.¹

[Torna all'indice](#)

3.2. Il delitto di usura: oggetto della tutela penale, natura del reato e struttura di Luca Rizzo e Elena Quarta

La legge n. 108 del 7 marzo 1996 ha riscritto integralmente la disciplina civilistica e penalistica dell’usura modificando - da un lato - l’art. 644 c.p., così ancorato al dato oggettivo dell’eccedenza rispetto alla soglia legale, e - dall’altro lato - prevedendo, al secondo comma dell’art. 1815 c.c., che “se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi”.

L’attuale formulazione dell’art. 644 c.p. punisce con la reclusione da due a dieci anni e con la multa da euro 5.000 a euro 30.000 “chiunque, fuori dei casi previsti dall’articolo 643, si fa dare o promettere, sotto qualsiasi forma, per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità, interessi o altri vantaggi usurari”. Le pene sono aumentate da un terzo alla metà “se il colpevole ha agito nell’esercizio di una attività professionale, bancaria o di intermediazione finanziaria mobiliare”.

Il successivo comma terzo precisa che “la legge stabilisce il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari”. Tale riferimento è all’art. 2 della legge n. 108 del 7 marzo 1996 la quale stabilisce dettagliatamente la procedura amministrativa per la verifica del carattere usurario degli interessi pattuiti².

Circa il **bene giuridico oggetto di tutela** con il reato di usura, in seno agli interventi legislativi sul contenimento del “costo” del denaro si innesta il difficile ruolo assegnato al diritto penale: garantire l’equilibrio degli scambi contrattuali e,

¹ CFR. BELLOMO F., Nuovo sistema del diritto penale, Volume I, Principi e legge penale, Diritto e Scienza S.r.l., Bari, 2010, pag. 435

² J.P. CASTAGNO, A.A. Stigliano, Il reato di usura e gli oneri eventuali: tra derive giurisprudenziali e strumenti di tutela contrattuali, Diritto Bancario, 7 novembre 2018 consultabile al seguente indirizzo url <http://www.diritto-bancario.it/approfondimenti/profili-penali/il-reato-di-usura-e-gli-oneri-eventuali-tra-derive-giurisprudenziali-e-strumenti-di-tutela>

più in generale, il regolare andamento del mercato del credito. Gli squilibri negoziali e la correlata debolezza del debitore demandano una risposta penale (art. 644 c.p.) che sia non solo proporzionata e dissuasiva, ma anche rispettosa della possibilità che ciascuno disponga liberamente del proprio patrimonio; in altri termini, la persecuzione dei reati non può tradursi nella totale obliterazione della autonomia privata. È un tema alquanto delicato: la scelta di ricorrere ad un modello di incriminazione fondato sulla tecnica dei tassi soglia – che non consentirebbe in linea di principio alcun margine di scelta rispetto al punire o meno in caso (si ipotizzi) di sconfinamenti di minima entità – avviene in un terreno (quello degli affari) refrattario ad interventi dell'autorità, quand'anche tesi ad assicurare (in senso lato) la “giustizia” del contratto. Viene in rilievo, infatti, la libertà delle parti di obbligarsi, di essere i migliori “giudici” dei propri interessi: l'usura, insomma, costituisce un sensibile freno (anche per l'acredine del trattamento sanzionatorio correlato) alla libera contrattazione ed alle facoltà di disposizione del patrimonio. Ciò si collega con un altro tratto tipico della struttura del reato in parola: il “giudizio” legislativo di pericolosità dell'usura oggettiva, che si concretizza nella previsione dei tassi soglia, comporta (se così si vuol dire) un'idoneità lesiva in astratto della pattuizione di vantaggi usurari, così giustificando un intervento punitivo che prescinde dalla concreta sussistenza di un danno economico³. Deve ritenersi che l'usura (in astratto e in concreto) - a differenza della truffa contrattuale⁴ che è sempre reato di danno - è un **reato di pericolo (di pura condotta)**⁵. *Anteriormente alla riforma del 1996 era frequente in dottrina la tesi della natura di reato di pericolo dell'usura, nel caso di promessa di interessi e di*

3 G. CENTAMORE, *Interessi di mora e usura: questioni irrisolte e ricerca di equilibri*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 10 consultabile al seguente indirizzo url https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2019/10/Centamore_gp_2019_10.pdf

4 Si veda la sentenza con cui la quinta sezione penale è tornata ad affrontare il tema del **momento consumativo** della cd. **truffa contrattuale**. **Cassazione Penale, Sez. V, 8 giugno 2020 (ud. 20 gennaio 2020), n. 17353 Presidente Morelli, Relatore Tudino, Giurisprudenza Penale, 12 agosto 2020** La Corte territoriale – si legge nel provvedimento – *«ha fatto corretta applicazione del principio per cui il delitto di truffa contrattuale è reato istantaneo e di danno, il momento della cui consumazione – che segna il “dies a quo” della prescrizione – va determinato alla luce delle peculiarità del singolo accordo, avuto riguardo alle modalità ed ai tempi delle condotte, onde individuare, in concreto, quando si è prodotto l'effettivo pregiudizio del raggirato in correlazione al conseguimento dell'ingiusto profitto da parte dell'agente. Ha, pertanto, individuato il momento consumativo del reato nella percezione delle somme asseritamente destinate all'investimento e, invece, accreditate sui conti correnti dell'imputato e dagli stessi successivamente prelevati in quanto, già al momento della stipula dei contratti, seguita dalla consegna delle relative somme, l'imputato non aveva alcuna disponibilità dei prodotti finanziari offerti in vendita»* Consultabile al seguente indirizzo url <https://www.giurisprudenzapenale.com/2020/08/12/sulla-consumazione-della-cd-truffa-contrattuale/>

5 M.B. MAGRO, *Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria*, *Diritto Penale Contemporaneo*, Fasc 3/2017 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/3830-magro317.pdf>

*compensi usurari, oppure di danno, nel caso di loro effettiva dazione. Prevale nell'attuale dibattito dottrinale l'orientamento che sostiene la natura di pericolo del reato di cui si discute: di pericolo astratto nel caso dell'usura cd. Legale, e concreto nella differente ipotesi in cui è richiesto al giudice l'accertamento della sproporzione tra le prestazioni e delle condizioni di debolezza economica del soggetto passivo*⁶. Sotto il **profilo oggettivo**, la struttura della condotta usuraria è incentrata sulla prodromica pattuizione contrattuale o sulla effettiva e materiale corrispondenza di interessi a condizioni usurarie. Le due condotte descritte dall'art. 644 c.p. (il “farsi dare” o il “farsi promettere” interessi o vantaggi usurari) si articolano secondo un peculiare schema comune ad alcuni reati contro la Pubblica amministrazione, in termini di progressività ed alterità l'una con l'altra, ma non di reciprocità, nel senso che, una volta verificata la condotta di “farsi dare” interessi usurari (la dazione), non rileva giuridicamente quella cronologicamente antecedente del “farsi promettere” interessi usurari (la promessa). Il reato sembrerebbe così costituito da due fattispecie strutturalmente destinate l'una ad assorbire l'altra ed aventi in comune l'induzione del soggetto passivo: la prima, cronologicamente antecedente, vuole che il reato si consumi con l'accettazione dell'obbligazione; la seconda con l'adempimento dell'obbligazione usuraria contratta. Pertanto, **ai fini del perfezionamento del reato**, basta la sola ed istantanea accettazione del regolamento contrattuale usurario, anche se rimasto totalmente inadempito (non sono stati corrisposti né il capitale residuo effettivamente mutuato, né gli interessi usurari). Ma se il regolamento contrattuale ha avuto esecuzione, **il reato si perfeziona con la dazione (integrale o anche solo parziale) degli interessi usurari, e la precedente pattuizione viene assorbita dalla successiva dazione**, perdendo rilevanza giuridica.⁷ Con la **promessa usuraria**⁸ il legislatore ha scelto di punire uno stadio prodromico del giudizio

6 L. FERLA Usura in D. PULITANÒ (a cura), Diritto penale, parte speciale, Giappichelli Torino, 2013 pag. 168-169

7 M.B. MAGRO, Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria, Diritto Penale Contemporaneo, Fasc 3/2017 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/3830-magro317.pdf>

8 G. DONADIO, Comm. Art. 644, 3-4 in G. LATTANZI, E. LUPO, Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina, Giuffrè editore, Milano, 2020, pag. 665-666 evidenzia” Sui caratteri generali della categoria dei reati a consumazione prolungata si veda V. B. DI BEPPE, Riflessioni sul momento consumativo dell'usura, cit, 2430, che, in riferimento al riconosciuto carattere “duplice ed alternativo” dell'usura, ritiene che l'espressa qualificazione giurisprudenziale “consente di ricondurre l'usura nella categoria dottrinarina delle cd. Norme penali a più fattispecie che discende da quella tedesca delle Mischgesetze tradizionalmente attribuita al Binding” (V. B. DI BEPPE, Riflessioni sul momento consumativo dell'usura, cit., 2432, con ampi richiami dottrinali). Puntualmente l'Autore evidenzia che “la prima condotta penalmente rilevante a titolo di usura è costituita dalla semplice promessa usuraria, nelle ipotesi in cui essa non sia seguita dal riscossione effettiva del credito illecito pattuito (...) ma, ipotesi statisticamente più frequente nella prassi criminale, alla promessa di norma fa seguito la vera e propria attività di riscossione. Questo poi può a sua volta articolarsi in un unico episodio di esazione del credito, così integralmente riscosso, ovvero in

probabilistico di danno, con uno spostamento temporale rispetto la concreta attuazione.

La condotta di pattuizione di interessi usurari indizia già a monte una scelta di anticipazione della soglia della punibilità, in quanto condotta destinata ad essere assorbita nell'attuazione di regolamento contrattuale sbilanciato. Se poi si tratta di superamento del tasso legale, la presunzione legislativa di pericolosità è doppia e raggiunge il massimo di astrazione: il pericolo di sperequazione delle condizioni contrattuali è anticipato all'inverosimile, fino a lambire il momento della assunzione di un impegno negoziale squilibrato. Dunque la fattispecie della promessa usuraria assume sempre le vesti di reato di pericolo⁹.

L'indagine si sposta quindi sulla **componente soggettiva** del reato. Del tutto pacifica è la **genericità del dolo** richiesto dalla norma incriminatrice: basta che l'agente si rappresenti e voglia farsi dare o promettere, tramite la stipulazione di un contratto a prestazioni corrispettive, interessi usurari ex lege, oppure interessi usurari in concreto da persona in difficoltà economico-finanziaria. Nell'oggetto della rappresentazione dell'agente dovrà necessariamente essere compresa l'entità illegale del corrispettivo ottenuto in promessa. E poiché la conoscenza e consapevolezza della natura usuraria degli interessi pattuiti è garantita dalla pubblicazione del tasso soglia nella Gazzetta Ufficiale, l'elemento conoscitivo del dolo risulta di facile accertamento. Le questioni maggiormente pregnanti involgono la configurabilità o meno dell'usura sorretta da **dolo eventuale**. L'ammissibilità del **dolo eventuale** è stata sostenuta talora dalla giurisprudenza che ha ritenuto che l'elemento soggettivo sussista anche quando vi sia la prova che l'agente "abbia accettato il rischio che la controprestazione fosse usuraria, cioè che il corrispettivo ottenuto in promessa o percepito fosse superiore alla soglia legale". L'affermazione va certamente ridimensionata: essa non può essere intesa come accettazione del rischio che il tasso divenga usurario, in quanto, come sappiamo, è solo al momento della pattuizione che occorre guardare per definire la natura usuraria o meno. Invero, questo aspetto cognitivo atiene alla questione ben diversa, della conoscenza e conoscibilità del tasso usurario,

una pluralità di rate periodiche, in tal caso, ha luogo un'esecuzione frazionata nel tempo dell'accordo usurario". Sicché, "la categoria dogmatica di creazione giurisprudenziale, allora, non sembra in realtà aver delineato un ulteriore *species* di illecito di durata; piuttosto, essa ha consentito, almeno in apparenza, di aggirare le tradizionali difficoltà legate al tentativo di ricondurre nei confini del reato permanente le ipotesi in cui la condotta che determini il carattere durevole dell'offesa presenti questi tratti più complessi, ripetendosi nel tempo in frazioni criminose singolarmente isolabili" (V. B. DI BEPPE, Riflessioni sul momento consumativo dell'usura)

⁹ M.B. MAGRO, Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria, Diritto Penale Contemporaneo, Fasc 3/2017 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/3830-magro317.pdf>

tema che attiene all'errore su legge penale integratrice, e che è anch'esso risolto in modo tranchant dalla giurisprudenza nel senso, più volte ribadito, dell'irrelevanza. Alla conoscenza presunta del tasso usura si collega inscindibilmente la volontà di contrarre un contratto usurario. Ne segue che la conoscenza legale presunta del tasso soglia impedisce la configurazione del dolo eventuale, il quale è strutturalmente incompatibile con il delitto di usura originaria, poiché connesso ad una dimensione cognitiva consistente nell'accettazione del rischio di verifica di un evento futuro, non di un evento passato. Ma, prescindendo dal fatto che l'usura è un reato di pura condotta, ammettere il *dolo eventuale corrisponderebbe ad ammettere il rischio di una possibile e futura evoluzione in senso oltre soglia del tasso originariamente pattuito (magari a seguito dell'azionarsi di clausole che regolano l'ina-dempimento o il recesso anticipato)*. Ma esiste solo l'usura originaria, e l'usura sopravvenuta è categoricamente esclusa nel nostro ordinamento. È il momento della pattuizione che cristallizza la natura illecita o meno del rapporto di credito. È evidente che la configurazione normativa attuale della fattispecie esclude in radice che possa configurarsi un'usura sopravvenuta, e con essa, il dolo eventuale di una futura evoluzione oltre soglia del tasso. Neppure il **dolo eventuale** può consistere nell'accettazione del rischio che il contratto sia usurario ab origine. Infatti, il **dolo eventuale o indiretto postula una pluralità di eventi (conseguenti all'azione dell'agente e da questi voluti in via alternativa o sussidiaria nell'attuazione del suo proposito criminoso) che non è propria del reato di usura**, in cui vi è l'attingimento dell'unico evento di ottenere la corresponsione o la promessa di interessi o vantaggi che hanno oggettivamente natura usuraria, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra cosa mobile, e non conta affatto il falso o erroneo convincimento dell'operatore, trattandosi di errore non scusabile ex art. 5 c.p.¹⁰

Nel caso dell'usura, secondo una recente sentenza della Corte di Cassazione¹¹, si avrebbe, invece, la sussistenza di un solo evento, consistente nel conseguimento della corresponsione o della promessa di interessi o vantaggi usurari, in cambio di una prestazione di denaro o di altra cosa mobile.

Ne deriverebbe, pertanto, l'impossibilità di incriminare il presunto usuraio a titolo di dolo eventuale, inteso quest'ultimo quale prospettazione di una pluralità di eventi. La ricostruzione operata dagli Ermellini, in realtà, pare porsi quasi in disaccordo con una delle ragioni che aveva ispirato la novella del 1996. La l. n. 108 del

10 M.B. MAGRO, Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria, Diritto Penale Contemporaneo, Fasc 3/2017 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/3830-magro317.pdf>

11 Cass. Pen., Sez. II, 25 ottobre - 21 novembre 2016, n. 49318, Presidente Davigo, Relatore D'Arrigo

1996 aveva, infatti, come suo primario scopo anche quello di arginare le originarie difficoltà di prova dell'elemento soggettivo del reato d'usura.

Nella formulazione previgente dell'art. 644 c.p., difatti, il presupposto dell'ap-profittamento richiedeva che l'agente avesse la conoscenza piena e certa dello stato di bisogno in cui versava la vittima, e che l'aveva spinta ad accettare le proposte usuarie.

La giurisprudenza precedente alla riforma del 1996, per colmare tale vuoto probatorio, era spesso ricorsa a presunzioni, facendo per lo più riferimento alla sola misura degli interessi, in particolare qualora quest'ultima risultasse tale da far ragionevolmente presumere che soltanto un soggetto in stato di bisogno potesse contrarre il prestito alle predette condizioni¹². In questa direzione si registra un risalente orientamento, anteriore alla riforma, ma recentemente ribadito dalla Cassazione, secondo cui il reato di usura è punibile solo a titolo di dolo diretto, che consiste nella cosciente volontà di conseguire i vantaggi usurari¹³. In realtà già all'epoca non erano comunque mancate autorevoli voci schierate a favore della compatibilità del dolo eventuale. In posizione mediana alle ricostruzioni ora menzionate si era poi collocato un ulteriore orientamento, in base al quale il dolo eventuale doveva ritenersi compatibile unicamente con l'usura in concreto. Per porre fine a tali diatribe, era intervenuta la citata l. n. 108 del 1996, la quale aveva riformulato il reato di usura come oggi lo conosciamo. Tale semplificazione della struttura oggettiva della fattispecie dell'usura aveva comportato un notevole appianamento anche dei problemi concernenti l'accertamento del dolo. A seguito della menzionata riforma il dolo fino alla pronuncia in commento veniva pacificamente fatto coincidere con la semplice coscienza e volontà di concludere un'operazione di credito a condizioni tali da determinare il superamento del tasso soglia usurario stabilito dalla legge.

In particolare, sia per le ipotesi criminose di cui al primo ed al secondo comma dell'art. 644 c.p., che di quella di cui al terzo comma, ai fini della configurazione del delitto in esame **era richiesto il dolo generico, anche nella sua forma eventuale**, intesa quest'ultima quale rappresentazione del probabile, o anche solo possibile,

12 S. SCAPIN, Dolo eventuale e delitto d'usura: il "revirement" della Cassazione (Nota a Cass. Pen., Sez. II, 25 ottobre - 21 novembre 2016, n. 49318, Presidente Davigo, Relatore D'Arrigo), Giurisprudenza penale, consultabile al seguente indirizzo url <https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2017/01/Scarica-il-contributo-2.pdf>

13 M.B. MAGRO, Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria, Diritto Penale Contemporaneo, Fasc 3/2017 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/3830-magro317.pdf>

superamento del tasso soglia usurario come evento voluto ed accettato nell'eventualità che si verifichi.

Quella sposata dalla Suprema Corte, quindi, costituisce una visione tutt'altro che recente, in base alla quale il reato di usura verrebbe a configurarsi solo in presenza della cosciente volontà di conseguire i vantaggi usurari con la consapevolezza dello stato di bisogno del soggetto passivo (ovvero di dolo diretto). Situazione reputata, pertanto, incompatibile con una ipotesi di dolo eventuale in cui si registra, invece, una pluralità di eventi (conseguenti all'azione dell'agente e da questi voluti in via alternativa o sussidiaria nell'attuazione del suo proposito criminoso)¹⁴.

Allo stato attuale, in sostanza ***si potrebbe al più considerare compatibile il dolo eventuale solo per l'usura in concreto, qualora colui che si sia fatto dare o promettere prestazioni sproporzionate non possa non essersi rappresentato che la controparte versasse in condizioni di difficoltà economico finanziaria***¹⁵

Ad avviso della dottrina è ammissibile il **tentativo**, ravvisabile nell'ipotesi in cui l'agente ponga in atti comportamenti idonei e diretti in modo non equivoco ad ottenere dalla controparte la promessa o la dazione di una prestazione usuraria. Sul punto la prassi giudiziaria non offre significative conferme.

La sostanziale assenza di precedenti appare spiegabile sia con le trascurabili difficoltà di prova di una condotta usuraria soltanto tentata, sia con ragioni che attingono alla fenomenologia di questa particolare tipologia di reato: secondo *l'id quod plerumque accidit* la stipulazione del contratto usurario è riconducibile all'iniziativa della "vittima" dello stesso, cosicché non stupisce la diffusa mancanza di disponibilità alla denuncia querela.¹⁶

[Torna all'indice](#)

14 S. SCAPIN, Dolo eventuale e delitto d'usura: il "revirement" della Cassazione (Nota a Cass. Pen., Sez. II, 25 ottobre - 21 novembre 2016, n. 49318, Presidente Davigo, Relatore D'Arrigo), Giurisprudenza penale, consultabile al seguente indirizzo url <https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2017/01/Scarica-il-contributo-2.pdf>

15 M.B. MAGRO, Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria, Diritto Penale Contemporaneo, Fasc 3/2017 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/3830-magro317.pdf>

16 L. FERLA Usura in D. PULITANÒ (a cura), Diritto penale, parte speciale, Giappichelli Torino, 2013 pag. 178-179

3.2.1. *Questioni relative alla consumazione e alla prescrizione. Regime di procedibilità.* di Luca Rizzo e Elena Quarta

Il tradizionale orientamento secondo cui si avrebbe a che fare con un reato a consumazione istantanea con effetti (eventualmente) permanenti è entrato in crisi verso la fine degli anni novanta, quando parte della giurisprudenza iniziò a far ricorso alla categoria del reato “a condotta frazionata” o a “consumazione prolungata”.

Prima che entrasse in vigore la legge 7 marzo 1996 n. 108, infatti, dottrina e giurisprudenza erano pressoché concordi nel far coincidere la consumazione del delitto di usura con il momento in cui gli interessi o i vantaggi usurari venivano dati o promessi e, cioè, con il momento della pattuizione.

Il successivo versamento degli interessi - si tendeva ad affermare - non determinerebbe la permanenza del reato ma soltanto degli effetti lesivi dello stesso con la conseguenza che l’effettiva dazione degli interessi rimarrebbe al di fuori della struttura del reato, «quasi costituisse un post factum non punibile»¹⁷.

Dunque questione dibattuta e di significativa rilevanza nella prassi è la **consumazione** del reato di usura. Il delitto ha natura istantanea nelle ipotesi in cui alla promessa segua immediatamente la dazione dei vantaggi usurari, ovvero in caso di contestuale ed integrale adempimento dell’obbligazione usuraria. In tale momento si perfeziona la condotta incriminata del “farsi dare” interessi o vantaggi usurari e si consuma per il maggior pregiudizio possibile per il soggetto passivo.

Profili di maggiore problematicità si possono cogliere nelle diverse – e non infrequenti ipotesi in cui, a fronte di un’unica pattuizione, la dazione dei compensi usurari non avvenga in un’unica soluzione ma sia frazionata nel tempo.

In quale momento possono considerarsi realizzati, in tali casi, i presupposti per la consumazione del reato? Come già affermato, anteriormente alla legge n. 108 del 1996 era prevalente in dottrina l’orientamento a favore della natura istantanea del reato di usura che si considerava consumato al momento della pattuizione degli interessi e dei compensi illeciti. Nella prassi giudiziaria ricorreva invece la qualificazione dell’usura quale reato istantaneo con effetti permanenti.

¹⁷ G. STAMPANONI BASSI, In ordine al momento consumativo del delitto di usura, (Nota a Cass. Pen., Sez. II, 21 Marzo 2014 (Ud. 7 Marzo 2014), N. 13244 Petti Presidente – Gallo Relatore – Galasso P.G) Giurisprudenza penale consultabile al seguente indirizzo url https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2016/10/momento-consumativo-usura_stampanoni.pdf

Il legislatore della riforma, introducendo l'art. 644-ter c.p. in base al quale **“La prescrizione del reato di usura decorre dal giorno dell'ultima riscossione sia degli interessi che del capitale”**, ha provocato un'inversione di tendenza della disciplina della prescrizione ma anche nella soluzione del problema del momento consumativo del reato¹⁸.

Sicché deve assolutamente ritenersi che il momento conclusivo dell'*iter criminis* abbracci tutte le successive dazioni (ricostruzione comune anche ad alcune ipotesi di truffa contrattuale) inerenti allo svolgersi del rapporto negoziale, e la prescrizione non può che decorrere dal momento dell'ultimo pagamento (o dalla cessazione dei pagamenti). Pertanto, alla luce di questa disposizione, la tendenza è di configurare l'usura sempre e comunque come reato istantaneo (di pericolo) che, nel caso di rateizzazione del pagamento di interessi usurari, si presenta come un'unica condotta frazionata, o a consumazione prolungata, nel senso che la consumazione comprende tutti i successivi atti di riscossione degli interessi usurari, anche se relativi alla sola obbligazione principale di corresponsione della somma capitale mutuata, per tutta la fase della esecuzione del rapporto negoziale sino a quando non cessano le dazioni degli interessi. Poco importa che l'inizio dell'esecuzione riguardi la parziale restituzione del capitale mutuato, oppure che riguardi una parte degli interessi corrispettivi nella misura del tasso legale, o gli interessi usurari, o ancora spese e remunerazioni, il reato si è comunque perfezionato¹⁹.

Come osservato in dottrina, nell'ipotesi statisticamente più frequente nella prassi - ove alla promessa faccia seguito la vera e propria attività di riscossione - questa può a sua volta articolarsi in un unico episodio di esazione del credito ovvero in una pluralità di “rate”: in questa seconda ipotesi, l'offesa tipica instauratasi nel momento dell'originaria pattuizione finisce con il protrarsi fino alla successiva condotta di riscossione dell'indebito, ovvero, se la pattuizione prevede molteplici momenti di esazione, fino all'ultimo di essi a caratterizzare, così, l'ulteriore modalità di integrazione del fatto tipico di usura.

Alla luce di tale orientamento, in altri termini, il raggiungimento dell'accordo segnerebbe esclusivamente il momento di “perfezione” del reato (essendosi verificati tutti i requisiti richiesti dalla fattispecie legale), mentre l'esecuzione del patto coinciderebbe con il momento di “consumazione” (quando il reato, già perfetto, raggiunge la sua massima gravità concreta). Sulla distinzione tra “perfezionamento” e

18L. FERLA Usura in D. PULITANÒ (a cura), Diritto penale, parte speciale, Giappichelli Torino, 2013 pag. 178-179

19 M.B. MAGRO, Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria, Diritto Penale Contemporaneo, Fasc 3/2017 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/3830-magro317.pdf>

“consumazione” del reato la dottrina²⁰ osserva che, in caso di pagamenti rateali, l’usura si “perfeziona” col versamento della prima rata ma si “consuma” solo con il versamento dell’ultima²¹.

Dunque anche in giurisprudenza, sembra essere questa, allo stato, l’interpretazione prevalente: **confermata la natura istantanea del reato di usura che si perfeziona con la pattuizione degli interessi, si ritiene che, laddove alla promessa segua la dazione effettiva, questa faccia parte a pieno titolo del fatto lesivo rilevante segnando il momento consumativo sostanziale del reato**²².

Si è preso atto che la *dazione reiterata degli interessi usurari non solo comporta la prosecuzione della condotta incriminata e dei suoi effetti lesivi, ma denota anche il perdurante assoggettamento al vincolo contrattuale illecito, rientrando a pieno titolo nel momento consumativo del reato*. Il principio in questione è stato recepito da una pronuncia della Suprema Corte di Cassazione, che ha considerato atti di consumazione del reato le iniziative processuali di impulso alla procedura esecutiva (atti di precetto e di pignoramento immobiliare), finalizzati alla realizzazione coattiva del credito usurario²³.

La corretta determinazione del **momento consumativo** del reato assume rilievo anche nelle ipotesi in cui sia in discussione la responsabilità penale di soggetti che, pur rimasti estranei alla contrattazione usuraria, abbiano svolto il ruolo di collettori degli interessi illeciti. Salva la possibilità che tali contributi materiali siano ricondotti, ricorrendone i presupposti, alle differenti fattispecie incriminatrici di estorsione o di favoreggiamento, il profilo che in questa sede rileva attiene alla correttezza di un’impostazione che ravvisi in tali ipotesi condotte rilevanti ai sensi degli artt. 110 e 644 c.p., a titolo di concorso del reato di usura: soluzione quest’ultima che presuppone appunto che la fattispecie delittuosa non si sia già esaurita al momento della contrattazione del profitto usurario. Proprio affrontando una vicenda di questo genere la Corte di Cassazione ha affermato, in una sentenza di poco successiva alla riforma del 1996, che la dazione rateizzata degli interessi usurari “*fa parte a pieno titolo del fatto lesivo penalmente rilevante e segna, mediante la concreta e reiterata*

20 F. MANTOVANI, Diritto Penale, Parte generale, Cedam, 2007, 416

21 G. STAMPANONI BASSI, In ordine al momento consumativo del delitto di usura, (Nota a Cass. Pen., Sez. II, 21 Marzo 2014 (Ud. 7 Marzo 2014), N. 13244 Petti Presidente – Gallo Relatore – Galasso P.G.) Giurisprudenza penale, 13 ottobre 2014, consultabile al seguente indirizzo url https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2016/10/momento-consumativo-usura_stampanoni.pdf

22 M.B. MAGRO, Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria, Diritto Penale Contemporaneo, Fasc 3/2017 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/3830-magro317.pdf>

23 Cass. Pen, sez. II, 4 novembre 2009 n. 42322

esecuzione dell'originaria pattuizione usuraria, il momento consumativo sostanziale del reato"²⁴. Poiché nella corresponsione reiterata di compensi illeciti inizialmente stipulati si identifica, secondo la Corte²⁵ "*la completa esecuzione del delitto e il massimo approfondimento della concreta progressiva lesione dell'interesse protetto*", il delitto di usura realizzato con tali modalità rientra nella categoria di reati a condotta frazionata oppure ad esecuzione prolungata²⁶. Le sentenze prevalenti, ad oggi, parlano di reato a consumazione prolungata o a condotta frazionata e, per questo, concludono che colui il quale riceve l'incarico di recuperare il credito usurario e riesce ad ottenere il pagamento, concorre nel reato di usura, in quanto con la sua azione volontaria fornisce un contributo causale alla verifica dell'elemento oggettivo del reato; viceversa, nel caso in cui il soggetto non riesca a ottenere il pagamento del credito usurario, il momento consumativo del reato resta quello originario della pattuizione²⁷, quindi, anteriore alla data dell'incarico, con la conseguenza che il "mero esattore" scelto in epoca successiva non concorre nel delitto di usura²⁸. Il *delitto di usura*²⁹ è *perseguibile d'ufficio*. Nelle ipotesi in cui tra le parti della contrattazione illecita sussistano rapporti familiari, che rischierebbero di risultare pregiudicati da un'applicazione indiscriminata della sanzione penale, può trovare applicazione la più favorevole disciplina prevista dall'art. 649 c.p.³⁰.

[Torna all'indice](#)

3.2.2. *Riforma del reato di usura e confisca per equivalente* di Luca Rizzo e Elena Quarta

La Confisca consiste nell'espropriazione ad opera dello Stato di cose a vario titolo ricollegabili all'attività criminosa. L'inclusione della confisca tra le misure di

24 Cass. Pen. Sez. I, 19 ottobre 1998, n. 11055

25 Cass. Pen. Sez. II, 17 settembre 2010, n. 33871

26 L. FERLA Usura in D. PULITANÒ (a cura), Diritto penale, parte speciale, Giappichelli Torino, 2013 pag. 178-179

27 Cass. Pen., Sez. II, 13 ottobre 2005 n. 4104

28 M.B. MAGRO, Riflessioni penalistiche in tema di usura bancaria, Diritto Penale Contemporaneo, Fasc 3/2017 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/3830-magro317.pdf>

29 Per approfondimenti relativi all'attualità si rinvia a G. RAPELLA, La relazione annuale 2019 dell'ufficio del commissario straordinario per il coordinamento delle iniziative antiracket e antiusura, 30 luglio 2020, Racket e usura: i dati del 2019 | Sistema Penale | SP

30 L. FERLA Usura in D. PULITANÒ (a cura), Diritto penale, parte speciale, Giappichelli Torino, 2013 pag. 178-179

sicurezza non è stata condivisa da una parte della dottrina, che ha ritenuto di qualificarla più esattamente una sanzione sui generis (Manzini) o una pena accessoria (Iaccarino), nel presupposto che il suo fondamento sarebbe la pericolosità della cosa.

L'opinione tradizionalmente prevalente tuttavia sottolinea l'identità della funzione svolta dalla confisca rispetto a quella delle altre misure di sicurezza, e ricostruisce un concetto relazionale di pericolosità della cosa che non deve essere inteso come attitudine della stessa a recar danno, ma come “ possibilità che la cosa, qualora sia lasciata nella disponibilità del reo, venga a costituire per lui un incentivo per commettere ulteriori illeciti, una volta che egli sia certo che il prodotto del reato non gli verrà confiscato”. Il dibattito sulla natura giuridica della confisca ha ricevuto negli ultimi anni un nuovo impulso per effetto di alcune tendenze evolutive riscontrabili in recenti innovazioni legislative: non poche delle quali intervenute peraltro al di fuori della normativa codicistica, e caratterizzate da una disciplina derogatrice rispetto alla figura prevista dall'art. 240 del codice penale.

Più di recente, nel solco di un orientamento già emerso in altri paesi e allo scopo di potenziare l'efficacia dello strumento in esame nel contrasto di alcune gravi forme di criminalità, è stata introdotta anche nel nostro sistema la **confisca per equivalente o confisca di valore**: cioè è prevista, in caso di impossibilità di agire direttamente sui beni costituenti il profitto o il prezzo del reato, la possibilità di confiscare utilità patrimoniali di valore corrispondente di cui il reo abbia la disponibilità³¹.

La prima affermazione nel nostro ordinamento penale della confisca per equivalente si trova nell'art. 735-bis c.p.p. conseguente alla ratifica con legge 9 agosto 1993, n. 328, della predetta Convenzione del Consiglio d'Europa. Nella disposizione citata viene disciplinata l'«esecuzione di un provvedimento straniero di confisca consistente nella imposizione del pagamento di una somma di denaro corrispondente al valore del prezzo, del prodotto o del profitto di un reato».

La prima norma sostanziale che prevede la confisca per equivalente o di valore introdotta nel nostro ordinamento è invece quella contenuta nella legge n. 108 del 1996 che ha novellato il reato di usura introducendo la disposizione che prevede, oltre all'obbligatorietà della confisca del prezzo e del profitto di tale reato, anche che la confisca possa estendersi anche a «somme di denaro, beni o utilità di cui il reo ha la disponibilità, anche per interposta persona, per un importo pari al valore degli interessi, o degli altri vantaggi o compensi usurari»³².

31 G. FIANDACA, E. MUSCO, Diritto penale Parte generale, Zanichelli editore, Bologna, 2019, Pag. 898-899

32 P. AURIEMMA, La confisca per equivalente, Archivio penale, 2014 n. 1, pag. 10 consultabile al seguente indirizzo url <http://www.archiviopenale.it/File/DownloadArticolo?codice=e04fd7cf-8ad4-4212-877e-f73d5266a3c0&idarticolo=3518>

Questa tecnica ablativa, inserita per la prima volta nel nostro ordinamento in occasione della riforma del reato di usura (art. 644 ult. comma³³), è stata successivamente estesa ai reati in materia di pubblica amministrazione e contro gli interessi della comunità europea art. 322 ter del codice penale introdotto con la l. 19 settembre 2000 n. 3000 di ratifica della convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri³⁴.

[Torna all'indice](#)

3.3. La tutela economica delle vittime di attività criminose: l. 44 del 1999* di Luca Rizzo e Elena Quarta

«La disciplina del sostegno economico alle vittime dei reati di estorsione e di usura è predisposta secondo una lucida visione: il sistema repressivo penale non è strutturalmente idoneo a gestire su larga scala le conseguenze del conflitto generato dal reato né in tempi accettabili per la vita delle imprese delle vittime; occorre sorreggere le attività economiche pregiudicate da tali crimini prima che lo svolgersi della vicenda processuale registri la fine delle imprese, anche attraverso la loro attrazione progressiva sotto l'influenza della criminalità organizzata .

Un'azione che garantisca un anticipato ristoro dei danni patiti nel caso di estorsione o un immediato sostegno finanziario alle imprese interessate da usura per mantenerle nel circuito sano dell'economia aspira, altresì, a promuovere le denunce delle vittime, accrescendone la "convenienza", tenuto conto, peraltro, che senza di esse l'irrinunciabile contrasto penale patirebbe il rischio di ancor maggiore occasionalità e di diffusa ineffettività». Sono queste le parole del Sostituto Procuratore della Repubblica presso la Procura di Firenze, dott. Fabio Di Vizio³⁵.

33 Per *excursus* storico sintetico e puntuale della confisca prevista dall'art. 644, ultimo comma, c.p. si rinvia a F. Colafati, Il delitto di usura: la determinazione del profitto confiscabile ai sensi dell'art. 644, ultimo comma, c.p. Nota a Corte di Cassazione – Seconda Sezione Penale Sentenza 17 novembre 2015, n. 45642, Rivista giuridica il Diritto amministrativo, 17 novembre 2015, consultabile al seguente indirizzo url <http://www.ildirittoamministrativo.it/archivio/allegati/Nota%20a%20SC%20II%20Sez%20Penale%20n%2045642%20del%2017%2011%2015.%20di%20FRANCESCA%20COLAFATI.pdf>

34 G. FIANDACA, E. MUSCO, Diritto penale Parte generale, Zanichelli editore, Bologna, 2019, Pag. 898-899

35 F. DI VIZIO, *Le tutele economiche e le moratorie a favore delle vittime di estorsione e di usura* Analisi del sistema normativo e della riflessione giurisprudenziale dopo le Sezioni Unite n. 21854/2017 e l'art. 38 bis D.L. n. 113/2018, Testo della relazione svolta al corso "Usura, anatocismo e altre criticità nei rapporti tra banche e clienti:

L'art. 73 dell'ordinamento penitenziario nell'istituire e disciplinare le modalità di amministrazione e gestione della Cassa per il soccorso e l'assistenza alle vittime del delitto, prevedeva che i fondi dell'ente, costituiti da "lasciti, donazioni o altre contribuzioni", e in via ordinaria "dalle somme costituenti le differenze tra mercede e remunerazione" del lavoro penitenziario, secondo la previsione dell'originario art. 23 co. 7 ord. Peniten., fossero destinati "a soccorrere e ad assistere" le vittime del reato "in condizioni di comprovato bisogno" (art. 73 co. ult.), in concorso con l'analoga funzione assegnata dall'art. 76 p.p. ai consigli di aiuto sociale.

L'introduzione dell'assistenza alle vittime del reato nella normativa penitenziaria – salutata da alcuni³⁶, se non altro perché riguardava una materia "del tutto pretermessa nella passata legislazione"³⁷ – si ispirava a un principio solidaristico che sembrava poter contribuire, anche dal punto di vista psicologico, al superamento di taluni stereotipi tradizionali. La Cassa per il soccorso e l'assistenza alle vittime del delitto con la l. 21 ottobre 1978 n. 641, di conversione del d.l. 18 agosto 1978 n. 481 è stata poi soppressa e posta in liquidazione (le residue operazioni di liquidazione sono state avocate al ministero del tesoro con d.m. 24/3/79).

La soppressione della Cassa per il soccorso e l'assistenza alle vittime del delitto, ovviamente non ha fatto venir meno il problema di come garantire forme di tutela economica delle vittime di attività criminose, che successivi interventi normativi hanno però risolto attraverso interventi settoriali, nell'ambito di iniziative di contrasto di specifici fenomeni criminali. È il caso del Fondo di solidarietà per le vittime dell'usura e del Fondo di solidarietà per le vittime delle richieste estorsive, istituiti presso il Ministero dell'interno rispettivamente dalla l. 7 marzo 1996 n. 108³⁸ e dalla

teorie, casi, soluzioni" organizzato dall'Associazione Studi Bancari (Genova, 8 febbraio 2019), 28 febbraio 2019, Rivista Discrimen, consultabile al seguente indirizzo url <https://discrimen.it/wp-content/uploads/Di-Vizio-Tutele-e-moratorie-vittime-estorsione-e-usura.pdf>

36 C. RENOLDI. Comm. Art. 73 o.p. in F. Della Casa, G. Giostra, *Ordinamento penitenziario Commentato*, Wolters Kluwer, Cedam Padova 2019, pag. 1133-1134 menziona Di Gennaro- Bonomo- Breda 1976,343

37 C. RENOLDI. op.cit., menziona Sarno, *Rass. Penit.* 78,19

38 Ai sensi dell'art. 14. **l. 7 marzo 1996 n. 108.:** "1. È istituito presso l'ufficio del Commissario straordinario del Governo per il coordinamento delle iniziative anti-racket il "Fondo di solidarietà per le vittime dell'usura". 2. Il Fondo provvede alla erogazione di mutui senza interesse di durata non superiore al quinquennio a favore di soggetti che esercitano attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o comunque economica, ovvero una libera arte o professione, i quali dichiarino di essere vittime del delitto di usura e risultino parti offese nel relativo procedimento penale. Il Fondo è surrogato, quanto all'importo dell'interesse e limitatamente a questo, nei diritti della persona offesa verso l'autore del reato. 3. Il mutuo non può essere concesso prima del decreto che dispone il giudizio nel procedimento di cui al comma 2. Tuttavia, prima di tale momento, può essere concessa, previo parere favorevole del pubblico ministero, un'anticipazione non superiore al 50 per cento dell'importo erogabile a titolo di mutuo quando

ricorrono situazioni di urgenza specificamente documentate; l'anticipazione può essere erogata trascorsi sei mesi dalla presentazione della denuncia ovvero dalla iscrizione dell'indagato per il delitto di usura nel registro delle notizie di reato, se il procedimento penale di cui al comma 2 è ancora in corso. 4. L'importo del mutuo è commisurato al danno subito dalla vittima del delitto di usura per effetto degli interessi e degli altri vantaggi usurari corrisposti all'autore del reato. Il Fondo può erogare un importo maggiore quando, per le caratteristiche del prestito usurario, le sue modalità di riscossione o la sua riferibilità a organizzazioni criminali, sono derivati alla vittima del delitto di usura ulteriori rilevanti danni per perdite o mancati guadagni. 5. La domanda di concessione del mutuo deve essere presentata al Fondo entro il termine di sei mesi dalla data in cui la persona offesa ha notizia dell'inizio delle indagini per il delitto di usura. Essa deve essere corredata da un piano di investimento e utilizzo delle somme richieste che risponda alla finalità di reinserimento della vittima del delitto di usura nella economia legale. In nessun caso le somme erogate a titolo di mutuo o di anticipazione possono essere utilizzate per pagamenti a titolo di interessi o di rimborso del capitale o a qualsiasi altro titolo in favore dell'autore del reato. 6. La concessione del mutuo è deliberata dal Commissario straordinario del Governo per il coordinamento delle iniziative anti-racket sulla base della istruttoria operata dal comitato di cui all'articolo 5, comma 2, del decreto-legge 31 dicembre 1991, n. 419, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 febbraio 1992, n. 172. Il Commissario straordinario può procedere alla erogazione della provvisionale anche senza il parere di detto comitato. Può altresì valersi di consulenti. 7. I mutui di cui al presente articolo non possono essere concessi a favore di soggetti condannati per il reato di usura o sottoposti a misure di prevenzione personale. Nei confronti di soggetti indagati o imputati per detto reato ovvero proposti per dette misure, la concessione del mutuo è sospesa fino all'esito dei relativi procedimenti. La concessione dei mutui è subordinata altresì al verificarsi delle condizioni di cui all'articolo 1, comma 2, lettere c) e d) del citato decreto-legge n. 419 del 1991. 8. I soggetti indicati nel comma 2 sono esclusi dalla concessione del mutuo se nel procedimento penale per il delitto di usura in cui sono parti offese, ed in relazione al quale hanno proposto la domanda di mutuo, hanno reso dichiarazioni false o reticenti. Qualora per le dichiarazioni false o reticenti sia in corso procedimento penale, la concessione del mutuo è sospesa fino all'esito di tale procedimento. 9. Il Fondo procede alla revoca dei provvedimenti di erogazione del mutuo e della provvisionale ed al recupero delle somme già erogate nei casi seguenti: a) se il procedimento penale per il delitto di usura in relazione al quale il mutuo o la provvisionale sono stati concessi si conclude con provvedimento di archiviazione ovvero con sentenza di non luogo a procedere, di proscioglimento o di assoluzione; b) se le somme erogate a titolo di mutuo o di provvisionale non sono utilizzate in conformità al piano di cui al comma 5; c) se sopravvengono le condizioni ostative alla concessione del mutuo previste nei commi 7 e 8. 10. Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano ai fatti verificatisi a partire dal 1° gennaio 1996. Le erogazioni di cui al presente articolo sono concesse nei limiti delle disponibilità del Fondo. 11. Il Fondo è alimentato: a) da uno stanziamento a carico del bilancio dello Stato pari a lire 10 miliardi per l'anno 1996 e a lire 20 miliardi a decorrere dal 1997; al relativo onere si provvede mediante corrispondente riduzione dello stanziamento iscritto, ai fini del bilancio triennale 1996-1998, al capitolo 6856 dello stato di previsione del Ministero del tesoro per l'anno 1996, all'uopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo al Ministero di grazia e giustizia. Il Ministro del tesoro è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio; b) dai beni rivenienti dalla confisca ordinata ai sensi dell'articolo 644, sesto comma, del codice penale; c) da donazioni e lasciti da chiunque effettuati. 12. E comunque fatto salvo il principio di unità di bilancio di cui all'articolo 5 della legge 5 agosto 1978, n. 468, e successive modificazioni. 13. Il Governo adotta, ai sensi dell'articolo 17 della legge 23 agosto 1988, n.400, apposito regolamento di attuazione entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge. Ai sensi dell'art. 15. **1. 7 marzo 1996 n. 108:** "1. È istituito presso il Ministero del tesoro il "Fondo per la prevenzione del fenomeno dell'usura" di entità pari a lire 300 miliardi, da costituire con quote di 100 miliardi di lire per ciascuno degli anni finanziari 1996, 1997 e 1998. Il Fondo dovrà essere utilizzato quanto al 70 per cento per l'erogazione di contributi a favore di appositi fondi speciali costituiti dai consorzi o cooperative di garanzia collettiva fidi denominati "Confidi", istituiti dalle associazioni di categoria imprenditoriali e dagli ordini professionali, e quanto al 30 per cento a favore delle fondazioni ed associazioni riconosciute per la prevenzione del fenomeno dell'usura, di cui al comma 4. 2. I contributi di cui al comma 1 possono essere concessi alle seguenti condizioni: a) che essi costituiscano speciali fondi antiusura, separati dai fondi rischi ordinari, destinati a garantire fino all'80 per cento le banche e gli istituti di credito che concedono finanziamenti a medio termine e all'incremento di linee di credito a breve termine a favore

legge 23 febbraio 1999 n. 44, ed accorpato agli altri due dal d.l. 29 dicembre 2010 n. 225 conv. l. 26 febbraio 2011 n. 10³⁹.

Ai sensi dell'**art. 1 della Legge 23 febbraio 1999, n. 44**- Disposizioni concernenti il Fondo di solidarietà per le vittime delle richieste estorsive e dell'usura si dispone che *"... Ai soggetti danneggiati da attività estorsive è elargita una somma di denaro a titolo di contributo al ristoro del danno patrimoniale subito, nei limiti e alle condizioni stabiliti dalla presente legge"*.

Ai sensi dell'**art. 4⁴⁰ della Legge 23 febbraio 1999, n. 44**: *"L'elargizione è concessa a condizione che:*

delle piccole e medie imprese a elevato rischio finanziario, intendendosi per tali le imprese cui sia stata rifiutata una domanda di finanziamento assistita da una garanzia pari ad almeno il 50 per cento dell'importo del finanziamento stesso pur in presenza della disponibilità al rilascio della garanzia; b) che i contributi di cui al comma 1 siano cumulabili con eventuali contributi concessi dalle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura. 3. Il Ministro del tesoro, sentito il Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato, determina con decreto i requisiti patrimoniali dei fondi speciali antiusura di cui al comma 2 e i requisiti di onorabilità e di professionalità degli esponenti dei fondi medesimi. 4. Le fondazioni e le associazioni riconosciute per la prevenzione del fenomeno dell'usura sono iscritte in apposito elenco tenuto dal Ministro del tesoro. Lo scopo della prevenzione del fenomeno dell'usura, anche attraverso forme di tutela, assistenza ed informazione, deve risultare dall'atto costitutivo e dallo statuto. 5. Il Ministro del tesoro, sentiti il Ministro dell'interno ed il Ministro per gli affari sociali, determina con decreto i requisiti patrimoniali delle fondazioni e delle associazioni per la prevenzione del fenomeno dell'usura ed i requisiti di onorabilità e di professionalità degli esponenti delle medesime fondazioni e associazioni. 6. Le fondazioni e le associazioni per la prevenzione del fenomeno dell'usura prestano garanzie alle banche ed agli intermediari finanziari al fine di favorire l'erogazione di finanziamenti a soggetti che, pur essendo meritevoli in base ai criteri fissati nei relativi statuti, incontrano difficoltà di accesso al credito. 7. Fatte salve le riserve di attività previste dalla legge, le fondazioni e le associazioni per la prevenzione del fenomeno dell'usura esercitano le altre attività previste dallo statuto. 8. Per la gestione del Fondo di cui al comma 1 e l'assegnazione dei contributi, il Governo provvede, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, all'istituzione di una commissione costituita da rappresentanti dei Ministeri del tesoro e dell'industria, del commercio e dell'artigianato e del Dipartimento per gli affari sociali presso la Presidenza del Consiglio dei ministri nonché all'adozione del relativo regolamento di gestione. La partecipazione alla commissione è a titolo gratuito. 9. I contributi di cui al presente articolo sono erogati nei limiti dello stanziamento previsto al comma 1. 10. All'onere derivante dall'attuazione del comma 1 si provvede mediante riduzione dello stanziamento iscritto, ai fini del bilancio triennale 1996-1998, al capitolo 6856 dello stato di previsione del Ministero del tesoro per l'anno 1996, utilizzando parzialmente l'accantonamento relativo al medesimo Ministero.

39 C. RENOLDI. Comm. Art. 73 o.p. in F. DELLA CASA, G. GIOSTRA, Ordinamento penitenziario Commentato, Wolters Kluwer, Cedam Padova 2019, pag. 1133-1134

40 Cassazione civile sez. I, 28/05/2012, n.8434 che ha statuito che: " La sospensione dell'esecuzione forzata, accordata dall'**art. 4 l. 23 febbraio 1999 n. 44** alle vittime del delitto di usura, si applica anche alle vendite forzate disposte nell'ambito delle procedure fallimentari, tenuto conto dei più ampi benefici ora introdotti espressamente, anche per i falliti, degli art. 1 e 2 l. 27 gennaio 2012 n. 3 e dunque della possibilità, attribuendo valore di interpretazione autentica a tale norma, di giustificare tale estensione soggettiva, valevole anche per le procedure iniziate anteriormente a detta legge". Giust. civ. Mass. 2012, 5, 680 in Banca dati De Jure L. IZZO, Usura e sospensione azioni esecutive, Studio Cataldi consultabile al seguente indirizzo url <https://www.studiocataldi.it/articoli/18855-la-sospensione-delle-azioni-esecutive-ex-art-20-legge-4499.asp>

a) la vittima non abbia aderito o abbia cessato di aderire alle richieste estorsive; tale condizione deve permanere dopo la presentazione della domanda di cui all'art. 13;

b) la vittima non abbia concorso nel fatto delittuoso o in reati con questo connessi ai sensi dell'art. 12 del codice di procedura penale;

c) la vittima, al tempo dell'evento e successivamente, non risulti sottoposta a misura di prevenzione o al relativo procedimento di applicazione, ai sensi delle leggi 27 dicembre 1956, n. 1423, e 31 maggio 1965, n. 575 e successive modificazioni, né risulti destinataria di provvedimenti che dispongono divieti, sospensioni o decadenze ai sensi degli articoli 10 e 10quater, secondo comma, della medesima legge n. 575 del 1965, salvi gli effetti della riabilitazione;

d) il delitto dal quale è derivato il danno, ovvero, nel caso di danno da intimidazione anche ambientale, le richieste estorsive siano stati riferiti all'autorità giudiziaria con l'esposizione di tutti i particolari dei quali si abbia conoscenza.

Non si tiene conto della condizione prevista dalla lettera c) del comma 1 se la vittima fornisce all'autorità giudiziaria un rilevante contributo nella raccolta di elementi decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura degli autori delle richieste estorsive, o del delitto dal quale è derivato il danno, ovvero di reati connessi ai sensi dell'art. 12 del codice di procedura penale”.

La legge n. 44 del 1999 – nel costituire il Fondo di solidarietà per le vittime delle richieste estorsive e la elargizione di una somma di danaro a favore dei soggetti danneggiati da attività estorsive – ha introdotto un istituto **non presente nella disciplina dettata dalla legge n. 108 del 1996**, prevedendo la sospensione dei termini a favore dei soggetti in questione.

In particolare **l'art. 20 al comma 1** stabilisce che «A favore dei soggetti che abbiano richiesto o nel cui interesse sia stata richiesta l'elargizione» [...] «i termini di scadenza, ricadenti entro un anno dalla data dell'evento lesivo, degli adempimenti amministrativi e per il pagamento dei ratei dei mutui bancari e ipotecari, nonché di ogni altro atto avente efficacia esecutiva, sono prorogati dalle rispettive scadenze per la durata di trecento giorni⁴¹»;

41 Il DECRETO-LEGGE 4 ottobre 2018, n. 113 (in G.U. 04/10/2018, n.231) convertito con modificazioni dalla L. 1° dicembre 2018, n. 132 (in G.U. 03/12/2018, n. 281) ha disposto (con l'art. 38-bis, comma 1, lettera f) che: “all'articolo 20, comma 1, le parole: “trecento giorni” sono sostituite dalle seguenti: “due anni a decorrere dal provvedimento di sospensione. Non sono dovuti interessi di mora nel frattempo eventualmente maturati”.

al comma 2, prevede che «[...] i termini di scadenza, ricadenti entro un anno dalla data dell'evento lesivo, degli adempimenti fiscali sono prorogati dalle rispettive scadenze per la durata di tre anni»;

al comma 3, sancisce che «Sono altresì sospesi, per la medesima durata di cui al comma 1, i termini di prescrizione e quelli perentori, legali e convenzionali, sostanziali e processuali, comportanti decadenze da qualsiasi diritto, azione ed eccezione, che sono scaduti o che scadono entro un anno dalla data dell'evento lesivo»;

al comma 4⁴², prevede che «*Sono sospesi per la medesima durata di cui al comma 1 l'esecuzione dei provvedimenti di rilascio di immobili e i termini relativi*

42 Nell'ordinanza del 06/12/2013, n. 296 della Corte Costituzionale si legge che: "È inammissibile, per carenza dei requisiti soggettivo e oggettivo, il ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, promosso, in riferimento agli artt. 25, 101, secondo comma e 104 Cost., dal Giudice istruttore del Tribunale di Padova, sezione distaccata di Cittadella, in relazione al provvedimento adottato, dal locale Procuratore della Repubblica, con il quale quest'ultimo, ai sensi dell'art. 20, comma 4, della legge n. 44 del 1999 accogliendo l'istanza della parte convenuta nel procedimento civile pendente presso l'autorità ricorrente, ha disposto la sospensione dei termini di prescrizione e di quelli perentori, legali e convenzionali, sostanziali e processuali, comportanti decadenze da qualsiasi diritto, azione ed eccezione, relativi al detto procedimento civile. Sotto il profilo soggettivo, il conflitto di attribuzione postula l'appartenenza degli organi o enti in conflitto a poteri diversi, mentre la fattispecie in esame coinvolge organi appartenenti, entrambi, al potere giudiziario, trattandosi di ricorso proposto da un giudice nei confronti del pubblico ministero. Inoltre, il contestato provvedimento di sospensione dei termini, non concernendo l'esercizio dell'azione penale, né attività di indagine ad essa finalizzata, non è espressione di attribuzioni costituzionali riconosciute al pubblico ministero. Quanto al requisito oggettivo, non è configurabile, nella specie, alcuna lesione delle attribuzioni costituzionali del giudice quale conseguenza del denunciato provvedimento. In particolare, il ricorrente, dubitando della legittimità costituzionale di una norma attributiva di un potere specifico al pubblico ministero, avrebbe potuto far valere le censure in oggetto attraverso la proposizione in via incidentale della questione di legittimità costituzionale dell'art. 20, comma 4, della legge n. 44 del 1999 che affida al pubblico ministero il censurato potere di sospensione dei termini processuali. – Sull'irrelevanza della circostanza che l'atto introduttivo del conflitto abbia la forma dell'ordinanza, purché risponda ai contenuti richiesti dagli artt. 37 della legge n. 87 del 1953 e 24 delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, v. le seguenti citate decisioni: sentenza n. 315/2006, ordinanze nn. 402/2006 e 129/2005. - Sulla legittimazione degli organi giurisdizionali ad assumere la qualità di parte nei conflitti di attribuzione, v. le citate ordinanze nn. 340/1999, 244/1999, 338/2007 e 87/1978. - Relativamente alle attribuzioni costituzionali riconosciute al pubblico ministero ai sensi dell'art. 112 Cost., v. le citate sentenze nn. 410/1998, 110/1998, 420/1995 e 463/1993. - Sull'inammissibilità del conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato nei casi in cui esista un giudizio nel quale una determinata norma debba trovare applicazione e, quindi, possa essere sollevata la questione incidentale sulla legge, v., ex multis, la citata sentenza n. 284/2006 e le ordinanze nn. 17/2013 e 38/2008". Sito uff. Corte cost., 2014 (banca dati pluris) La III sezione della Corte di Cassazione con la sentenza del 15/04/2015, n.7656, in Giustizia Civile Massimario 2015 (Banca Dati De Jure) ha poi evidenziato che : " La sospensione prevista dal comma 4 dell'art. 20 della legge 23 febbraio 1999, n. 44, in favore delle vittime di richieste estorsive o di usura, opera esclusivamente riguardo all'esecuzione dei provvedimenti di rilascio di immobili e ai termini che cadenzano lo sviluppo dei processi esecutivi mobiliari ed immobiliari, senza incidere sulla complessiva procedura espropriativa immobiliare né sull'efficacia dei singoli atti già legittimamente emessi. Ne consegue che tale disposizione non può produrre alcun effetto diretto sull'efficacia del decreto di trasferimento del bene su cui si fonda l'eventuale successiva procedura esecutiva di rilascio dell'immobile" Richiamata anche in L. Izzo, Usura e sospensione azioni esecutive , Studio Cataldi, 2 febbraio 2020, consultabile al seguente indirizzo url <https://www.studiocataldi.it/articoli/18855-la-sospensione-delle-azioni-esecutive-ex-art-20-legge-4499.asp> Vedi anche Cassazione civile sez. I, 28/05/2012, n.8434 in Guida al diritto 2012, 35, 87 secondo cui: "L'elenco dei

a processi esecutivi mobiliari ed immobiliari⁴³, ivi comprese le vendite e le assegnazioni forzate»⁴⁴.

Il comma 7 dell'art. 20, infine, nel testo storico stabiliva che «La sospensione dei termini di cui ai commi 1, 2, 3 e 4 ha effetto a seguito del parere favorevole del Prefetto competente per territorio, sentito il presidente del tribunale»⁴⁵ la sospensione dei termini ex art. 20, comma 7, legge n. 44/1999 risulta pensata, almeno nelle iniziali intenzioni del legislatore, in ottica strumentale rispetto all'elargizione di somme che dovrebbero consentire alla vittima di riprendere la propria attività o iniziarne una nuova. In altri termini, tale sospensione sembra funzionale a favorire il completarsi della procedura volta alla concessione del beneficio economico, sì da

soggetti legittimati a proporre reclamo avverso i decreti del giudice delegato e del tribunale contiene l'indicazione di chiusura "chiunque vi abbia interesse". In tal modo la legittimazione attiva viene ampliata, con una formulazione che riecheggia quella dell'art. 1421 c.c., ricomprendendo anche terzi rimasti estranei al provvedimento impugnato. L'interesse a reclamare, peraltro, deve essere qualificato, ai sensi dell'art. 100 c.p.c. Ove, per l'effetto, non riguardi il fallito, o il curatore o il comitato dei creditori (cui sempre compete la legittimazione attiva) deve consistere nella minaccia di un pregiudizio scaturente direttamente dal provvedimento emesso. Deriva da quanto precede, pertanto, che qualora sia stata negata la sospensione della vendita coattiva del complesso aziendale (invocata ai sensi dell'art. 20 l. n. 44 del 1999, in tema di usura) la legittimazione al reclamo non può essere riconosciuta ai soci della società di capitali fallita, portatori di un mero interesse di fatto alla conservazione della consistenza economica del patrimonio sociale". (Banca dati De Jure)

43 Secondo Cassazione civile sez. I, 04/06/2012, n.8940 *Diritto e Giustizia online 2012, 5 giugno (Banca dati De Jure)*: "La sospensione dei termini per l'esecuzione dei provvedimenti di rilascio di immobili e dei termini relativi ai processi esecutivi mobiliari e immobiliari, prevista in favore delle vittime dell'usura ai sensi dell'art. 20 legge n. 44/99, non è prorogabile, atteso il carattere eccezionale della disposizione, che deroga alla normativa sulla decorrenza dei termini legali relativi alle procedure espropriative ed, in definitiva, all'attuazione dell'art. 2740 c.c. (nella specie, la Corte ha riconosciuto la possibilità di dichiarare il fallimento di una società vittima di usura nei cui confronti era stato emesso decreto ingiuntivo divenuto poi esecutivo. Respinta la tesi della società secondo cui occorre disporre la sospensione dell'esecutività del decreto e conseguentemente interrompere la procedura fallimentare, atteso che la stessa aveva già usufruito del termine di sospensione di 300 giorni, che non poteva, pertanto, essere prorogato). Altresì secondo Cassazione civile sez. I, 12/12/2012, n.22756 *Giust. civ. Mass. 2012, 12, 1408 (Banca Dati DE Jure)* : " *La sospensione prevista dall'art. 20 l. 23 febbraio 1999 n. 44, in favore del soggetto vittima di richieste estorsive o di usura, riguarda la scadenza dei singoli crediti attinti dal reato denunciato e non pregiudica la doverosità del riscontro dell'insolvenza ai sensi dell'art. 5 legge fall., che attiene alla situazione generale dell'imprenditore, avendo riguardo alla risultanza di altri inadempimenti o debiti, con conseguente dichiarazione di fallimento*". Entrambe le sentenze sono richiamate in L. IZZO, *Usura e sospensione azioni esecutive*, Studio Cataldi, 2 febbraio 2020, consultabile al seguente indirizzo url <https://www.studiocataldi.it/articoli/18855-la-sospensione-delle-azioni-esecutive-ex-art-20-legge-4499.asp>

44 Corte Cost 4 luglio 2014 n. 192 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=2014&numero=192>; in R. DI NAPOLI *L'usura nel contenzioso bancario*, Maggioli editore, Santarcangelo di Romagna (Rn), pag. 31 e ss.

45 Corte Cost 4 luglio 2014 n. 192 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=2014&numero=192>; in R. DI NAPOLI *L'usura nel contenzioso bancario*, Maggioli editore, Santarcangelo di Romagna (Rn), pag. 31 e ss.

dar modo al debitore di fronteggiare le obbligazioni assunte⁴⁶. L'art. 20, 7 comma, della L. 23 febbraio 1999, n. 44 fu investito da un giudizio di legittimità costituzionale, promosso dal Tribunale di Lecce⁴⁷, nella parte in cui vincola al «parere favorevole del prefetto competente per territorio» la decisione dell'autorità giudiziaria in ordine alla sospensione dei processi esecutivi per la durata di trecento giorni in favore dei soggetti che abbiano richiesto o nel cui interesse sia stata richiesta l'elargizione di cui agli artt. 3, 5, 6 e 8 della stessa legge.

Nel caso di specie il Prefetto di Lecce, nonostante l'opinione contraria del tribunale, espresse parere favorevole ad una nuova sospensione dei termini, pur essendo già stata accordata una in precedenza a favore dei medesimi soggetti. Secondo il ricorrente la lettera della disposizione impugnata, nonché la sua *ratio*, alla luce dell'intero impianto della legge in uno con le norme del regolamento di attuazione (D. P. R. 16 agosto 1999, n. 455), non permettevano che la norma impugnata potesse essere interpretata nel senso di consentire che la sospensione del procedimento per trecento giorni venga disposta per più di una volta.

A tale ultimo assunto, però, ad avviso del giudice *a quo*, osta la determinazione del prefetto che, atteso il tenore letterale della norma in esame, si poneva come elemento vincolante ai fini della concessione della sospensione di cui sopra, non potendo attribuirsi a tale organo una funzione meramente consultiva. A ben vedere, rispetto alla valutazione del prefetto è l'autorità giudiziaria che si limita a svolgere una funzione consultiva, in quanto priva di ogni possibilità di sindacato riguardo al parere di cui sopra, parere che assurge a vera e propria condizione di legge. Proprio quest'ultima questione ha determinò il ricorso del Tribunale rimettente al Giudice della legittimità costituzionale: si assumeva, infatti, che la norma che attribuisce ad un funzionario subordinato all'esecutivo il potere di adottare un provvedimento vincolante per l'autorità giudiziaria si ponga in contrasto sia con l'art. 101, 2° comma, della Costituzione, secondo cui i giudici sono soggetti soltanto alla legge, sia con l'art. 108, 2° comma, il quale dispone che la legge assicura l'indipendenza degli estranei che partecipano all'amministrazione della giustizia, sia infine con il principio di separazione dei poteri.

⁴⁶ F. DI VIZIO, *Le tutele economiche e le moratorie a favore delle vittime di estorsione e di usura. Analisi del sistema normativo e della riflessione giurisprudenziale dopo le Sezioni Unite n. 21854/2017 e l'art. 38 bis D.L. n. 113/2018*, Testo della relazione svolta al corso "Usura, anatocismo e altre criticità nei rapporti tra banche e clienti: teorie, casi, soluzioni" organizzato dall'Associazione Studi Bancari (Genova, 8 febbraio 2019), 28 febbraio 2019, *Rivista Discrimen*, consultabile al seguente indirizzo url <https://discrimen.it/wp-content/uploads/Di-Vizio-Tutele-moratorie-vittime-estorsione-e-usura.pdf>

⁴⁷ Trib. di Lecce, ordinanza 25 gennaio 2005

A sostegno di tale tesi viene inoltre ribadita la totale mancanza di indipendenza e imparzialità del prefetto, funzionario designato dall'esecutivo e alle dirette dipendenze di quest'ultimo, quindi, privo di tutte le garanzie poste a fondamento della autonomia e indipendenza dei giudici. Il procedimento in esame, necessario ai fini della concessione del beneficio della sospensione, assegna al prefetto, «estraneo partecipante all'amministrazione della giustizia» *ex art. 108, 2° comma della Costituzione*, un ruolo decisivo e insindacabile, ruolo che necessita di determinati requisiti di idoneità, quali l'indipendenza e l'imparzialità).

Ebbene, risulta evidente come la posizione di tale funzionario sia assolutamente inadeguata ai fini di tale procedimento, in quanto organo che, incardinato nell'amministrazione di appartenenza, rimane soggetto a tutti i condizionamenti dovuti alla sua posizione di dipendenza dall'amministrazione stessa, che ne gestisce sia lo stato giuridico che economico.

La Corte ha poi sviluppato tale posizione, precisando che, stante la compatibilità con la Costituzione dell'inserimento di estranei alla magistratura, sussiste comunque a carico del legislatore il limite della non manifesta irragionevolezza di tale previsione. La legge deve, peraltro, assicurare gli adeguati requisiti di idoneità, compresi quelli attitudinali, in relazione alle previste funzioni specifiche da esercitare dall'«estraneo». Quest'ultimo, infatti, deve garantire puntuali garanzie di indipendenza e terzietà se chiamato ad esercitare funzioni giurisdizionali⁴⁸ (o paragiurisdizionali)⁴⁹. Ad avviso della Corte “ se dunque contrasta con i parametri costituzionali invocati dal rimettente l'attribuzione al prefetto del potere di decidere in merito alla particolare ipotesi di sospensione dei processi esecutivi prevista dalla norma impugnata, la norma stessa può, tuttavia, essere ricondotta a legittimità costituzionale mediante l'ablazione della parola «favorevole»

Ciò è sufficiente, infatti, a restituire alla funzione del prefetto un carattere propriamente consultivo, non vincolante, coerente con la natura - giurisdizionale e non amministrativa - del provvedimento richiesto, mentre il potere decisorio riguardo alla sussistenza dei presupposti per la sospensione del processo esecutivo torna ad essere attribuito al giudice, che ne è – in base ai principi – il naturale ed esclusivo titolare” Sulla scorta di queste motivazioni⁵⁰, **la Corte Costituzionale⁵¹ ha**

48 Cfr. Corte cost., 17 luglio 2002, n. 353, in *Giur. Cost.*, 2002, 4, 2646

49 Corte Cost. 23/12/2005 n. 457, Nota in materia di benefici a favore delle vittime delle richieste estorsive, *Giur. It.*, 10, 1798. (banca dati pluris)

50 Corte Cost., 23/12/2005, n. 457 consultabile al seguente indirizzo url https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?param_ecli=ECLI:IT:COST:2005:457

51 Corte Cost., 23/12/2005, n. 457

dichiarato l'illegittimità costituzionale del 7° comma⁵², limitatamente alla parola «favorevole». Successivamente, il presente comma è stato sostituito dall'articolo 2, comma 1, lettera d), numero 1), della Legge 27 gennaio 2012, n. 3. Secondo la nuova formulazione il comma 7 dell'art. 20 stabilisce che **“Le sospensioni dei termini di cui ai commi 1, 3 e 4 e la proroga di cui al comma 2 hanno effetto a seguito del provvedimento favorevole del procuratore della Repubblica competente per le indagini in ordine ai delitti che hanno causato l'evento lesivo di cui all'articolo 3, comma 1. In presenza di più procedimenti penali che riguardano la medesima parte offesa, anche ai fini delle sospensioni e della proroga anzidette, è competente il procuratore della Repubblica del procedimento iniziato anteriormente** “Con la legge n. 3/2012 la competenza ad emettere il **provvedimento di sospensione** ex art. 20, l. 44/99, è stata trasferita dal Prefetto al Procuratore della Repubblica al fine di attribuire le valutazioni circa la concedibilità o meno del beneficio ad un soggetto direttamente coinvolto nelle indagini.

Questa modifica legislativa è stata oggetto di contrasti interpretativi da parte della giurisprudenza: prima della novella, il potere di sospensione era attribuito al giudice dell'esecuzione, previo parere (meramente consultivo e non vincolante) del Prefetto sentito il Presidente del Tribunale. Tuttavia, a seguito dell'intercorsa modifica, alcuni giudici non avevano ottemperato, nei casi ad essi sottoposti, tuttavia, alle direttive circa la sospensiva dell'esecuzione, degli sfratti o dei rilasci forzati dei beni immobili delle vittime denunzianti usura, nonostante il P.M. avesse provveduto su di esse favorevolmente⁵³. Con l'art. 20, in particolare attraverso i commi 3 e 7, della legge n. 44 del 1999, *il legislatore ha apprestato una serie di benefici di varia natura (proroga dei ratei di mutuo e dei termini delle procedure esecutive, proroga dei termini per adempimenti fiscali, sospensione di tutti i termini, sia sostanziali che processuali, da cui derivi la perdita di diritti, azioni, facoltà, sospensione dei titoli esecutivi di rilascio) in favore dei soggetti persone offese dei delitti di usura*

52 Cassazione civile sez. I, 04/06/2012, n.8940 Giust. civ. Mass. 2012, 6, 729 secondo la quale: “Spetta in via esclusiva all'autorità giudiziaria il potere di decidere in ordine alle istanze di sospensione dei procedimenti esecutivi promossi nei confronti delle vittime dell'usura, ai sensi dell'art. 20, comma 7, l. 23 febbraio 1999 n. 44, trattandosi di potere prettamente giurisdizionale, proprio perché incide sul processo, così come affermato dalla Corte cost. con sentenza n. 475 del 2005. Ne consegue l'assoluta mancanza di vincolatività ai pareri favorevoli, espressi dal Prefetto o dal presidente del Tribunale, sulla richiesta di sospensione relativa ad un'istanza di fallimento” L. Izzo, Usura e sospensione azioni esecutive, Studio Cataldi, 2 febbraio 2020, consultabile al seguente indirizzo url <https://www.studiocataldi.it/articoli/18855-la-sospensione-delle-azioni-esecutive-ex-art-20-legge-4499.asp>

53 L. IZZO, *Usura e sospensione azioni esecutive*, Studio Cataldi, 2 febbraio 2020, consultabile al seguente indirizzo url <https://www.studiocataldi.it/articoli/18855-la-sospensione-delle-azioni-esecutive-ex-art-20-legge-4499.asp>

e di estorsione che abbiano utilmente formulato richiesta di elargizione come previsto dalla medesima legge n. 44 del 1999”.

Il Tribunale ordinario di Roma⁵⁴ ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell’art. 20, comma 7, della legge 23 febbraio 1999, n. 44 (Disposizioni concernenti il Fondo di solidarietà per le vittime delle richieste estorsive e dell’usura), come sostituito dall’art. 2, comma 1, lettera d), numero 1), della legge 27 gennaio 2012, n. 3 (Disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovraindebitamento), secondo cui «*Le sospensioni dei termini di cui ai commi 1, 3 e 4 e la proroga di cui al comma 2 hanno effetto a seguito del provvedimento favorevole del procuratore della Repubblica competente per le indagini in ordine ai delitti che hanno causato l’evento lesivo di cui all’articolo 3, comma 1. In presenza di più procedimenti penali che riguardano la medesima parte offesa, anche ai fini delle sospensioni e della proroga anzidette, è competente il **procuratore della Repubblica del procedimento iniziato anteriormente***», in riferimento agli artt. 101, secondo comma, e 111, primo e secondo comma, della Costituzione. Il rimettente afferma che sarebbe leso l’art. 101, secondo comma, Cost. («I giudici sono soggetti soltanto alla legge»), in quanto il legislatore avrebbe attribuito ad un organo – il pubblico ministero – diverso dal giudice naturale precostituito per legge e designato per la trattazione e definizione della singola controversia, il potere di incidere direttamente e quindi decidere (sia pure in via interlocutoria) con un provvedimento di **sospensione dei termini** assegnati dal giudice.

Va, in proposito, anzitutto sottolineato come **la sospensione dei termini** prevista dai primi quattro commi dell’art. 20 **non sia discrezionale**: essa infatti è legata sostanzialmente alla presenza della richiesta dell’«elargizione» o del mutuo senza interessi di cui, rispettivamente, all’art. 3, commi 1 e 2, della legge n. 44 del 1999 e all’art. 14 della legge n. 108 del 1996. Al pubblico ministero compete la mera verifica di riferibilità della comunicazione del prefetto alle indagini per delitti che hanno causato l’evento lesivo condizione dell’elargizione. Il relativo provvedimento non concerne, dunque, l’esercizio dell’azione penale né l’attività di indagine ad essa finalizzata (ordinanza n. 296 del 2013).

Si aggiunga che l’unico in grado di svolgere questo compito non può che essere il pubblico ministero competente in sede penale, tenuto conto della attinenza di tale compito ai procedimenti relativi ai delitti in questione, con le problematiche di

54 Tribunale di Roma, ordinanza 11 novembre 2013

riservatezza⁵⁵ che questi ultimi comportano, nonché degli obiettivi di incisivo contrasto dei reati in questione (attuato anche mediante le misure a favore delle vittime). È pur vero che non può negarsi una interferenza con il giudizio civile, ma ciò non si traduce in una illegittima compressione della relativa funzione giurisdizionale. Si è visto, infatti, che l'impugnato art. 20, comma 7, della legge n. 44 del 1999, che deve essere letto in uno al comma 1 nonché al comma 3, prevede la possibilità di una mera sospensione, delimitata nel tempo (trecento giorni, periodo di sospensione che si aggiunge a quello del termine iniziale), di termini, tra i quali è ricompreso anche il termine di grazia, la cui concessione resta ferma, sia nel suo contenuto, sia negli effetti che si determineranno alla scadenza.

Le argomentazioni esposte inducono a ritenere non fondata anche la seconda censura, con la quale si assume che, poiché non potrebbe definirsi “giusto processo” quello nel quale un'autorità diversa dal giudice può influire sull'esito della controversia, a favore di una delle parti in lite, sarebbe leso l'art. 111, primo e secondo comma, Cost. Pertanto la Corte Costituzionale⁵⁶ ha dichiarato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 20, comma 7, della legge n. 44 del 1999, come sostituito dall'art. 2, comma 1, lettera d), numero 1), della legge n. 3 del 2012, non fondata⁵⁷. Il Decreto-Legge 4 ottobre 2018, n. 113 convertito con modificazioni dalla L. 1° dicembre 2018 n. 132 ha disposto con l'art. 38 bis comma 1 lett. F che dispone che: “all'articolo 20, comma 1, le parole: **“trecento giorni”** sostituite dalle seguenti: **“due anni a decorrere dal provvedimento di sospensione. Non sono dovuti interessi di mora nel frattempo eventualmente maturati”**”. Lo stesso dott. Fabio Di Vizio Sostituto Procuratore della Repubblica presso la Procura di Firenze, chiarisce le motivazioni di tale modifica evidenziando che: prima della riforma operata con

55 Corte Cost 4 luglio 2014 n. 192 evidenzia che: “... In proposito, è significativa la disciplina dettata dal d.P.R. 19 febbraio 2014, n. 60 (Regolamento recante la disciplina del Fondo di rotazione per la solidarietà alle vittime dei reati di tipo mafioso, delle richieste estorsive e dell'usura, a norma dell'articolo 2, comma 6-sexies, del decreto-legge 29 dicembre 2010, n. 225, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 2011, n. 10) il cui art. 28, comma 2, prevede che «Gli organi e gli uffici preposti alla gestione del Fondo sono tenuti al segreto in ordine ai soggetti interessati all'accesso ed alle relative procedure, ai sensi del decreto del Ministro dell'Interno 10 maggio 1994, n. 415 e successive modificazioni. Gli atti dei procedimenti sono coperti dal segreto di ufficio; degli stessi e del loro contenuto è vietata la pubblicazione. Non è ammessa la comunicazione a terzi delle informazioni riguardanti lo stato dei procedimenti, salvo che esibiscano apposita delega degli interessati [...]». Corte Cost 4 luglio 2014 n. 192 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=2014&numero=192>; in R. DI NAPOLI L'usura nel contenzioso bancario, Maggioli editore, Santarcangelo di Romagna (Rn), pag. 311 e ss.

56 Corte Cost 4 luglio 2014 n. 192

57 Corte Cost 4 luglio 2014 n. 192 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=2014&numero=192>; in R. DI NAPOLI L'usura nel contenzioso bancario, Maggioli editore, Santarcangelo di Romagna (Rn), pag. 311 e ss.

l'art. 38 bis del D.L. n. 113/2018, inserito dalla legge di conversione n. 132/2018, era altamente improbabile che nel lasso dei trecento giorni delle sospensioni ex art. 20, comma 1, 3 e 4, legge n. 44/1999 l'usurato, o l'estorto, riuscisse ad acquisire o recuperare la stabilità economica utile per conseguire ricavi dalla propria impresa con i quali riconquistare l'autonoma capacità di soddisfare i creditori.

La finalizzazione della sospensione rispetto ai benefici economici, dunque, nella pratica appariva fortemente attenuata, vendendo acquistato un valore autonomo e primario, collegato al beneficio della immediata dilazione degli adempimenti debitori. Di quanto appena detto hanno acquisito diretta consapevolezza molti uffici di Procura nonché numerosi giudici dell'esecuzione o delle procedure concorsuali, non di rado richiesti di concedere, in tempi assai serrati, moratorie immediate, anche a notevole distanza di tempo dall'insorgere del rapporto denunciato come usurario o estorsivo, dopo lo svolgimento di vicende giudiziarie civili rimaste silenziose sull'origine criminale della difficoltà solutoria. Il D.L. n. 113/2018 ha ampliato il termine dilatorio da operante per le moratorie previste dall'art. 20, comma 1, 3, e 4, legge n. 44/1999 da "trecento giorni" a "due anni a decorrere dal provvedimento di sospensione" precisando altresì che "non sono dovuti interessi di mora nel frattempo eventualmente maturati".

Una estensione assai opportuna, poiché sani processi di sviluppo imprenditoriale hanno bisogno di tempi adeguati a dipanarsi ma che certo aggrava i tempi di soddisfazione dei creditori, anche istituzionali, estranei ai fatti di reato. Nel caso in cui la richiesta si accompagni alla prospettazione di usure "bancarie", poi, le valutazioni affidate a tali organi sono ulteriormente complicate. Almeno ove non si traducano nella prospettazione acritica di contrarietà radicale alla configurabilità della fattispecie penale da parte di funzionari di banca (in contrasto con la previsione dell'aggravante ad effetto speciale ex art. 644, comma 5, n.1, c.p.); ovvero nell'opposta soluzione, altrettanto "funzionale", della concessione automatica del beneficio dilatorio in collegamento esclusivo con la riconosciuta qualità di denunciante.

Nella maggior parte dei casi, infatti, l'origine dell'intesa prospettata come criminale non si identifica in documenti estorti o tenuti riservati ma in condizioni generali di contratto, espresse, accettate e sottoscritte, che, a distanza di anni, in concomitanza con la crisi dell'impresa ovvero dell'impossibilità di ripagare i debiti, si assumono essere state "sopra soglia" sin dall'origine o aver acquisito tale natura

durante l'esecuzione del rapporto"⁵⁸. L'articolo 2, comma 1, lettera d), numero 2), della Legge 27 gennaio 2012, n. 3 ha aggiunto i seguenti due commi:

7bis. Il prefetto, ricevuta la richiesta di elargizione di cui agli articoli 3, 5, 6 e 8, compila l'elenco delle procedure esecutive in corso a carico del richiedente e informa senza ritardo il procuratore della Repubblica competente, **che trasmette il provvedimento al giudice, o ai giudici, dell'esecuzione entro sette giorni dalla comunicazione del prefetto.**

7ter. Nelle procedure esecutive riguardanti debiti nei confronti dell'erario, ovvero di enti previdenziali o assistenziali, non sono poste a carico dell'esecutato le sanzioni dalla data di inizio dell'evento lesivo, come definito dall'articolo 3, comma 1, fino al termine di scadenza delle sospensioni e della proroga di cui ai commi da 1 a 4 del presente articolo⁵⁹.

Il dott. Fabio Di Vizio Sostituto Procuratore della Repubblica presso la Procura di Firenze a commento del dato normativo pone in risalto che: *“ Particolarmente complesse, anzitutto, sono le valutazioni affidate al procuratore della Repubblica, chiamato in tempi stretti (entro sette giorni dalla comunicazione con cui il Prefetto lo informa della presentazione della richiesta di beneficio economico e gli trasmette l'elenco delle procedure esecutive in corso a carico del richiedente) a rilasciare o negare un provvedimento favorevole alla sospensione dei termini di cui ai commi 1, 3 e 4 e la proroga di cui al comma 2 dell'art. 20 legge n. 44/1999. Nella maggior parte dei casi, infatti, tra la presentazione della richiesta di beneficio economico e quella dell'istanza di sospensione o di proroga, il pubblico ministero può basare le proprie valutazioni essenzialmente sul contenuto della rappresentazione, ovviamente di parte, del denunciante; propalazione sovente ancora sfornita di documenti di riferimento o comunque assistita da stime di cui non è agevole apprezzare né la base valutativa, né la metodologia di accertamento, né l'esatta identificazione delle voci usurarie. Senza dire, inoltre, della difficoltà assoluta di pervenire all'identificazione dei soggetti*

⁵⁸ F. DI VIZIO, *Le tutele economiche e le moratorie a favore delle vittime di estorsione e di usura Analisi del sistema normativo e della riflessione giurisprudenziale dopo le Sezioni Unite n. 21854/2017 e l'art. 38 bis D.L. n. 113/2018, Testo della relazione svolta al corso “Usura, anatocismo e altre criticità nei rapporti tra banche e clienti: teorie, casi, soluzioni” organizzato dall'Associazione Studi Bancari (Genova, 8 febbraio 2019), 28 febbraio 2019, Rivista Discrimen*, consultabile al seguente indirizzo url <https://discrimen.it/wp-content/uploads/Di-Vizio-Tutele-e-moratorie-vittime-estorsione-e-usura.pdf>

⁵⁹ Legge 27 gennaio 2012, n. 3 consultabile al seguente indirizzo url <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:2012-01-27;3!vig=>

*responsabili della manovra e del monitoraggio dei tassi di interessi, ovvero all'enucleazione del dolo caratteristico dei reati di usura*⁶⁰”.

[Torna all'indice](#)

3.4. Effetto Doppler di Cass. civ., SS.UU., 18/09/2020, n. 19597: considerazioni penalistiche di Elena Quarta e Stefano Pazienza

Le statuizioni delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione del 18 settembre 2020 n. 19597 circa il superamento del tasso soglia usura con riferimento agli interessi moratori impone un'importante riflessione in ambito penalistico.

3.4.1. Superamento del tasso soglia usura con riferimento agli interessi moratori di Elena Quarta e Stefano Pazienza

Quando si discorre di interessi un quesito appare centrale: sussistendo la pattuizione di interessi moratori usurari, e dunque non dovuti ex art. 1815, comma 2, c.c. (“Se sono convenuti interessi usurari la clausola è nulla e non sono dovuti interessi”), detta norma investe di nullità e conseguente non debenza anche gli interessi corrispettivi, che verrebbero “contagiati” dalla usurarietà di quelli moratori?

Secondo **un primo orientamento**, l’art. 1815, comma 2, c.c. esprime un principio giuridico valido per tutte le obbligazioni pecuniarie, la cui *ratio* è quella di colpire la condotta del mutuante che approfitta della posizione dominante per imporre un regolamento degli interessi, anche soltanto a titolo di interessi di mora, *contra legem* e

60 F. DI VIZIO, *Le tutele economiche e le moratorie a favore delle vittime di estorsione e di usura Analisi del sistema normativo e della riflessione giurisprudenziale dopo le Sezioni Unite n. 21854/2017 e l’art. 38 bis D.L. n. 113/2018, Testo della relazione svolta al corso “Usura, anatocismo e altre criticità nei rapporti tra banche e clienti: teorie, casi, soluzioni” organizzato dall’Associazione Studi Bancari (Genova, 8 febbraio 2019), 28 febbraio 2019, Rivista Discrimen*, consultabile al seguente indirizzo url <https://discrimen.it/wp-content/uploads/Di-Vizio-Tutele-e-moratorie-vittime-estorsione-e-usura.pdf>

che per ciò solo, oltre alla sanzione penale, non è più meritevole, sul piano civile, di percepire alcuna somma a titolo d'interessi⁶¹.

Per l'effetto di quanto sopra esposto, nel caso di superamento *ab origine* del tasso soglia d'usura anche soltanto degli interessi di mora, nessuna somma è dovuta a titolo di interessi corrispettivi (anche se inferiori alla soglia d'usura) e moratori, ed il mutuatario avrà diritto a rimborsare solo la somma capitale e ad ottenere la restituzione di tutte le somme indebitamente pagate a titolo di interessi: dunque conversione forzata del mutuo usurario da oneroso a gratuito in forza della estensibilità del vizio del tasso di mora al tasso corrispettivo⁶².

In tal senso si è espresso anche il Tribunale di Bari⁶³ che relativamente alle conseguenze in punto di accertato superamento della soglia usura per gli interessi moratori pattuiti in contratto chiarisce che: “In conformità al dettato dell'art. 1815 c. 2 c.c., il mutuo andrà convertito da oneroso in gratuito, con ciò risultando il mutuatario obbligato alla restituzione della sola sorte capitale, al netto degli interessi, con contestuale diritto alla ripetizione delle somme indebitamente versate, perché viziate da usura: il dare/avere tra le parti verrà calcolato detraendo dalla somma dovuta a titolo di sorte capitale residua, l'importo versato a titolo di interessi. Nel caso di specie, in considerazione delle risultanze della ctu tecnico-contabile, il Tribunale aderisce all'ipotesi sviluppata dal perito d'ufficio secondo cui il raffronto tra il T.A.E.G. alla data della stipula (28.09.2010) e il tasso-soglia *ratione temporis* vigente evidenzia il superamento del tasso soglia *ex* Legge n. 108/1996, con conseguente usurarietà del mutuo e nullità *ex* art. 1815, comma 2, c.c. della clausola relativa alla pattuizione degli interessi”⁶⁴.

Altra parte della giurisprudenza di merito afferma, viceversa, che ove il tasso di mora risultasse pattuito in termini da superare il tasso-soglia rilevato all'epoca della stipulazione del contratto (usura originaria), la pattuizione del tasso di mora sarebbe nulla, *ex art. 1815, comma 2, c.c.*, con l'effetto che, in caso di ritardo o inadempimento, non potranno essere applicati interessi di mora, ma saranno unicamente dovuti

61 F. FIORUCCI, L'usurarietà degli interessi di mora non contagia gli interessi corrispettivi legittimi, *Quotidiano giuridico*, 18 novembre 2020, (banca dati pluris) richiama in tal senso App. Venezia 18 febbraio 2013; Trib. Viterbo 14 giugno 2017; Trib. Ravenna 17 luglio 2017; Trib. Benevento 16 luglio 2017; Trib. Bari 11 gennaio 2018, Trib. Bari 2 febbraio 2018, 17.3.2018; App. Bari 4 giugno 2018; Trib. Ferrara 20 aprile 2018; Trib. Prato 2 agosto 2018

62 F. FIORUCCI, *L'usurarietà degli interessi di mora non contagia gli interessi corrispettivi legittimi*, *Quotidiano giuridico*, 18 novembre 2020 (banca dati pluris)

63 Trib. Bari, Sez. II, sentenza del 14 luglio 2020 n. 2168

64 F. COSENTINO, *Usurarietà del mutuo: la composizione del TAEG ai fini del superamento del tasso soglia*, (Nota a Tribunale di Bari, Sez. II, sentenza 14 luglio 2020, n. 2168) *Quotidiano Giuridico*, 8 settembre 2020 (banca dati pluris)

i soli interessi corrispettivi (ove pattuiti nel rispetto del tasso-soglia)⁶⁵. In definitiva, la nullità della convenzione riguardante gli interessi di mora non si estende anche al patto che riguarda gli interessi corrispettivi⁶⁶, sul presupposto che i due interessi non coesistono nell'attuazione del rapporto, ma si succedono, o meglio, gli uni si sostituiscono agli altri, e le rispettive poste mantengono una ideale autonomia, anche in caso di inadempimento e di operatività dei moratori⁶⁷.

Nell'ottica di assicurare il contemperamento tra le esigenze di creditore e debitore⁶⁸, anche le Sezioni Unite della Suprema Corte hanno recentemente ribadito che l'art. 1815 c.c. si applica anche agli interessi moratori, precisando che la norma non può essere interpretata nel senso di far seguire la non debenza di qualsiasi interesse, dovendo la sanzione di cui al comma 2 intendersi riferita esclusivamente alla tipologia di interessi che abbia superato la soglia di usura.

65 F. FIORUCCI, *L'usurarietà degli interessi di mora non contagia gli interessi corrispettivi legittimi*, *Quotidiano giuridico*, 18 novembre 2020 (banca dati pluris) richiama in tal senso Trib. Milano 28 gennaio 2014, Trib. Milano 22 maggio 2014 e Trib. Milano 8 marzo 2016; Trib. Lecce 25 settembre 2015; Trib. Reggio Emilia 25 febbraio 2015; Trib. Chieti 23 aprile 2015; Trib. Trani 10 marzo 2014; Trib. Napoli 28 gennaio 2014 e Trib. Napoli 15 settembre 2014; Trib. Locri 3 marzo 2018; Trib. Lanciano 20 marzo 2018 e Trib. Lanciano 4 aprile 2018; Trib. Ferrara 7 marzo 2018; Trib. Treviso 24 gennaio 2018; Trib. Verona 5 aprile 2018; Trib. Santa Maria Capua Vetere 21 maggio 2018; Trib. Brescia 21 dicembre 2017 e 19 aprile 2018; Trib. Treviso 22 marzo 2018 e 9.4.2018; App. Bologna 21 maggio 2018; Trib. Milano 8 febbraio 2019; Trib. Bologna 6 marzo 2019; Trib. Milano 9 aprile 2019

66 F. FIORUCCI, *L'usurarietà degli interessi di mora non contagia gli interessi corrispettivi legittimi*, *Quotidiano giuridico*, 18 novembre 2020 (banca dati pluris) evidenzia che secondo Cass. n. 9237/2020: se si accerta che la pattuizione sugli interessi corrispettivi è valida, ossia non viola il divieto, la sua nullità non può «derivare» da quella che affligge altra e diversa pattuizione

67 F. FIORUCCI, *ibidem*

68 A. LECCESE, **Usura e interessi di mora: la decisione delle Sezioni Unite** Risolto il contrasto giurisprudenziale: la disciplina antiusura si applica anche agli interessi moratori (sentenza n. 19597/2020), *Altalex*, 21 settembre 2020, ha precisato che “In virtù della suddetta esigenza di contemperare gli interessi contrapposti le SS.UU. hanno aggiunto che, in conseguenza dell'accertamento di interessi moratori oltre soglia, **“si applica l'art 1815, co. 2, ma in una lettura interpretativa che preservi il prezzo del denaro”**: non sono, quindi, dovuti gli interessi moratori pattuiti, ma **vige l'art. 1224, co. 1, c.c.** con la conseguente **debenza** degli interessi di mora nella misura dei **corrispettivi** lecitamente pattuiti. Tale conclusione è confortata - secondo le Sezioni Unite - dalla primaria esigenza di coerenza e non contraddittorietà col diritto eurounitario, come vive dalle interpretazioni rese ad opera della Corte di Giustizia dell'Unione, che più volte è stata adita in via pregiudiziale con riguardo alle direttive in materia di consumatori e si è espressa nel senso secondo cui continuano - pur caduta la clausola sugli interessi moratori - ad essere dovuti quelli corrispettivi, e ciò indipendentemente dalla tecnica di redazione delle clausole medesime, in quanto la direttiva 93/13/CEE non osta a che si giunga alla «soppressione integrale di questi interessi, mentre continuano a maturare gli interessi corrispettivi previsti da detto contratto» (Corte di giustizia 7 agosto 2018, cit., punti 76-78): ciò in quanto «gli interessi corrispettivi hanno una funzione di remunerazione della messa a disposizione di una somma di denaro da parte del mutuante fino al rimborso della somma stessa» (punto 76) e ove «la clausola abusiva consiste in tale maggiorazione, la direttiva 93/13 esige unicamente che la maggiorazione stessa venga annullata» (punto 77)” Consultabile al seguente indirizzo url <https://www.altalex.com/documents/news/2020/09/21/usura-interessi-moratori-sezioni-unite>

Si applica comunque l'art. 1224, comma 1, c.c. per cui sono comunque dovuti gli interessi di mora nella misura dei corrispettivi lecitamente pattuiti. Di conseguenza, ove l'interesse corrispettivo sia lecito e solo il calcolo degli interessi moratori applicati comporti il superamento della soglia, solo questi ultimi sono illeciti e preclusi. Tale principio è stato già fatto proprio dalla giurisprudenza di merito⁶⁹ laddove, ha respinto le domande proposte in relazione ad un contratto di mutuo e finalizzate ad ottenere la gratuità del finanziamento a fronte dell'usurarietà degli interessi moratori rilevando che: "Le Sezioni Unite della Suprema Corte hanno recentemente ribadito che, se è vero che l'art. 1815 c.c. si applica anche agli interessi moratori, la norma non può essere interpretata nel senso di far seguire la non debenza di qualsiasi interesse⁷⁰, dovendo la sanzione di cui al comma 2 intendersi riferita esclusivamente alla tipologia di interessi che abbia superato la soglia di usura"⁷¹.

Tale soluzione valorizza la circostanza che dall'usurarietà dei soli interessi moratori non si deve desumere la totale gratuità del contratto di mutuo: tale prospettiva (gratuità) non è condivisibile, in quanto la sua attuazione implicherebbe la totale non risarcibilità del danno da inadempimento o da ritardo, privilegiando irragionevolmente, con la gratuità del finanziamento, proprio il debitore che non adempie all'obbligo restitutorio su di lui gravante.

Opinare, diversamente, condurrebbe al risultato che proprio un comportamento patologico nella esecuzione del contratto, quale è l'inadempimento, determini

69 A. FERRAGUTO, Mora e usura nella giurisprudenza dopo l'intervento delle Sezioni Unite, *Quotidiano Giuridico*, 14 febbraio 2020, richiama ad esempio ad esempio, il Tribunale di Terni, con la sentenza n. 649 del 5 ottobre 2020 e menziona come conforme anche la **sentenza n. 382 del 21 settembre 2020 del Tribunale di Rimini** che "ha dato applicazione a tale principio, affermando che in presenza di interessi corrispettivi lecitamente pattuiti resta la debenza di questi a carico del soggetto finanziato: "Il principio secondo cui, accertata l'usura con riguardo al solo interesse moratorio, resta comunque dovuto l'interesse corrispettivo lecitamente pattuito è stato da ultimo confermato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la pronuncia n. 19597/2020, ove si afferma, per quanto qui interessa: che in caso di accertamento di avvenuto superamento della soglia antiusura da parte del tasso di mora, si applica l'art 1815, co. 2, c.c., ma *in una lettura interpretativa che preservi il prezzo del denaro*; che, infatti, la norma citata può trovare una interpretazione che, pur sanzionando la pattuizione degli interessi usurari, faccia seguire la sanzione della non debenza di qualsiasi interesse, ma limitatamente al tipo che quella soglia abbia superato; che, invero, ove l'interesse corrispettivo sia lecito e solo il calcolo degli interessi moratori applicati comporti il superamento della predetta soglia usuraria, ne deriva che solo questi ultimi sono illeciti e preclusi, restando, viceversa, operante l'art. 1224, co. 1, c.c., con la conseguente applicazione degli interessi nella misura dei corrispettivi lecitamente pattuiti". In senso conforme si è pronunciato, tra gli altri, il **Tribunale di Napoli, 9 novembre 2020**" (banca dati pluris)

70 A. FERRAGUTO, Mora e usura nella giurisprudenza dopo l'intervento delle Sezioni Unite, *Quotidiano Giuridico*, 14 febbraio 2020 (banca dati pluris) richiama Cass., SS.UU., 19597/2020, secondo cui la nullità della clausola sugli interessi moratori non porta con sé anche quella degli interessi corrispettivi

71 A. FERRAGUTO, Mora e usura nella giurisprudenza dopo l'intervento delle Sezioni Unite, *Quotidiano Giuridico*, 14 febbraio 2020 (banca dati pluris)

addirittura un vantaggio patrimoniale per il debitore stesso⁷². In analogia nell'ambito penale questo favorirebbe la commissione di questo reato visto che non si applica l'art. 1815 ma al fine di preservare il prezzo del reato non comporta conseguenze rilevanti.

Alla fine restano interessi corrispettivi che in una finalità pratica non incide questa sanzione nei confronti del creditore che ha commesso il reato⁷³.

[Torna all'indice](#)

3.4.2. Tasso astratto e tasso in concreto applicato: lo "strano" caso dell'usura originaria di Elena Quarta e Stefano Pazienza

L'usura originaria costituisce dunque un vizio genetico del contratto (non configurabile ex post: c.d. usura sopravvenuta), da verificare esclusivamente al momento dell'insorgenza del vincolo contrattuale («convenuti interessi usurari»: art. 1815, comma 2, c.c.).

Se tale è l'assunto di fondo, la clausola contrattuale è illecita e viola l'art. 644 c.p. se il tasso pattuito per quell'onere supera la soglia di legge nel momento della sua pattuizione, ma non può diventarlo per sopravvenienze (la diminuzione del tasso soglia), per il fatto colpevole del debitore (inadempimento) o per l'esercizio da parte sua del diritto potestativo di estinzione anticipata del finanziamento⁷⁴.

Le Sezioni Unite affermano che nel caso che il contratto preveda un tasso di mora sopra soglia, ma la banca applichi, a tale titolo, al momento dell'inadempimento, un tasso di misura inferiore, il mutuatario vanta comunque l'interesse ad agire ex art. 100 cpc per far accertare la nullità ed inefficacia della clausola, in quanto ciò risponde ad un bisogno di certezza del diritto che le convenzioni negoziali siano accertate come valide ed efficaci, oppure no, e l'interesse ad agire in un'azione di

⁷² F. FIORUCCI, L'usurarietà degli interessi di mora non contagia gli interessi corrispettivi legittimi, *Quotidiano giuridico*, 18 novembre 2020 (banca dati pluris)

⁷³ F. FIORUCCI, *ibidem*

⁷⁴ F. FIORUCCI, *Usura bancaria: il vademecum* Definizione, tasso soglia, normativa di riferimento e giurisprudenza, *Altalex* 20 giugno 2019, consultabile al seguente indirizzo url <https://www.altalex.com/documents/news/2019/06/20/usura-bancaria-vademecum>

mero accertamento non implica necessariamente l'attualità della lesione di un diritto, essendo sufficiente uno stato di incertezza oggettiva.

Affermano le Sezioni Unite che ciò che rileva in concreto in ipotesi di inadempimento è il tasso moratorio applicato; se il finanziato intenda agire prima, allo scopo di far accertare l'illiceità del patto sugli interessi rispetto alla soglia usuraria, come fissata al momento del patto, la sentenza ottenuta vale come accertamento, in astratto, circa detta nullità, laddove esso fosse, in futuro, utilizzato dal finanziatore.

Onde tale sentenza non avrà ancora l'effetto concreto di rendere dovuto solo un interesse moratorio pari al tasso degli interessi corrispettivi lecitamente pattuiti (ex art. 1224 cod. civ.): effetto che, invece, si potrà verificare solo alla condizione - presupposta dalla sentenza di accertamento mero pre-inadempimento - che quello previsto in contratto sia stato, in seguito, il tasso effettivamente applicato, o comunque che, al momento della mora effettiva, il tasso applicato sulla base della clausola degli interessi moratori sia sopra soglia.

Ove il tasso applicato in concreto sia, invece, sotto soglia, esso sarà dovuto, senza che possa farsi valere la sentenza di mero accertamento, che quello non ha considerato⁷⁵.

La valutazione dell'usura solo sul tasso applicato in concreto comporta conseguenze pericolose in ambito penalistico. Affermare, come fatto in sentenza, che un contratto usurario *ab origine* non è *contra ius* sol perché gli interessi effettivamente richiesti sono stati inferiori a quelli pattuiti e quindi non hanno superato il tasso-soglia, potrebbe voler significare che, in tal caso, il fatto non debba costituire reato.

Detto altrimenti, se un contratto in cui sono pattuiti interessi usurari non è civilisticamente illecito fintanto che questi interessi non vengano effettivamente corrisposti, a fortiori si dovrebbe concludere che in una siffatta situazione il reato di usura non è stato ancora consumato, e lo sarà solo quando verranno effettivamente corrisposti interessi di carattere usurario. Una siffatta impostazione, al contempo, si porrebbe in contrasto con la costante impostazione giurisprudenziale che considera

⁷⁵ A. LECCESE, *Usura e interessi di mora: la decisione delle Sezioni Unite* Risolto il contrasto giurisprudenziale: la disciplina antiusura si applica anche agli interessi moratori (sentenza n. 19597/2020), Altalex, 21 settembre 2020, consultabile al seguente indirizzo url <https://www.altalex.com/documents/news/2020/09/21/usura-interessi-moratori-sezioni-unite>

consumato il reato nel momento in cui avviene la stipula contrattuale⁷⁶, a prescindere dalla effettiva corresponsione di interessi superiori al tasso soglia.

[Torna all'indice](#)

⁷⁶ In tal senso, a titolo esemplificativo, si veda il principio di diritto statuito da Corte di cassazione, sez. II penale, con la sentenza 18 settembre 2019, n. 38551 che ha affermato che: “La condotta tipica del reato di usura non richiede che l’autore debba assumere atteggiamenti intimidatori o minacciosi nei confronti del soggetto passivo. Basta la pattuizione usuraia”. Sentenza annotata da V. TEVERE, Usura ed estorsione: la Cassazione precisa i confini, *Altalex* 29/10/2019 specifica che: “Gli ermellini chiariscono i rapporti fattispecie di usura e di estorsione. La Corte di Cassazione chiarisce che la condotta tipica del reato di usura non richiede che l’autore debba assumere atteggiamenti intimidatori o minacciosi nei confronti del soggetto passivo. Basta la pattuizione usuraria (reato - contratto) (cfr. Cass sez II n. 5231 del 14.01.2009). Nel caso in cui si ravvisassero anche questi atteggiamenti al momento della stipula del patto usurario, la fattispecie di usura concorrerebbe con il reato di estorsione. In questo caso siamo in presenza di un concorso di reati”. Consultabile al seguente indirizzo url <https://www.altalex.com/documents/news/2019/10/29/usura-e-estorsione-la-cassazione-precisa-i-confini>

Capitolo 4. Gli interessi moratori di Luigi Quintieri

*“Non tutto ciò che può essere contato, conta
e non tutto ciò che conta, può essere contato”*

Albert Einstein

4.1. Come verificare l’usurarietà degli interessi moratori?

Prima di rispondere a questa domanda, che tra l’altro non ha ancora una risposta univoca, ovvero, priva di contestazioni, occorre ricordare che non v’è uniformità di vedute in dottrina quanto in giurisprudenza sull’assoggettabilità degli interessi moratori alla normativa antiusura, nonostante, le fonti del diritto primario, sembrano chiare sul punto.

A partire dall’art. 644 c.p., il legislatore pone: “il dare e il promettere” ai fini della rilevazione dell’usura sullo stesso piano, per proseguire con l’ art. 1, comma 1, D.L. n. 394/2000, convertito in L. n. 24/2001 che, laddove dispone: “... *di interessi convenuti, a qualunque titolo ...*” induce a ritenere la normativa antiusura applicabile, oltre che agli interessi corrispettivi e compensativi, anche a quelli di mora, come si evince anche dalla relazione al disegno di legge di conversione del D.L. 29/12/2000, n. 394, ove, l’articolato fornisce al comma 1 l’interpretazione autentica dell’art. 644 del codice penale e dell’art. 1815, comma 2, del codice civile.

Viene chiarito, infatti, che, quando in un contratto di prestito sia convenuto il tasso di interesse (sia esso corrispettivo, compensativo o moratorio), il momento al quale rifarsi per verificarne l’eventuale usurarietà sotto il profilo sia penale che civile, è quello della conclusione del contratto, a nulla rilevando il pagamento degli interessi.

Inoltre, tra la rassegna delle fonti primarie, a sostegno della tesi dell’applicabilità agli interessi moratori della disciplina antiusura viene richiamato frequentemente, anche, il disposto dell’art *2bis*, comma 2, L. 28/01/2009, n. 2, che fa riferimento agli interessi senza alcuna specificazione: “gli interessi, le commissioni e le provvigioni derivanti dalle clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione, a favore della banca, dipendente dall’effettiva durata dell’utilizzazione dei fondi da parte del cliente, [...] sono comunque rilevanti ai fini dell’applicazione dell’ art. 1815 c.c., dell’articolo 644 del codice penale e degli articoli 2 e 3 della legge 7 marzo 1996, n. 10”.

Infine, non si può non ricordare la sentenza della Corte Costituzionale del 25.02.2002, n.29 che ha evidenziato che “il riferimento, contenuto nel d.l. n. 394 del 2000, art. 1, comma 1, agli interessi a qualunque titolo convenuti rende plausibile - senza necessità di specifica motivazione l’assunto, del resto fatto proprio anche dal giudice di legittimità, secondo cui il tasso soglia riguarderebbe anche gli interessi moratori”¹.

Tuttavia, nonostante la limpidezza delle fonti del diritto primario sul punto, non possiamo celare la sussistenza di una minoranza di tesi dottrinali ed orientamenti giurisprudenziali ² che dubitano dell’assoggettabilità degli interessi moratori al vaglio dell’usura, perché in sostanza non esiste un criterio dettato dal legislatore, per la determinazione del Tasso soglia degli interessi moratori, considerato il limite legislativo che impone la necessità di un calcolo al momento della stipula ³.

Addirittura, v’è chi argomenta tale esclusione, alla luce del D.L. 132/2014 convertito in L. 162/2014, ed espone che con l’art. 17, comma 1 che ha novellato l’art. 1284, ult. co., c.c., il legislatore abbia fornito una sorta di interpretazione autentica dell’art. 644 c.p., escludendo che il tasso di mora sia soggetto al controllo dell’usura. Secondo tale ordinanza ⁴ ”è rilevato che “non si comprende come possa conciliarsi l’idea che il tasso di mora contrattuale entri nel calcolo dell’usura, per il quale sono previste determinate soglie, a seconda della categoria di operazione, quando il legislatore del D.L. 132/2014 ne ha avallato la pattuizione in misura superiore a quelle soglie - seppure *prima facie*, solo per la fase successiva all’instaurazione di un giudizio -, prevedendo esso stesso, in mancanza di accordo, l’applicazione di un tasso di interesse superiore. (O il legislatore è usuraio) o, contrariamente a Cass. 350/2013, i tassi di mora non entrano nel calcolo dell’usura, non costituendo un corrispettivo della dazione di denaro o di altra utilità, oppure ancora vi entrano, ma è evidente che il tasso di riferimento per la verifica dell’usura non è e non può essere quello costituito da quello ricavato dal TEGM. Ma pur volendo, paradossalmente, escludere gli interessi moratori dall’assoggettabilità alla normativa antiusura, non si può, certamente, neppure ipotizzare che tali interessi, applicati ad un finanziamento, “siano immuni da censure di liceità quanto alla loro misura, stante la

1 Corte cost. 25/02/2002, n. 29

2 M. ROSSI, Trattazione logico-positiva dell’usura bancaria e il sogno leibniziano del *calcolemus*. 2018, Accertamento tecnico dell’usura da *expartecreditoris.it*. Trib. Treviso 12.06.2018 e 22.03.2018, Trib. Milano 16/02/2017, 08/06/2017, 28/07/2017, 11/1/2018, 13/02/2018.

3 M. ROSSI, *ibidem*

4 Trib. Cremona 9.1.2015

natura di clausola penale ad essi riconosciuta”⁵, per cui un’eventuale loro eccessività è sempre e comunque sanzionabile, anche d’ufficio, ex art. 1384 c.c. (riduzione della penale)⁶.

In tale eventualità, troverà applicazione la riduzione degli interessi moratori e la piena debenza degli interessi corrispettivi, con conseguenze per la banca meno pregiudizievoli rispetto all’applicazione della sanzione civilistica prevista dall’art. 1815, comma 2, c.c.⁷. Anche se, è bene ricordare, che sempre dalla relazione al codice civile, si evince che l’art. 1384 c.c. “mira a contenere l’autonomia dei contraenti, in modo da impedire che il risultato dell’accordo sia usurario”.

Da ciò discende, per i soli consumatori, come vedremo anche nel prosieguo, ai sensi degli artt. 33, comma 2, lett. f) e 36 del D.Lgs. n. 206/2005, la facoltà di poter eccepire la vessatorietà della clausola “abusiva” degli interessi di mora, perché non oggetto di trattativa.

Nondimeno, si è a lungo dibattuto sull’applicazione dei limiti d’usura agli interessi moratori. La loro funzione sanzionatoria e risarcitoria, come si è trattato nei paragrafi precedenti, che li distingue dagli interessi corrispettivi, aventi prettamente una funzione remunerativa, indurrebbe ad una esclusione degli stessi dal rispetto delle soglie. Tanto più che altri rimedi (artt. 1344 e 1384 c.c.) presidiano un equilibrato bilanciamento degli impegni assunti dal mutuatario⁸.

Ciononostante, non si può, però tralasciare la funzione anche remunerativa che accosta gli interessi di mora agli interessi corrispettivi.

Il fondamento giuridico di tale impostazione è la naturale fecondità del denaro, per cui ogni tipo di interesse è remunerativo⁹. Pertanto, escludere gli interessi di mora dall’ambito applicativo della normativa antiusura significa, invece, disconoscere quell’omogeneità di trattamento degli interessi, voluta dal legislatore, stigmatizzandone, la diversità strutturale e funzionale.

Non si può fare a meno, inoltre, di rilevare che sono molte le vertenze che riguardano il mancato rispetto della L. 108/96 da parte degli Istituti di Credito, con particolare riferimento alla questione della assoggettabilità o meno dell’interesse moratorio alla verifica di usurarietà e, non possiamo certamente ancora affermare,

⁵ Cass. 21/06/2001, n. 8481; Cass. 18/11/2010, n. 23273, In dottrina, Marini, *La clausola penale*, Napoli, 1984, p. 159.

⁶ Cass. 24/09/1999, n. 10511; Cass., SS.UU., 13/09/2005, n. 18128, Cass.18/11/2010, n. 23273.

⁷ S. D’AQUINO, *Interessi moratori ed usura*.

⁸ R. MARCELLI *La mora e l’usura: criteri di verifica*.

⁹ P.L. FAUSTI, *Il Mutuo*, Napoli, 2004

che la giurisprudenza, ad oggi, anche a seguito delle Sezioni Unite ¹⁰, come già si intravede dalle prime decisioni postume, sia in grado di esprimere un pensiero uniforme.

A breve, quindi, ci soffermeremo sulle principali tesi argomentative sviluppate nelle parti motivate delle numerose sentenze che sfociano spesso in dispositivi diametralmente opposti – di accoglimento ovvero di rigetto delle domande di ripetizione di indebito azionate – il che si riflette in ultima analisi nel quantum della condanna, variabile in maniera oltremodo consistente a seconda dell'orientamento seguito dal Giudicante ¹¹.

Tale situazione di incertezza, si ripete, e come sarà esplicitato nel capitolo precipuo, non si è certamente mitigata, neppure alla luce della tanto attesa Sentenza a Sez. Unite 19597 del 18 Settembre 2020.

Volendo, pertanto, a questo punto, rispondere al quesito di cui al titolo di questo paragrafo, in modo coerente alle fonti di diritto primario, succintamente indicate, non si dovrebbe adottare un criterio di calcolo degli interessi moratori diverso da quello utilizzato per gli interessi corrispettivi, *rectius*, almeno il legislatore, a nostro avviso, non ha previsto una modalità di rilievo e calcolo degli interessi moratori diverso rispetto a quelli corrispettivi.

Anche se, occorre ribadire, con tutte le riserve del caso e le relative eccezioni, già oggetto di specifica trattazione, che: la Banca d'Italia in “Chiarimenti in materia di applicazione della legge antiusura” del 3 Luglio 2014 ha ribadito che gli interessi di mora sono esclusi dal calcolo del TEG, perché non sono connessi all'erogazione del credito e non sono dovuti dal momento dell'erogazione del credito ma solo a seguito di un eventuale inadempimento da parte del cliente e la stessa direttiva europea 2014/17/UE escluda, nel credito al consumo, dal calcolo del TAEG (Tasso annuo effettivo globale) le somme pagate per l'inadempimento di un qualsiasi obbligo contrattuale, inclusi gli interessi di mora ed infine, in tutti i decreti trimestrali del MEF sia specificato che: ‘i tassi effettivi globali medi [...] non sono comprensivi degli interessi di mora contrattualmente previsti per i casi di ritardato pagamento’¹².

[Torna all'indice](#)

10 Cass. S.U. n. 19597/2020

11 A. CESARETTI *L'interesse moratorio e le incertezze della Cassazione* (www.diritto.it).

12 Tale concetto è stato già trattato in modo approfondito nel capitolo due, al paragrafo 2.5

4.2. Tesi a confronto sul metodo di calcolo degli interessi di mora

In questo preciso contesto, l'attuale situazione in materia usuraria e, più in generale sulle clausole contrattuali da includere nella rilevazione del TEG, per poi confrontarlo con il tasso soglia, è alquanto confusionario e contraddittorio, dovuto, infatti, alle contrastanti pronunce espresse dalla giurisprudenza di merito e di legittimità, nonostante, la chiarezza, come già detto, della *ratio* della Legge 7 marzo 1996, n. 108, della Legge 28 febbraio 2001, n. 24, dell'art. 644 c.p., nonché delle conseguenze civilistiche di cui all'art.1815, comma 2, c.c. e, della stessa relazione Governativa di presentazione al Parlamento del D.L. 29 dicembre 2000, n. 394, poi convertito nella citata Legge 28 febbraio 2001, n. 24 di interpretazione autentica della legge antiusura a cui si ricorda è seguita la decisione della Consulta n. 29 del 25 Febbraio 2002.

Le succitate fonti della legislazione nazionale, infatti, hanno previsto e disciplinato in maniera organica il reato di usura, fornendo una chiara lettura sia del momento del perfezionamento del reato (che, come già detto, rientrando nella categoria "*dei reati di pericolo*", si perfeziona, non solo con l'azione in sé, ma già, con la messa in pericolo del bene oggetto di tutela) e sia dei costi rientranti nel c.d. "*carico economico*" ai fini della valutazione del TEG, ribadendo che il legislatore, ha già escluso, *ad litteram*, le uniche voci non rientranti (imposte e tasse) nella valutazione usuraria e la legge di interpretazione autentica ¹³ abbia specificato che l'usura riguarda interessi promessi o convenuti a qualunque titolo. Ciononostante si registra un'"altalenante" interpretazione della giurisprudenza.

I contrasti giurisprudenziali, principalmente, emergono in ordine: alle differenti modalità di calcolo, alle voci da includere o da escludere nel calcolo del TEG, così come rappresentato dalla Banca d'Italia e dagli Istituti di credito, dimenticando, però, che le Circolari e le Direttive della Banca d'Italia, come già detto, anche se norme tecniche di attuazione della Legge 7 marzo 1996, n. 108, sono fonti secondarie, gerarchicamente subordinate a quelle di rango primario.

Troppo spesso, infatti, si dimentica che non esiste alcuna norma giuridica che attribuisce alla Banca d'Italia il ruolo o la funzione di determinare quali siano le voci di costo da imputare nel calcolo del TEG e nello specifico, la potestà di decidere di escludere gli interessi moratori dal calcolo del TEG, come esplicitamente indicato

¹³ Legge n. 24/2001 *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 29 dicembre 2000, n. 394 G.U. 28/2/2001 n. 49* (Concerne l'interpretazione autentica della L. 108/96).

nella Comunicazione del 2013 già menzionata, perché non connessi all'erogazione del credito.

Ma tali contrasti, come rilevato in dottrina, prendono origine, perlopiù dall'esame di due fattori: da un lato la mancata presa in considerazione degli interessi moratori tra le voci che compongono il TEGM e dall'altro dal fatto che la misura degli interessi moratori è maggiore rispetto a quella degli interessi corrispettivi¹⁴.

Come più volte esternato, il fatto che gli interessi moratori rientrerebbero nella sfera di applicazione della L. n. 108/1996 è previsto dal D.L. n. 392/2000 (di interpretazione autentica di quella legge) che ha espresso a chiare lettere che l'usura riguarda interessi promessi o convenuti a qualunque titolo.

Del resto se il legislatore voleva escludere i moratori dalla valutazione di usurarietà, l'avrebbe fatto esplicitamente, come è accaduto, per la voce "*imposte e tasse*".

Il fondamento giuridico di tale impostazione è la naturale fecondità del denaro, per cui ***ogni tipo di interesse è remunerativo***¹⁵. Escludere gli interessi di mora dall'ambito applicativo della normativa antiusura significherebbe, invece, disconoscere la omogeneità di trattamento degli interessi, rilevandone la diversità strutturale e funzionale.

L'esclusione, infatti, eviterebbe di considerare nella media, operazioni con andamento anomalo. Infatti, essendo gli interessi moratori più alti, per compensare la banca del mancato adempimento, se inclusi nel TEG medio potrebbero determinare un eccessivo innalzamento delle soglie, in danno della clientela. È stato osservato che il mancato apprezzamento dell'interesse di mora ai fini dell'usura presenta l'utilità di evitare un aumento generalizzato del costo del denaro, in danno dei debitori adempienti¹⁶.

È indubbio, infatti, che la tensione che percorre la materia, e che accende il dibattito, discende proprio da questa apparente contraddizione: dalla circostanza, cioè, per cui dal novero degli elementi rilevanti ai fini della definizione della soglia usuraria risulta estromessa una grandezza che dà innegabilmente corpo al fenomeno usurario: gli interessi di mora. È stato più volte evidenziato, infatti, che non ricomprendere gli interessi di mora nel campo di applicazione della legge sull'usura

14 N. RIZZO, *Interessi moratori usurari nella teoria delle obbligazioni pecuniarie*, in *Banca borsa tit. cred.*, 2018, I, 367, che il cuore del problema degli interessi moratori sta nella divergenza tra l'interpretazione che della legge sull'usura coltiva la giurisprudenza di legittimità, che è stata da subito portata a ricomprendere tali interessi nella previsione della l. n. 108/1996, e l'attuazione che di questa disciplina elabora il legislatore secondario.

15 P.L. FAUSTI, *Il Mutuo*, Napoli, 2004

16 G. GUIZZI, *La Cassazione e l'usura ("aberrazioni" giurisprudenziali in tema di interessi di mora e usura)*, in *Corr. Giur.*, 2019, 162.

potrebbe prestarsi a comodi aggiramenti della normativa stessa, mediante la previsione contrattuale di modalità di pagamento di difficile esecuzione, quindi destinate a configurare inevitabilmente la produzione di interessi moratori.

Il legislatore, tra l'altro, ha inteso evitare ogni possibilità di facile elusione della norma, che invece, ove gli interessi moratori venissero esclusi dalla verifica del rispetto della normativa antiusura, verrebbe facilmente realizzata mediante la previsione di termini di pagamento di improbabile rispetto, idonei a rendere normale e legittima la corresponsione di interessi sostanzialmente usurari sotto forma di interessi moratori¹⁷. Una tale circostanza, come rilevato dallo stesso ABF n. 3412 del 10.07.2014, potrebbe *“dar luogo ad una configurazione di un contratto in frode alla legge art. 1344 c.c., dando vita ad un giudizio sull'illiceità della causa della pattuizione, volta ad aggirare le disposizioni in tema di contrasto all'usura, in particolare del regime previsto dall'art. 1815 comma 2 c.c.”* oltre che essere un mero tentativo di elusione della riserva della legge ex art. 25 Cost.

Altro argomento, che torna alla ribalta ogni qualvolta si discute di interessi moratori, tanto in giurisprudenza che in dottrina, è quello relativo alla sussistenza di una (quantomeno tendenziale) omogeneità/simmetria tra gli *«interessi usurari»* ex art. 644, c. 1, c.p. (TEG) e il parametro utilizzato, per individuare il tasso soglia (ossia, il TEGM)¹⁸. Su questo punto, si ricorda la netta posizione espressa dal Collegio di Coordinamento dell'Arbitro Bancario del 28 Marzo 2014, che prevede una necessaria corrispondenza tra il TEG e il TEGM. L'ABF osserva, efficacemente, che *“così come sarebbe palesemente scorretto confrontare gli interessi pattiziamente convenuti per una data operazione di credito con i tassi soglia di una diversa tipologia di operazione creditizie, così come sarebbe palesemente scorretto calcolare nel costo del credito convenzionalmente pattuito gli addebiti a titolo di imposte, altrettanto risulta scorretto calcolare nel costo del credito pattuito i tassi moratori che non sono presi in considerazione ai fini della individuazione dei tassi soglia, perché in tutti i casi si tratta di fare applicazione del medesimo principio di simmetria”*.

¹⁷ Trib. Roma 10/07/1998, in Foro it., 1999, p. 343; cfr. anche P. L. FAUSTI, Questioni in tema di scioglimento unilaterale del contratto di mutuo bancario, in Il notariato, 2001, p. 220

¹⁸ In dottrina, ravvisano nel sistema della legge antiusura una regola di simmetria, ad es. U. SALANITRO, op. cit., 99 s.; N. RIZZO, op. cit., 87, il quale mette l'accento sul fatto che la soglia antiusura varia nel tempo ed è ricavata da valori medi di costo del credito che dovrebbero fotografare le dinamiche del mercato in un determinato momento; V. TAVORMINA, op. cit., 93; Contra, G. D'AMICO, op. cit., 17 ss.; ID., 'Principio di simmetria' e legge antiusura, in I Contratti, 2017, V, 507; F. PIRAINO, op. cit., 146 ss. In giurisprudenza, prima di Cass., 20 giugno 2018, n. 1630, cit.; Cass., 22 giugno 2016, n. 1296, cit. 1599; si v. inoltre la chiara presa di posizione nel senso di una rigida simmetria ABF 28 marzo 2014, n. 1875, cit., p. 14; ABF, 23 maggio 20124, n. 3412, cit., 14.

Il presupposto di una tale conclusione è l'affermazione per cui la nozione di interesse usurario di cui all'art. 1815 c.c. dipende dall'esito di un «*procedimento di concretizzazione che si svolge nel tempo e che è teso ad individuare per ciascun trimestre una misura certa dei tassi usurari espressa in forma matematica*», onde divengono rilevanti le basi di calcolo che conducono ad individuare di volta in volta detta misura: dati che sono rilevati per categorie omogenee di operazioni creditizie partendo da segnalazioni che gli intermediari iscritti debbono inviare alla Banca d'Italia seguendo le Istruzioni da questa appositamente emanate e rese pubbliche¹⁹.

Tale ultimo profilo, sovente trascurato, risulta invero fondamentale, **perché la ricostruzione di TEGM e TEG significa: aggregare in modo omogeneo (non solo e non tanto TEG e TEGM)** ma gli stessi oneri applicati dalle banche con criteri (base di calcolo, ammontare, tempo, etc.) differenti identificando un unico valore percentuale di sintesi (il TEG, appunto), con il che, fatalmente, si richiede *una reductio ad unitatem* non sempre possibile (o comunque non sempre possibile alla luce delle formule indicate da Banca d'Italia²⁰.

La conferma, sul piano generale, della centralità di questa «*esigenza di omogeneità o simmetria*» tra le commissioni, remunerazioni e spese da prendere in considerazione con riferimento alla singola operazione di finanziamento e le voci che vengono a comporre il TEGM è stata di recente ribadita anche dalle Sezioni Unite, allorché con la sentenza n. 16303 del 2018, si sono occupate della computabilità, ai fini dell'usura, della commissione di massimo scoperto, ma è stato anche ampiamente trattato nell'ordinanza di rimessione alle Sezioni Unite che ha segnalato, tra l'altro, che nei precedenti in materia di rilievo usurario degli interessi moratori, non fosse stata, debitamente considerata, la simmetria tra le modalità di rilevazione del costo del credito (TEG) e quelle di fissazione della soglia legale (TEGM), che anche se è vero, che non può considerarsi una regola rigida (o, addirittura, un principio), è comunque un' esigenza, che l'interprete è tenuto a valorizzare²¹.

L'argomento è stato tralasciato, invece, nella successiva ordinanza n. 27442 del 2018, dalla terza sezione civile della Cassazione: e ciò sulla base della considerazione, che la rilevazione periodica, da parte del competente Ministero, degli interessi medi praticati dagli intermediari deve avvenire per «*operazioni della stessa natura*»: con ciò è spiegato, si farebbe riferimento alle varie tipologie contrattuali,

19 ABF, 28 marzo 2014, cit.

20 A. DEL MARTELLO: Rivista di diritto Bancario 2020

21 Cass., 22 ottobre 2019, n. 26946

mentre il patto relativo agli interessi moratori non può dirsi una «operazione», e tanto meno un tipo contrattuale.

Nonostante le diverse congetture sul punto, non possiamo, però certamente nascondere che risulta evidente, l'intenzione del legislatore di garantire omogeneità e simmetria tra i dati da comparare. Ciò si intuisce dalla stessa lettura della L. 108/96 che definisce alla stessa maniera (voci diverse): «*commissioni*», «*remunerazioni a qualsiasi titolo*», «*spese, escluse quelle per imposte e tasse*» che dallo stesso art. 644 c.p. comma 4 che indica gli elementi da considerare, per la determinazione del tasso in concreto applicato, nonché dalla stessa L. n. 108, art. 2, comma 1, cui rinvia l'art. 644 c.p., comma 3, primo periodo, - che indica gli elementi da prendere in considerazione nella rilevazione trimestrale, con gli appositi decreti ministeriali, del TEGM e, conseguentemente, per la determinazione del tasso soglia con cui va confrontato il tasso applicato in concreto; con ciò indicando con chiarezza che gli elementi rilevanti sia agli uni che agli altri effetti sono gli stessi ²²».

Un ultimo accenno sull'argomento, riservando una più ampia trattazione nei paragrafi successivi, riguarda il punto di vista espresso sulla questione dalla Banca d'Italia che, appunto, nella Comunicazione del 3 Luglio 2013 “*Chiarimenti in materia di applicazione della legge usuraria*”, afferma che, per evitare un confronto tra tassi disomogeni (TEG applicato al singolo cliente, comprensivo della mora effettivamente pagata, e tasso soglia che esclude la mora), i decreti trimestrali (a partire dal II trim.2003), riportano i risultati di un'indagine ai fini conoscitivi, per cui «*la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali*».

A tale riguardo, la consolidata prassi delle banche di pattuire in contratto interessi moratori di due-quattro punti percentuali superiori a quelli corrispettivi, ha indotto a ritenere opportuno che, gli interessi di mora siano commisurati, ai fini della determinazione della loro usurarietà, con una rilevazione *ad hoc*, fondata su un criterio di costituzione del Tasso soglia degli interessi moratori, non certamente previsto dal legislatore ma, coniato dalla Banca d'Italia e seguito da molteplice giurisprudenza sino a ricevere l'imprimatur delle stesse Sezioni Unite.

[Torna all'indice](#)

22 A. DEL MARTELLO Rivista di Diritto Bancario

4.3. Effetti del superamento del tasso soglia da parte degli interessi moratori. Tesi a confronto.

Ad ogni modo, pur ritenendo sempre operante e valida la tutela, per il consumatore di rilevare la vessatorietà degli interessi moratori a norma degli artt. 33, comma 2, lett. f) e 36, comma 1, del codice del consumo, di cui al d.lgs. n. 206 del 2005, già artt. 1469-bis e 1469-quinquies cod. civ., che viene ritenuta alternativa all'eccezione di usurarietà degli stessi (tutela ordinaria) dalle Sezioni Unite²³ occorre evidenziare che, neppure gli effetti derivanti dalla riscontrata usurarietà degli interessi moratori, trovano unanime risposta in giurisprudenza.

Secondo una prima giurisprudenza, in caso di usurarietà (originaria) dei soli interessi di mora, vanno restituiti tutti gli interessi: moratori e corrispettivi, anche se questi ultimi sono inferiori alla soglia d'usura, sul presupposto che l'art. 1815, comma 2, c.c. stabilisce che "se sono convenuti tassi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi". In sostanza, non è fatta distinzione tra tassi corrispettivi e moratori e quando sono usurari soltanto i moratori si devono azzerare tutti gli interessi.

Il mutuatario, accertata e dichiarata la nullità della clausola sugli interessi, sarà pertanto tenuto alla restituzione del solo importo capitale e potrà chiedere la restituzione delle somme fino a quel momento comunque pagate a titolo di interessi²⁴.

Tesi che trova piena conformità con le fonti primarie che non distinguono, ai fini dell'usura, tra gli interessi promessi o corrisposti²⁵. Secondo altra giurisprudenza²⁶, viceversa, ove il tasso di mora risultasse pattuito in termini da superare il

23 Secondo le Sez. Unite 19597/2020 «Nei contratti conclusi con un consumatore, concorre la tutela prevista dagli artt. 33, comma 2, lett. f) e 36, comma 1, del codice del consumo, di cui al d.lgs. n. 206 del 2005, già artt. 1469-bis e 1469-quinquies cod. civ.». Ovvero si può sollevare la vessatorietà della clausola ma non è possibile il cumulo dei rimedi, l'interessato o fa valere uno o l'altro. Quindi in ipotesi di consumatore questi potrà beneficiare sia della tutela ordinaria prevista dalle norme generali che di quella specifica di cui alle norme suddette e che prevedono la c.d. nullità di protezione delle clausole vessatorie a proprio vantaggio e rilevabili d'ufficio dal Giudice. A norma dell'art. 36 del cod. cons. "il contratto rimane valido per il resto". Quindi la vessatorietà della clausola, al pari della riscontrata usurarietà del tasso di mora, ai sensi della succitata sentenza, non inficia gli interessi corrispettivi.

24 App. Venezia 18/02/2013; Trib. Padova 13/05/2014, Trib. Udine 16/09/2014. Trib. Pavia 10/12/2014, Trib. Torino 20/06/2015, 27/04/2016, 17/11/2016. Trib. Rovereto 30/06/2015, Trib. Mass 23/03/2016, Trib. Pesaro 05/07/2016; Trib. Benevento 11/05/2016, Trib. Bari 18/10/2016 e 24/10/2017; Trib. Viterbo 05/01/2016, Trib. Chieti 27/02/2017, Trib. Como 13/07/2017, Trib. Viterbo 14/06/2017, Trib. Ravenna 17/07/2017; Trib. Benevento 16/07/2017; Trib. Bari 11/01/2018; 02/02/2018, 17/3/2018 App. Bari 4/6/2018, Trib. Ferrara 20/04/2018, Trib. Prato 02/08/2018 in anche Cass. N. 23192/2017; Corte Appello di Bari ord. del 4/12/2020

25 Vedasi paragrafo precedente.

26 Trib. Milano 28 gennaio 2014, Trib. Milano 22 maggio 2014 e Trib. Milano 8 marzo 2016; Trib. Lecce 25 settembre 2015; Trib. Reggio Emilia 25 febbraio 2015; Trib. Chieti 23 aprile 2015; Trib. Trani 10 marzo 2014; Trib.

tasso-soglia rilevato all'epoca del stipulazione del contratto, la pattuizione del tasso di mora sarebbe nulla, ex art. 1815, comma 2, c.c. (e quindi non applicabile), con l'effetto che, in caso di ritardo o inadempimento, non potranno essere applicati interessi di mora, ma saranno unicamente dovuti i soli interessi corrispettivi, ove pattuiti nel rispetto del tasso-soglia, con l'effetto che, in caso di ritardo o inadempimento, non potranno essere applicati interessi di mora, ma saranno unicamente dovuti i soli interessi corrispettivi.

Questo orientamento, sebbene maggioritario, non trova a nostro avviso, pieno conforto nella volontà del legislatore che, come già detto, non ha operato nessuna distinzione, ai fini della rilevazione usuraria: tra interessi corrispettivi e promessi né, tantomeno ha previsto, per quest'ultimi, criteri diversi di rilevazione ma, soprattutto, si pone in antitesi con lo stesso art. 1815 c.c. 2 comma che ha espressamente sancito che: "Se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi".

Quest'ultima tesi, obtorto collo, trova con una motivazione "creativa" ed ulteriormente penalizzante, per il mutuatario, come sarà trattato successivamente, conforto anche nell'ultima sentenza a Sezioni Unite già citata ²⁷.

Per concludere, secondo la giurisprudenza prevalente, la nullità della convenzione riguardante gli interessi di mora non si estende anche al patto che riguarda gli interessi corrispettivi, sul presupposto che i due interessi non coesistono nell'attuazione del rapporto, ma si succedono, o meglio, gli uni si sostituiscono agli altri, e le rispettive poste mantengono un'ideale autonomia, anche in caso di inadempimento e di operatività dei moratori. Sul punto, in conformità ai precedenti ²⁸ si cita la recente Cass. n. 9237/2020: "se si accerta che la pattuizione sugli interessi corrispettivi è valida, ossia non viola il divieto, la sua nullità non può «derivare» da quella che affligge altra e diversa pattuizione". È chiaro che, queste conclusioni, sono determinate da una visione esegetica tesa a far emergere la differenza funzionale degli interessi corrispettivi e moratori, di regola, diversamente e distintamente disciplinati nei contratti di finanziamento, per cui non necessariamente dall'invalidità dell'uno deriva anche quella dell'altro.

Napoli 28 gennaio 2014 e Trib. Napoli 15 settembre 2014; Trib. Locri 3 marzo 2018; Trib. Lanciano 20 marzo 2018 e Trib. Lanciano 4 aprile 2018; Trib. Ferrara 7 marzo 2018; Trib. Treviso 24 gennaio 2018; Trib. Verona 5 aprile 2018; Trib. Santa Maria Capua Vetere 21 maggio 2018; Trib. Brescia 21 dicembre 2017 e 19 aprile 2018; Trib. Treviso 22 marzo 2018 e 9.4.2018; App. Bologna 21 maggio 2018; Trib. Milano 8 febbraio 2019; Trib. Bologna 6 marzo 2019; Trib. Milano 9 aprile 2019;

²⁷ Sez. Unite 19597/2020

²⁸ Cass. n. 21470/2017; Cass. n. 17447/2019; Cass. n. 22890/2019.

Parte della dottrina²⁹, a cui fa eco nutrita giurisprudenza di merito³⁰, ritiene, infatti, che gli interessi moratori avrebbero una funzione sanzionatoria, e che pertanto si distinguerebbero dagli interessi corrispettivi, i quali avrebbero natura compensativa. Specificamente, entrambi gli istituti sarebbero caratterizzati dalla loro natura di sanzione privata, di guisa che entrambi dovrebbero soggiacere al generale principio di proporzionalità delle sanzioni, ricavabile dall'art. 25, Cost, nonché dall'art. 49 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea. Sennonché, mentre la disciplina della clausola penale prevede uno strumento di garanzia idoneo ad evitare la sproporzione in eccesso della sanzione privata, ossia il potere di riduzione ad equità della penale eccessiva di cui all'art. 1384 c.c., la disciplina degli interessi moratori sarebbe, sul punto, lacunosa³¹.

[Torna all'indice](#)

4.4. La sommatoria tra interessi corrispettivi e moratori

La sentenza della Cassazione del 9 gennaio 2013, n. 350, nell'affermare che: “si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui sono promessi o convenuti a qualunque titolo, quindi anche a titolo di interessi moratori” ha indotto parte minoritaria della dottrina a ritenere che, quando la somma tra tasso di interesse corrispettivo e tasso di interesse moratorio supera il tasso soglia, si verificherebbe un fenomeno d'usura. In altri termini, secondo una prima, minoritaria impostazione della giurisprudenza di merito, gli interessi moratori convenzionali dovrebbero essere sommati al TEG, ed insieme ad esso comparati al tasso-soglia.

A dir il vero, la Suprema Corte non ha mai legittimato la predetta operazione aritmetica, anzi occorre dire che la pretesa sommatoria degli interessi corrispettivi

29 G. GUIZZI, La Cassazione e l'usura... per fatto del debitore (“Aberrazioni” giurisprudenziali in tema interessi di mora e usura), in *Cor. giur.*, 2019, 2, 153 ss.; A.A. DOLMETTA, Su usura e interessi di mora: questioni attuali, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2013, 5, 501 ss; L. CANDIANI, Contratti di credito: l'ossimoro dell'usura e della mora, in *Cor. Giur.*, 2018, 6, 807 ss.

30 *Ex multis*, Trib. Milano, 16 febbraio 2017, n.16873, Rep. 1508/2017, consultabile su www.expartecreditoris.it; ABF, 28 marzo 2014, n. 1875, www.arbitrobancarioefinanziario.it.

31 *Jus civile* 2019 R. PUPPO

con gli interessi moratori, ai fini della verifica del superamento del tasso-soglia, è una modalità abbastanza diffusa (quanto erronea) nella prassi di impostare il tema dei rapporti tra usura e interessi moratori abitualmente riveniente da un'approssimativa lettura della sentenza della Cass. n. 350/2013, che non ha affatto legittimato tale modalità di calcolo.

Tale pretesa sommatoria degli interessi corrispettivi e moratori ai fini della determinazione del tasso usurario è un approccio sconfessato (e talora censurato ex art. 96 c.p.c.) senza troppi giri di parole dalla giurisprudenza di merito pressoché totalitaria, poiché affetto da insanabili vizi logici, matematici e giuridici.

Di fatto la detta sommatoria non rappresenta il complessivo costo del credito, ma un valore fittizio, la cui grandezza dipende proprio dall'ingiustificata applicazione al tasso di mora di una base di calcolo (l'intera sorte capitale) diversa da quella reale (la singola rata scaduta).

A sgombrare il campo da possibili dubbi è intervenuta la Cass. n. 17447/2019 che – escludendo espressamente che la Cass. n. 350/2013 abbia avallato la sommatoria degli interessi corrispettivi e moratori, ha specificato inoltre che: “in prospettiva del confronto con il tasso soglia antiusura non è corretto sommare interessi corrispettivi ed interessi moratori.

Alla base di tale conclusione vi è la constatazione che i due tassi sono alternativi tra loro: se il debitore è in termini deve corrispondere gli interessi corrispettivi, quando è in ritardo qualificato dalla mora, al posto degli interessi corrispettivi deve pagare quelli moratori; di qui la conclusione che i tassi non si possano sommare semplicemente perché si riferiscono a basi di calcolo diverse: il tasso corrispettivo si calcola sul capitale residuo, il tasso di mora si calcola sulla rata scaduta; ciò vale anche laddove sia stato predisposto, come in questo caso, un piano di ammortamento, a mente del quale la formazione delle varie rate, nella misura composita predeterminata di capitale ed interessi, attiene ad una modalità dell'adempimento dell'obbligazioni gravante sulla società utilizzatrice di restituire la somma capitale aumentata degli interessi; nella rata concorrono, infatti, la graduale restituzione del costo complessivo del bene e la corresponsione degli interessi; trattandosi di una pattuizione che ha il solo scopo di scaglionare nel tempo le due distinte obbligazioni”.

Pertanto, tale operazione di cumulo degli interessi corrispettivi ai moratori è da ritenersi non corretta, perché si basa su grossolani errori giuridici e di matematica finanziaria 32 oltre ad essere ritenuta, talvolta, temeraria 33 .

È lapalissiano, infatti, che nessuna norma di legge consente di operare la sommatoria dei tassi di interesse corrispettivi a quelli moratori, al fine di rapportarne il risultato al tasso soglia ma è pur vero che, entrambe le tipologie di interessi, potenzialmente, potrebbero risultare usuarie, ma ciò dovrà essere valutato singolarmente, per ciascuna categoria di interessi, dal momento che, nel caso di inadempimento del debitore e conseguente decorrenza degli interessi moratori, questi si sostituiscono e non si aggiungono agli interessi corrispettivi 34 e pertanto la mora non si aggiunge ma si sostituisce ai corrispettivi 35.

Anche su questo aspetto, però, un chiarimento va fatto, perché sovente si invoca a sproposito la giurisprudenza che, giustamente sanziona il cumulo degli interessi corrispettivi con quelli moratori tout court, senza rendersi conto del fatto, che spesso la sommatoria è voluta dal contratto stesso, per la corretta determinazione del tasso di mora. Infatti sovente, il tasso di mora, viene contrattualmente stabilito, come uno spread di alcuni punti percentuali da aggiungere al TAN.

Su questo argomento è doveroso citare la recente: Corte di Appello di Genova sent. 782 del 12 Agosto 2020 36 che chiamata a verificare la riformabilità della decisione del Tribunale, ha rilevato che erroneamente, il Tribunale aveva escluso, ai fini della determinazione del tasso di usura, che potessero essere sommati interessi corrispettivi e moratori, senza verificare se apposita clausola prevedeva la sommatoria e se detta sommatoria, avrebbe determinato il superamento del tasso soglia.

La Corte territoriale ha fondato il proprio ragionamento sulla “tesi dell’effettività” (e a posteriori) delineata dalla Corte di Cassazione con la sentenza n.1744/2019. Con quest’ultima pronuncia, la Cassazione ha spiegato che in ipotesi

32 *ex plurimis*, cfr. anche Trib. Napoli Nord – G.U. Dott. Sinisi, sentenza 20 giugno 2016 n. 939; Trib. Roma – G.U. Dott. Carlomagno, sentenza 16 giugno 2016 n. 12284; Trib. Torino – G.U. Dott. Conca, sentenza 28 marzo 2016; Trib. Milano – G.U. Dott. Zugaro, sentenza 12 novembre 2014; Trib. Torino – G.U. Dott. Astuni, sentenza 17 settembre 2014; Trib. Verona – G.U. Dott. Mirenda, sentenza 28 aprile 2014; Trib. Napoli – G.U. Dott. Mazzocca, ordinanza 15 aprile 2014; Trib. Treviso – Rel. Dott. Rossi, ordinanza 11 aprile 2014, sulla natura sostitutiva e non additiva del tasso di mora (cfr. anche Trib. Napoli – G.U. Dott. Sacchi, sentenza 18 aprile 2014, n. 5949);

33 cfr. fra le altre, Trib. Ascoli Piceno, G.U. Dott.ssa Sirianni, sentenza 9 marzo 2017, n. 226; Trib. Catania, G.U. Dott. Marino, sentenza 7 marzo 2017, n. 1139; Trib. Napoli, G.U. Dott. Ragozini, sentenza 5 settembre 2016, n. 9672; Trib. Milano – Sez. VI, G.U. Dott. Ferrari, sentenze 28 aprile 2016, n. 5279 e 27 ottobre 2015, n. 11997) e ritenuta un “non tasso” e/o un “tasso creativo” (cfr. Trib. Ivrea, G.U. Dott. Mastropiero, sentenza 26 febbraio 2016, n. 152;

34 Tribunale di Trani, 10.01.2020 n.39

35 Tribunale di Lecce, 17.07.2019 n.2496

36 cfr. verifichefinanziamenti.it

di concreta applicazione degli interessi moratori, nel calcolo dell'usura, occorre considerare anche la capitalizzazione degli interessi corrispettivi. Ciò in quanto il mutuatario, in detta ipotesi, è obbligato al pagamento degli interessi moratori non soltanto sulla quota di capitale, ma anche su quella di interessi che è incorporata in ciascuna delle rate già scadute.

Sulla base del principio sopra enunciato, la Corte di secondo grado ha stabilito che “nel caso in esame la sommatoria degli interessi di mora convenuti era prevista in contratto, in quanto l'art. 4 del contratto di mutuo per cui è causa prevedeva che: (...) Ogni somma dovuta, per qualsiasi titolo in dipendenza del presente contratto e non pagata, produrrà di pieno diritto dal giorno della scadenza l'interesse di mora a carico della parte mutuataria ed a favore della banca”.

Di fronte a tale clausola, viene meno la funzione degli interessi di mora di remunerare forfettariamente l'istituto di credito del danno subito, per effetto del ritardo nel pagamento delle sole rate in conto capitale, in quanto essi vengono applicati convenzionalmente su tutte le somme non pagate, compresi gli interessi corrispettivi. Sulla base di quanto sovraesposto la Corte ha dichiarato che nel contratto erano stati previsti interessi di mora che sommandosi ai corrispettivi, determinavano il superamento della soglia di usura di cui alla legge n. 108/1996.

Ed ancora, si segnala la recente ordinanza del 26 Agosto 2020 del Tribunale del Brindisi ³⁷ che decide che: “per la verifica dell'usura gli interessi moratori vanno aggiunti agli interessi corrispettivi se la loro sommatoria è prevista da apposita clausola contrattuale”.

Perciò, il Giudice, ha verificato in concreto l'applicazione del tasso di mora, fondando il proprio ragionamento sulla c.d. tesi dell'effettività (usura effettiva e a posteriori), ed ha rilevato che: “dagli atti emerge e non risulta contestato da parte del reclamante che la medesima sulle rate scadute e non pagate ha applicato l'interesse moratorio, procedendo così, di fatto, a sommare l'interesse corrispettivo a quello moratorio, come correttamente evidenziato dal giudice del provvedimento reclamato”.

[Torna all'indice](#)

³⁷ Da expartedebeitoris.it

4.5. Tasso effettivo di mora (TEMO) e *Worst Case*

Non pochi contrasti, sorgono anche in relazione al momento temporale della valutazione delle clausole negoziali, quali ad esempio la mora, l'estinzione anticipata, ai fini della determinazione dell'usura e, quindi se tali voci del costo debbano essere riconosciute valide solo al momento della loro effettiva incidenza sul costo dell'operazione o se, esse debbano essere considerate a prescindere dalla loro realizzazione, come del resto le fonti normative menzionate ai paragrafi precedenti hanno previsto e disciplinato.

Tale seconda ipotesi, definita da una parte della giurisprudenza "*Worst Case*", considera il potenziale di tali costi disciplinati da clausole negoziali convenute e promesse (*anche nella peggiore ipotesi realizzabile in danno al soggetto finanziato*) sin dal perfezionamento dell'atto negoziale. Esse, infatti, costituiscono elementi strutturali del contratto, tanto che in assenza di esse, il finanziatore non avrebbe negoziato, *recitius*, finanziato ed erogato il credito al costo pattuito in sede di accordo negoziale³⁸.

La tesi del Tasso effettivo di mora (TEMO), trae origine dall'ordinanza del 28.01.2014 del Giudice L. Cosentini del Tribunale di Milano. Secondo questo metodo di calcolo, detto appunto "*consentini*" bisogna, prima sommare gli importi già corrisposti a titolo di mora dal debitore, con gli importi pagati a titolo di interessi corrispettivi e spese incluse nel TEG, poi rapportare la somma così ottenuta all'intera sorte capitale del credito concesso, al fine di rilevare l'incidenza percentuale sullo stesso ed infine comparare la percentuale ottenuta: al tasso-soglia vigente al momento della stipulazione del contratto. In definitiva, più che un vaglio di usurarietà degli interessi moratori convenzionali, si deve porre in essere un vaglio di usurarietà della complessiva controprestazione richiesta al debitore, per effetto della mora, la quale partecipa al costo del credito solo se effettivamente pagata.

Non si può celare che tale tesi abbia degli aspetti positivi.

In primo luogo, consente un controllo dell'effettivo equilibrio contrattuale, senza imporre una parcellizzazione – contraria alla ratio della disciplina anti-usura – del vaglio di usurarietà³⁹.

Come detto in precedenza, il legislatore avrebbe potuto individuare una serie di tassi soglia, distinti per voce di costo, ed imporre il vaglio di usurarietà individuale per

³⁸ Usura e tasso di mora di A. ANTONELLI ex diritto.it

³⁹ Cfr. Jus civile R.PUPO

ogni voce. Invece, ha optato per una definizione onnicomprensiva di “*interesse usurario*”, in definitiva riferita alla complessiva controprestazione imposta al debitore.

In secondo luogo, il descritto criterio di calcolo conduce, in concreto, ad accertare l’usurarietà del mutuo, per effetto della mora, in casi davvero rari, essendo all’uopo necessario che il TEG sfiori il tasso soglia già prima dell’inclusione degli interessi moratori⁴⁰.

La verifica dell’usura, per effetto dell’effettivo pagamento degli interessi moratori (TEMO) non va confuso con l’usura sopravvenuta che non rileva, come chiarito dal D.L. n. 394 del 2000, art. 1, comma 1, nonché dall’arresto delle Sezioni unite della Suprema Corte, 19 Ottobre 2017 n. 24675. (Anche se, come vedremo successivamente, le già più volte richiamate Sezioni Unite in esame, anche su questo argomento, hanno enunciato un principio di diritto controverso).

Quindi, secondo tale tesi, in definitiva, la predetta usurarietà non dipende dall’oscillazione del tasso soglia, bensì dalla natura eventuale del costo della mora, pertanto, in caso di inadempimento del debitore, nel pagamento puntuale delle rate, si determinerebbe il superamento del tasso soglia da parte del TEG (comprensivo degli interessi moratori).

Si può dunque asserire che l’usurarietà, per effetto della mora è eventuale, ma non sopravvenuta.

L’usurarietà eventuale, contrariamente all’usurarietà sopravvenuta *stricto sensu* intesa, non è relegata all’irrelevanza dalla succitata legge di interpretazione autentica. La ratio della normativa in questione è infatti quella di evitare che, per effetto dell’oscillazione del tasso-soglia, venga comminata la sanzione della gratuità ai mutui stipulati conformemente all’assetto normativo vigente al tempo. In altri termini, la norma di interpretazione autentica esplicita l’inapplicabilità retroattiva dei tassi soglia. Sarebbe invece illogico ritenere che, tramite l’afferzata irrilevanza

40 In Trib. Milano, 28 gennaio 2014, cit. si considera che “potrebbe parlarsi di cumulo usurario di interesse corrispettivo e interesse di mora nel solo caso in cui, in presenza di ritardato pagamento, il conteggio dell’interesse di mora sull’intera rata, comprensiva di interessi, sommata all’interesse corrispettivo, determinasse un conteggio complessivo di interessi che rapportato alla quota capitale si esprimesse in una percentuale superiore al tasso soglia; ciò è tuttavia ipotesi estremamente improbabile quando tasso corrispettivo e tasso di mora siano singolarmente al di sotto del tasso soglia, dovendo considerarsi che il tasso di mora va ad incidere non già sull’intero capitale ma sulla frazione mensile portata in ammortamento e sulla relativa quota di interessi compresa nella rata rimasta impagata (il cumulo degli interessi conteggiati ad entrambi i titoli potrebbe superare il tasso di soglia, già all’epoca della pattuizione, solo nell’ipotesi limite di tassi corrispettivi e di mora poco differenziati e poco al di sotto del tasso soglia, [...] il superamento nel prosieguo si avrebbe invece quando l’inadempimento si protrasse per un numero talmente elevato di rate, ipotesi teorica incompatibile con il permanere dello stesso rapporto contrattuale, da determinare mensilmente un conteggio cumulato di interessi corrispettivi e moratori talmente elevato da risultare percentualmente superiore al tasso soglia ove raffrontato al capitale mutuato)”.

dell'usura sopravvenuta, si sia voluta legittimare la censurabile prassi della configurazione di interessi moratori eccessivi (magari accompagnati ad un piano di ammortamento a scadenze ravvicinate, in guisa da facilitare il ritardo del mutuatario), specie considerando l'ivi affermata rilevanza, ai fini della disciplina anti-usura, degli interessi a qualunque titolo pattuiti ⁴¹.

Quanto sopra è reso evidente da taluni passaggi della sentenza Cass. civ., SSUU., 19 ottobre 2017, n. 24675, la quale, nel riassumere l'indirizzo giurisprudenziale a cui ha dato continuità, ha affermato che “[...] *la norma di interpretazione autentica attribuisce rilevanza, ai fini della qualificazione del tasso convenzionale come usurario, al momento della pattuizione dello stesso e non al momento del pagamento degli interessi; cosicché deve escludersi che il meccanismo dei tassi soglia previsto dalla legge n. 108 sia applicabile alle pattuizioni di interessi stipulate in data precedente la sua entrata in vigore [...]*”.

Nonostante gli aspetti positivi, in conclusione, bisogna dire che secondo la giurisprudenza prevalente appare problematico determinare un tasso effettivo di mora (c.d. T.E.MO.), dal momento che tale nozione muove dal presupposto di sommare spese e oneri agli interessi moratori, effettuando una analogia con il concetto di TAEG, senza tenere conto che, quest'ultimo parametro ha logica solo se riferito agli interessi corrispettivi e agli oneri accessori all'erogazione del credito, dovendosi escludere tale accessorietà degli oneri rispetto all'interesse moratorio, che invece dipende non dall'erogazione del credito, quanto piuttosto dall'inadempimento del debitore ⁴².

È altresì, abitualmente affermato, che lo sviluppo di calcoli sui possibili scenari (probabilistici e ipotetici) nei quali si può evolvere il rapporto di mutuo (*worst case*) è metodologia di calcolo sconfessata dalla prevalente giurisprudenza perché « *operazione sconosciuta alla normativa primaria e regolamentare, inattendibile e priva di significato* » nonché « *priva di qualsiasi fondamento giuridico e credibilità scientifica* » e “*non coerente con la tecnica bancaria*”: in sostanza, “*illusionismo matematico*” ⁴³.

41 Già cit. Jus civile R. PUPO

42 Trib. Milano 28/4/2016; conf. Trib. Milano 28/7/2017; Trib. Bologna 5/3/2018 e 15/3/2018; Trib. Napoli Nord 26/4/2018; Trib. Brescia 19/4/2018; Trib. Treviso 22/3/2018; Trib. Pavia 10/1/2019; Trib. Roma 8/11/2018

43 Trib. Treviso 14/04/2016 e 29/12/2017; Trib. Varese 29/11/2016; Trib. Cagliari 4/10/2016; Trib. Mantova 2/5/2017; Trib. Monza 31/10/2017; Trib. Treviso 22/3/2018; Trib. Milano 16/2/2017, 8/6/2017, 28/7/2017, 13/2/2018, 17/5/2018; Trib. Napoli Nord 26/4/2018; Trib. Lanciano 20/3/2018; Trib. Brescia 19/4/2018; Trib. Bologna 15/3/2018; Trib. Roma 8/11/2018; Trib. Pavia 10/1/2019; App. Milano 23/4/2019

A nostro avviso, in linea con le fonti primarie e, come sostenuto anche da parte della Giurisprudenza ⁴⁴ gli interessi moratori, andrebbero autonomamente considerati e comparati al tasso soglia con una valutazione autonoma ed *ex ante*, visto che, secondo la normativa sostanziale, vanno prese in considerazione: le clausole negoziali convenute e promesse sin dal perfezionamento dell'atto negoziale, in quanto costituiscono elementi strutturali del contratto stesso.

Del resto, sarebbe un ulteriore *discrimen*, in contrasto con la normativa primaria e l'esigenza primordiale di omogeneità, valutare ai fini dell'usura, gli interessi moratori solo se effettivamente applicati, mentre, lo stesso criterio, non vale, per i corrispettivi, la cui valutazione, ai fini del tasso soglia, certamente non soggiace al pagamento effettivo delle rate, come risulta anche ovvio.

[Torna all'indice](#)

4.6. Interessi di mora e clausola di salvaguardia

La clausola di salvaguardia, è quella previsione contrattuale spesso apposta, nei contratti di mutuo tesa ad impedire il superamento del tasso soglia, da parte degli interessi moratori con effetto sostitutivo automatico, del tasso usurario con quello determinato dal tasso soglia pro tempore vigente. Nella prassi è sovente riscontrare clausole del seguente tenore: "il tasso di mora non deve essere superiore al tasso soglia determinato ai sensi della legge sull'usura".

Con tale clausola, pertanto, le parti convengono che, qualunque sia la fluttuazione del tasso di mora pattuito, non potrà mai superare il c.d. "tasso soglia", che ne costituisce quindi il tetto massimo.

La funzione della clausola di salvaguardia, quindi, è quella di garantire che non venga mai oltrepassato il limite stabilito dalla legge in materia di usura.

La giurisprudenza, a dir il vero, si è chiesta, da sempre, se detta clausola costituisce un contenimento del solo tasso di mora al tasso soglia, ovvero, rappresenta, parimenti, un limite anche, per l'intera previsione degli oneri contrattuali (tasso mora più

⁴⁴ A titolo esemplificativo tra le più autorevoli: Cass., 30 ottobre 2018, n. 27442, già cit.

oneri di inadempimento):”l’inefficacia in concreto della clausola di salvaguardia discende poi dalla circostanza che la stessa prevede la limitazione del solo tasso di mora al tasso soglia, diversamente da altre, più ampie, che portano al tasso soglia l’intera previsione degli oneri contrattuali, garantendo la liceità dell’intero negozio”⁴⁵.

È discusso, infatti, se la suddetta clausola vada solo a ridurre, entro i limiti della legalità: il tasso di mora sic et simpliciter, oppure, secondo, un’interpretazione ampia e più garantista della L. 108/1996, anche tutti gli altri costi consequenziali e contestuali all’applicazione degli stessi interessi moratori che, quindi unitamente agli stessi, andrebbero ad essere ricondotti, eventualmente, nei limiti del tasso soglia.

Anche sul punto non esiste un’unanimità di vedute.

Talvolta, è stata esclusa la liceità della pattuizione degli interessi di mora, sebbene in presenza di clausola di salvaguardia: “Il mutuo erogato dalla banca può essere considerato usurario anche se sul contratto fatto firmare al cliente vi è la cosiddetta clausola di salvaguardia in favore dell’istituto di credito, clausola con cui si stabilisce che la misura degli interessi di mora non può mai superare il tasso soglia dell’usura. Infatti, ciò che rileva è l’effettivo sconfinamento di tale limite, al di là di quanto invece riportato sulle carte ⁴⁶”.

Altre volte, è stato precisato che tale clausola, riguardasse solo i moratori e, quindi, non anche gli altri oneri eventuali applicabili in caso di inadempimento: “È evidente, pertanto, che, nel caso concreto, la separata previsione di una commissione del 1,50% sull’importo da rimborsare alla data dell’esercizio del recesso preclude la liceità della pattuizione di interessi di mora ultra soglia in forza della clausola di salvaguardia prevista esclusivamente in relazione a questi ultimi ⁴⁷”.

Anche se, in merito a quest’ultimo orientamento, non possiamo non ravvisare una possibile contraddizione con il chiaro dettato normativo - L. 24/2001, di interpretazione autentica della L. 108/1996 - secondo cui “ai fini dell’applicazione dell’art. 644 c.p. e dell’art. 1815 c.c., comma 2, si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento” (art. 1, comma 1, L. n. 24/2001).

45 Trib. Benevento n. 43/2016

46 Trib. Bari, ord. del 27.11.2015

47 Trib. Bari 18 ottobre 2016; conf. Trib. Benevento 30 dicembre 2015; Trib. Brindisi 7 aprile 2016

Secondo altri ancora ⁴⁸, l'apposizione della clausola di salvaguardia non esclude l'illegittimità di una pattuizione degli interessi moratori già oltre soglia all'atto della stipula del contratto di finanziamento.

Da quest'ultimo orientamento, è possibile ipotizzare, dunque, che la presenza di tale clausola, ancorata ad un tasso, già alla stipula in usura, si pone certamente in contrasto non solo con l'art. 644 c.p., quindi con una disposizione imperativa di rango pubblicistico che, come già detto è inderogabile dall'autonomia privata delle parti, ma anche con l'art. 5 del TUB: "Le autorità creditizie esercitano i poteri di vigilanza a esse attribuiti dal presente decreto legislativo, avendo riguardo alla sana e prudente gestione dei soggetti vigilati, alla stabilità complessiva, all'efficienza e alla competitività del sistema finanziario nonché all'osservanza delle disposizioni in materia creditizia".

Di fatto, appare, infatti, inverosimile che un soggetto diligentemente qualificato come la banca, tenuto a conoscere i tassi soglia del periodo, vada ad inserire alla stipula già, un tasso usurario, per poi, prevederne ab origine la sua implicita disapplicazione con la previsione della clausola di salvaguardia.

Quanto concerne, invece, l'orientamento della giurisprudenza di legittimità, si cita una primissima sentenza, in cui gli Ermellini, affermano che: "La clausola contenuta nei contratti di apertura di credito in conto corrente, che preveda l'applicazione di un determinato tasso sugli interessi dovuti dal cliente e con fluttuazione tendenzialmente aperta, da correggere con sua automatica riduzione in caso di superamento del c.d. tasso soglia usurario, ma solo mediante l'astratta affermazione del diritto alla restituzione del supero in capo al correntista, è nulla ex art. 1344 c.c., perché tesa a eludere il divieto di pattuire interessi usurari, previsto dall'art. 1815 c.c., comma 2, per il mutuo, regola applicabile per tutti i contratti che prevedono la messa a disposizione di denaro dietro una remunerazione ⁴⁹".

Ma, successivamente, la stessa Suprema Corte, con la sentenza n. 26286 del 17/10/2019, riportandosi a precedenti orientamenti conformi ⁵⁰, si è espressa ritenendo che detta clausola non possa ritenersi in re ipsa nulla, per contrarietà a norme imperative anzi sottolinea che essa "è volta ad assicurare l'effettiva applicazione del precetto d'ordine pubblico che fa divieto di pattuire interessi usurari" e che "non ha carattere elusivo, poiché il principio d'ordine pubblico che governa la materia è

48 Trib. Pavia 25 gennaio 2017

49 Cass. sent. 12965/2016

50 Cass. 30 ottobre 2018, n. 27442, ord.; Cass. 6 marzo 2017, n. 5598, ord.; Cass. 22 aprile 2010, n. 9532; Cass. 4 aprile 2003, n. 5324; Cass. 22 aprile 2000, n. 5286; Corte cost. 14 febbraio 2002, n. 29.

costituito dal divieto di praticare interessi usurari, non dalla sanzione che consegue alla violazione di tale divieto”.

Tuttavia, è bene, stigmatizzare che, con tale ultima statuizione, la Corte non vuole affermare che la presenza della “clausola di salvaguardia” sia di per sé idonea ad escludere automaticamente il superamento del tasso soglia, anzi, ritiene che, seppur tale clausola sia valida, la Banca dovrà dimostrare di non aver effettivamente applicato tale clausola applicando degli interessi sotto soglia.

Dunque, la Cassazione ha enunciato il seguente principio di diritto: “in tema di rapporti bancari, l’inserimento di una clausola “di salvaguardia”, in forza della quale, l’eventuale fluttuazione del saggio di interessi convenzionale, dovrà essere comunque mantenuta entro i limiti del c.d. “tasso soglia” antiusura previsto dalla L. n. 108 del 1996, art. 2, comma 4, trasforma il divieto legale di pattuire interessi usurari nell’oggetto di una specifica obbligazione contrattuale a carico della banca, consistente nell’impegno di non applicare mai, per tutta la durata del rapporto, interessi in misura superiore a quella massima consentita dalla legge. Conseguentemente, in caso di contestazione, spetterà alla banca, secondo le regole della responsabilità *ex contractu*, l’onere della prova di aver regolarmente adempiuto all’impegno assunto”.

In altre parole la Corte “contrattualizza” il divieto posto dalla legge e ne fa discendere delle conseguenze sul piano del riparto dell’onere probatorio, definendo inadempimento contrattuale il mancato rispetto di tale previsione. Infatti proprio in forza della previsione della “clausola di salvaguardia”, la banca, in caso di contestazioni, sarà obbligata a fornire la prova di non aver applicato, per tutta la durata del rapporto, interessi in misura superiore rispetto a quella massima consentita per legge⁵¹.

Nella stessa sentenza, la Corte, chiarisce, ancora, che la clausola opera a garanzia della banca, neutralizzando il rischio di declaratoria di nullità del tasso convenzionale ai sensi dell’art. 1815 c.c. con conseguente non debenza di alcun interesse.

Tale ultima convinzione, ha origine dal fatto che, coerentemente, rispetto al precetto d’ordine pubblico che regola l’intera materia e che prescrive il divieto di applicazione di interessi usurari, tale clausola, diviene oggetto di specifica obbligazione contrattuale per la banca.

A parere della Corte, infatti, la traslazione del citato precetto all’interno del contratto, si traduce in un obbligo, per la banca da rispettare nel corso di tutto il rapporto, la cui inosservanza comporta non solo violazione di una norma imperativa,

51 Nota a sentenza Cass. n. 26286/2019 di V. VITALE da giuricivile.it

ma anche, un inadempimento contrattuale idoneo ad invertire l'onere della prova proprio in capo all'istituto di credito.

In conclusione, non possiamo dire che la soluzione adottata sia priva di dubbi interpretativi e quindi, ritenersi pacifica, tra l'altro sull'argomento, non si è pronunciata neppure la recente sentenza a Sezioni Unite ⁵², perché non oggetto dell'interlocuzione.

Comunque, da una attenta lettura della sentenza ⁵³, sembra che il principio di diritto esposto, possa trovare operatività solo in presenza di interesse “variabile o modificabile unilateralmente dalla Banca” entro soglia perché solo in questa ipotesi la clausola “giova a garantire” che eventi sopravvenuti non possano condurre al pagamento di interessi usurari. Mentre in presenza di un tasso di interesse fisso, ovvero, di un tasso variabile già contrattualmente superiore al tasso soglia, non può ritenersi che la clausola di salvaguardia sia “volta ad assicurare l'effettiva applicazione del precetto d'ordine pubblico che fa divieto di pattuire interessi usurari” perché l'interesse usurario è stato già pattuito. In tutti questi casi la clausola non riuscirà a porre le banche al riparo dall'applicazione della sanzione prevista dall'art. 1815 c.c., comma 2, per il caso di pattuizione di interessi usurari e dovrà essere ritenuta, comunque, nulla.

Ne consegue che, nel caso di usura “contrattuale”, nota al momento della stipula del contratto, non pare possa operare la clausola di salvaguardia, visto che come già detto, l'intermediario è già a conoscenza del tasso soglia usura e, quindi, l'inserimento in contratto di una clausola di salvaguardia di un interesse, già affetto da usura, non dovrebbe esercitare la sua funzione di protezione a meno che, non si voglia legittimare la Banca ad applicare ab origine interessi usurari, impedendo al cliente, per la presenza della clausola di salvaguardia, di invocare le sanzioni di cui all'art. 1815 c.c..

Si auspica, pertanto, un intervento chiarificatorio anche su questo tema, deducendo infine che l'ultimo orientamento della Suprema Corte ⁵⁴ ha affrontato in modo abbastanza sbrigativo la questione in questi termini: “ Con il terzo motivo la ricorrente, denunciando - ex art. 360 c.p.c., n. 3 - violazione e falsa applicazione dell'art. 1344 c.c. e art. 1815 c.c., comma 2, si duole che il Tribunale, ai fini della verifica dell'usurarietà del finanziamento, abbia tenuto conto della clausola di salvaguardia di cui all'art. 11 del contratto di leasing, secondo cui gli interessi di mora pattuiti dovevano comunque essere contenuti al di sotto del tasso soglia.

⁵² Cass. Sez.Unite n. 19597/2020

⁵³ Cass. n. 26286 del 17/10/2019

⁵⁴ Cass. civ. Sez. III, Ord., 29-10-2019, n. 27586

Siffatta clausola di salvaguardia prevede, nella determinazione degli interessi di mora da applicare, il contenimento entro il tasso soglia; il tasso, quindi, è ab origine, attraverso detto automatico correttivo, determinato e pattuito entro il tasso soglia, e non può quindi in alcun caso ritenersi usurario”.

[Torna all'indice](#)

4.7. Anatocismo ed interessi moratori

La pratica dell'anatocismo (dal greco anà - “sopra” o “di nuovo”, e tokòs - “prodotto” o “frutto”) consiste nella capitalizzazione periodica degli interessi di un dato capitale, in modo tale da renderli a loro volta produttivi di interessi, consentendo una crescita esponenziale del capitale cui applicare l'interesse.

L'anatocismo è ordinariamente vietato dall'art. 1283 c.c., che tuttavia consente che gli interessi primari scaduti possano produrre nuovi interessi in determinate condizioni, ossia “dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza, e sempre che si tratti di interessi dovuti per almeno sei mesi”; altre ipotesi di anatocismo possono tuttavia essere previste da “usi contrari”, come pure specificato dalla norma: gli usi cui fa riferimento l'art. 1283 c.c. è pacificamente ritenuto debbano essere normativi, fonti del diritto ex artt. 1 e 8 disp. prel. c.c.; sono esclusi, pertanto, gli usi negoziali (art. 1340 c.c.) e gli usi interpretativi (art. 1368 c.c.).

L'art. 1283 c.c. è emblematico dello sfavore con cui il legislatore ha valutato la pratica di capitalizzare gli interessi, così come sono contemplate altre restrizioni per interessi superiori a quelli legali. La ratio della norma, lascia trasparire l'intento

del legislatore, che era quello di impedire una pratica sgradevole quale quella anatocistica, *species* del più ampio *genus* “usura”, ed anzi ancora più subdola rispetto a quest’ultima in quanto non consentirebbe al debitore la preventiva conoscenza e/o conoscibilità della somma da restituire al mutuante ⁵⁵.

Tuttavia, le banche hanno continuato ad applicare la capitalizzazione trimestrale degli interessi, supportata da varie pronunce giurisprudenziali.

Una prima sentenza, che diede un’incidenza rilevante nel segmento bancario, fu quella della Corte di Cassazione del 16/03/1999, n. 23746 che ha operato un drastico cambiamento di rotta, affermando la natura negoziale e non normativa dell’uso posto a giustificazione della capitalizzazione trimestrale degli interessi scaduti, non essendo ravvisabile, secondo la Suprema Corte, il principio dell’ *opinio iuris ac necessitatis* nell’adesione degli utenti ai contratti bancari; ne consegue l’inapplicabilità della clausola anatocistica, poiché contrastante con le previsioni dell’art. 1283 c.c., in quanto uso non normativo, convenuto precedentemente alla scadenza degli interessi, comunque dovuti per un periodo inferiore a sei mesi (è necessario precisare che la sentenza è stata resa in tema di conto corrente bancario). Statuisce il richiamato pronunciamento che “il tradizionale orientamento [sull’interpretazione dell’art. 1283 c.c.] deve essere rivisto, anche alla luce delle obiezioni sollevate da una parte della dottrina e della giurisprudenza di merito, in quanto l’esistenza di un uso normativo idoneo a derogare ai limiti di ammissibilità dell’anatocismo previsti dalla legge appare più oggetto di una affermazione, basata su un incontrollabile dato di comune esperienza, che di una convincente dimostrazione ⁵⁶”.

Il fondamentale principio di diritto affermato dalla Suprema Corte di Cassazione è, dunque, che la clausola di un contratto bancario, che preveda la capitalizzazione trimestrale degli interessi dovuti dal cliente, deve reputarsi nulla, in quanto si basa su un uso negoziale (ex art. 1340 c.c.) e non su un uso normativo (ex art. 1 ed 8 delle preleggi al c.c.), come esige l’art. 1283 c.c., laddove prevede che l’anatocismo (salve le ipotesi della domanda giudiziale e della convenzione successiva alla scadenza degli interessi) non possa ammettersi, “in mancanza di usi contrari”.

A nulla serve, pertanto che l’inserimento della clausola nel contratto, sia in conformità alle cosiddette norme bancarie uniformi, predisposte dall’ABI. Ciò, infatti, non esclude la suddetta nullità, poiché a tali norme, deve riconoscersi soltanto il carattere di usi negoziali non quello di usi normativi.

55 D. GRIFFO Interessi moratori ed usura

56 Cass. 16/03/1999, n. 2374

A seguito di questa sentenza rivoluzionaria della Cassazione, ecco che il legislatore introduce l'art. 25 del D. Lgs. n. 342/1999, co. 2, che ha aggiunto un nuovo comma all'art. 120 del D. Lgs. n. 385/1993 (Testo Unico Bancario), che prevede la possibilità di stabilire i criteri di calcolo, purché periodico, degli interessi sugli interessi, maturati nell'esercizio dell'attività bancaria.

Con questa norma transitoria, inserita nel decreto n. 342/1999 il legislatore aveva, di fatto operato una sanatoria per i contratti conclusi prima dell'entrata in vigore della nuova disciplina, salvandone le clausole di capitalizzazione trimestrale.

Tuttavia, la Corte Costituzionale con sentenza del 17 ottobre 2000, n. 425, ha dichiarato illegittima la suddetta norma transitoria, “nella parte in cui stabilisce in maniera indiscriminata la validità ed efficacia delle clausole relative alla produzione di interessi anatocistici, contenute nei contratti bancari stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della delibera del comitato interministeriale per il credito e il risparmio prevista dal comma 2° dello stesso articolo”. Pertanto viene dichiarata la declaratoria di incostituzionalità della suddetta norma, per eccesso di delega e conseguente violazione dell'art. 76 Cost.

La sentenza della Consulta ebbe dunque un impatto devastante sui contratti bancari, confermando, appunto, la declaratoria di nullità, per violazione dell'art. 1283 c.c., della clausola contenente la mora per inadempimento o ritardato pagamento da applicarsi all'intera rata che il Governo, tramite la criticata delega, aveva provato a sterilizzare.

Ed ecco che, per effetto dell'art. 120 del T.U.B. rimasto indenne dal giudizio di illegittimità costituzionale, non si comprende, però per quale motivo, il CICR (Comitato interministeriale per il credito e il risparmio) a cui era stata rimandata la determinazione dei criteri futuri di definizione degli interessi sugli interessi dalla pregressa formulazione, con delibera del 09.02.2000, ha regolamentato il fenomeno dell'anatocismo, affermando, in primo luogo, che “nelle operazioni di raccolta del risparmio e di esercizio del credito poste in essere dalle banche e dagli intermediari finanziari gli interessi possono produrre a loro volta interessi” (art. 1). Nei successivi articoli sono poi indicate le modalità della capitalizzazione, che devono risultare da apposite clausole contenute nei contratti relativi ai rapporti di conto corrente (art. 2), alle operazioni di finanziamento con piano di rimborso rateale (art. 3) nonché alle operazioni di raccolta (art. 4).

La deliberazione del CICR precisa, altresì, che deve essere garantita una circostanziata informativa delle pattuizioni concernenti l'anatocismo, che devono costituire oggetto di una specifica approvazione scritta (art. 6), dettando altresì

disposizioni transitorie per i contratti stipulati anteriormente alla data di entrata in vigore della delibera stessa (art. 7). Nel frattempo, fu rilevante la sentenza del 4 novembre 2004, n. 21095, delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, nella quale si afferma l'illegittimità, anche per il passato, degli addebiti per anatocismo, in quanto le clausole anatocistiche degli interessi precedenti al 1999, non rispondono ai principi dell'ordinamento giuridico normativo, ma attengono ad un uso prettamente negoziale. Pertanto, le suddette previsioni di calcolo si pongono in palese contrasto con l'art. 1283 c.c.

L'art. 1283 c.c., infatti è una norma di carattere eccezionale ed è applicabile perciò ai soli debiti di valuta (o pecuniari), e non è estensibile a quelli di valore. Per tale ragione non è estendibile al caso in cui gli interessi vengano riconosciuti a partire dalla data del fatto illecito sulle somme liquidate a titolo di risarcimento danno. Inoltre, l'art. 1283 c.c. non viene applicato in materia tributaria, ove sussistono disposizioni speciali che regolano gli effetti della *mora debendi*.

La disciplina dell'anatocismo si applica invece alla clausola penale, un patto con cui le parti stabiliscono, in caso di ritardo nell'adempimento, se siano dovuti o meno interessi e ne prevedono la misura. L'art. 1283 c.c. prevede che gli interessi di un credito certo ma non liquido diventano esigibili solo in seguito ad una domanda giudiziale, e solo da tale data saranno suscettibili di produrre interessi anatocistici.

Ad ogni modo l'art. 120 T.U.B. ha subito, ancora, diverse modifiche nel tempo. Dapprima si è intervenuti con l'art. 4, comma 2, del D.Lgs. 141 del 2010 immediatamente rielaborato dall'art. 3 del D.Lgs. 218 del 2010.

Anche se nella sostanza, la disciplina non mutava affatto, demandando sempre al CICR il compito di stabilire “modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria”, osservando l'accortezza di prevedere “in ogni caso” la medesima periodicità nel conteggio degli interessi creditori e debitori.

Una vera novità possiamo dire che è stata introdotta dall'art. 1, comma 629, L. 27 dicembre 2013, n. 147.

A seguito di tale intervento legislativo l'art. 120 T.U.B. comma 2 veniva modificato come segue:

“Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che:

a) nelle operazioni in conto corrente sia assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori;

b) gli interessi periodicamente capitalizzati non possano produrre interessi ulteriori che, nelle successive operazioni di capitalizzazione, sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale.”.

La norma finalmente sanciva a chiare lettere la fine dell’anatocismo, consolidando il principio che gli interessi prodotti dal capitale rimangono distinti dallo stesso e non possono produrre interessi a loro volta, se non secondo le modalità stabilite dall’art. 1283 c.c.

Anche questa volta però si registra un ennesimo intervento del governo, sempre abusando dello strumento del decreto legge, modificò nuovamente l’art. 120 T.U.B. Ed ecco che l’art. 31 del D.L. n. 91/2014 pubblicato in G.U. il 24 giugno 2014, recita:

“1. Il comma 2 dell’articolo 120 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, è sostituito dal seguente:

“2. Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione, con periodicità non inferiore a un anno, di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni disciplinate ai sensi del presente Titolo. Nei contratti regolati in conto corrente o in conto di pagamento è assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nell’addebito e nell’accredito degli interessi, che sono conteggiati il 31 dicembre di ciascun anno e, comunque, al termine del rapporto per cui sono dovuti interessi; per i contratti conclusi nel corso dell’anno il conteggio degli interessi è comunque effettuato il 31 dicembre”.

2. Fino all’entrata in vigore della delibera del CICR prevista dal comma 2 dell’articolo 120 del decreto legislativo 1 settembre 1993, n. 385, continua ad applicarsi la delibera del CICR del 9 febbraio 2000, recante ‘Modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi scaduti nelle operazioni poste in essere nell’esercizio dell’attività bancaria e finanziaria (art. 120, comma 2 del Testo Unico Bancario, come modificato dall’art. 25 del D.lgs. 342/99)’, fermo restando quanto stabilito dal comma 3 del presente articolo.

3. La periodicità di cui al comma 2 dell’articolo 120 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n.385, si applica comunque ai contratti conclusi dopo che sono decorsi due mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto; i contratti in corso alla data di entrata in vigore della presente legge e quelli conclusi nei due mesi successivi sono adeguati entro sei mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto, con l’introduzione di clausole conformi alla predetta periodicità, ai sensi dell’articolo 118 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385”.

In definitiva, dopo nemmeno sei mesi l'anatocismo fu nuovamente legittimato, demandando nuovamente al CICR il potere di rendere concretamente operativa la nuova (vecchia) norma.

Tuttavia la successiva legge di conversione (L. 11 agosto 2014, n. 116) del D.L. n. 91/2014 ha definitivamente eliminato l'art. 31 del D.L. stesso il quale aveva surrettiziamente reintrodotta la legittimità dell'anatocismo, aprendo nuovamente ad un'interpretazione restrittiva della pratica anatocistica.

Vien da sé che, non si poteva che ingenerare una certa confusione interpretativa, in quanto, se da un lato vi era un testo che prevedeva la capitalizzazione degli interessi, dall'altro restava in vigore la delibera C.I.C.R. del 9 febbraio 2000, che costituiva una fonte primaria di attuazione regolamentare.

Ad ogni modo, l'orientamento giurisprudenziale maggioritario era quello di considerare illegittima, ogni capitalizzazione degli interessi, effettuata successivamente all'entrata in vigore della Legge di stabilità 2014. Successivamente, nell'agosto 2015, il CICR redigeva una bozza della delibera che prevedeva un calcolo distinto tra capitale e interessi, e questi ultimi, attivi e passivi, sarebbero divenuti esigibili dopo sessanta giorni da quando il cliente riceveva l'estratto conto o altre comunicazioni. Inoltre, decorso tale termine, il cliente avrebbe potuto autorizzare l'addebito degli interessi sul conto, per cui la somma addebitata sarebbe stata sommata al capitale.

È chiaro che tale proposta di delibera del 2015, riconduceva la produzione di interessi moratori a quanto stabilito dal codice, e non anche a quanto disposto dall'art. 120, 2° comma, del TUB, reintroducendo, sostanzialmente un meccanismo simile all'anatocismo bancario. Non potevano mancare, anche questa volta le reazioni, a tale proposta, da cui traeva origine un vivace dibattito. La proposta in sé, infatti, era considerata in aperto contrasto con l'allora vigente art. 120 comma 2 TUB, per cui si avvertì la necessità di operare una nuova modifica al testo.

Per tali motivi, nell'aprile 2016 il legislatore interveniva apportando, per l'ennesima volta modifiche all'art. 120, comma 2, T.U.B., con l'art. 17-bis, D.L. 14 febbraio 2016, n. 18, inserito in sede di conversione con modifiche nella L. 8 aprile 2016, n. 49, a cui è stata data attuazione con il decreto n. 343 del 3 agosto 2016, del Comitato interministeriale per il credito e il risparmio, entrato in vigore l'1.10.2016.

Innanzitutto, l'art. 120 T.U.B. ha affidato al CICR il compito di fissare "le modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che:

a) nei rapporti di conto corrente o di conto di pagamento sia assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori, comunque non inferiore ad un anno; gli interessi sono conteggiati il 31 dicembre di ciascun anno e, in ogni caso, al termine del rapporto per cui sono dovuti;

b) gli interessi debitori maturati, ivi compresi quelli relativi a finanziamenti a valere su carte di credito, non possono produrre interessi ulteriori, salvo quelli di mora, e sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale; per le aperture di credito regolate in conto corrente e in conto di pagamento, per gli sconfinamenti anche in assenza di affidamento ovvero oltre il limite del fido:

1) gli interessi debitori sono conteggiati al 31 dicembre e divengono esigibili il 1° marzo dell'anno successivo a quello in cui sono maturati; nel caso di chiusura definitiva del rapporto, gli interessi sono immediatamente esigibili;

2) il cliente può autorizzare, anche preventivamente, l'addebito degli interessi sul conto al momento in cui questi divengono esigibili; in questo caso la somma addebitata è considerata sorte capitale; l'autorizzazione è revocabile in ogni momento, purché prima che l'addebito abbia avuto luogo”.

In relazione al divieto di anatocismo, il DM del 3 agosto 2016, contempla il divieto di capitalizzazione degli interessi, tranne quelli moratori, conformemente ai principi generali fissati dagli articoli 1194 c.c., 1234 c.c. e 1284 c.c.

Per quanto riguarda, i rapporti di conto corrente o conto pagamento, l'art. 3, comma 3, di detta delibera, prevede che gli interessi dovranno essere conteggiati al 31 dicembre di ogni anno; anche per i contratti iniziati in corso d'anno il calcolo si effettuerà comunque al 31 dicembre successivo, mentre l'art. 4 stabilisce che gli interessi debitori saranno esigibili il 1° marzo dell'anno successivo a quello in cui sono maturati. Quando gli interessi diventeranno esigibili, il cliente potrà pagarli oppure autorizzarne l'addebito sul conto corrente, ma in tal caso, gli interessi si sommeranno al capitale. Qualora, invece, il cliente decida di non pagare gli interessi e di non autorizzarne l'addebito sul proprio conto, si verificherà il presupposto per l'applicazione degli interessi moratori, per la cui produzione, secondo parte della dottrina, occorrerà proporre domanda giudiziale di cui all'articolo 1283 c.c., mentre, secondo un'interpretazione maggioritaria, essi scatteranno automaticamente per l'inadempimento del debitore.

Inoltre, l'art. 5 della delibera CICR del 3 agosto 2016 riguarda le modalità di adeguamento dei contratti in corso con l'introduzione di clausole contenenti

l'autorizzazione prevista ex art. 4, comma 6, della delibera CICR del 3 agosto 2016, che dovrà essere oggetto di specifica approvazione da parte del cliente.

In effetti, l'art. 117, comma 1, 2 e 3 del T.U.B. stabilisce che: "I contratti sono redatti per iscritto e un esemplare è consegnato ai clienti. Il CICR può prevedere che, per motivate ragioni tecniche, particolari contratti possano essere stipulati in altra forma. Nel caso di inosservanza della forma prescritta il contratto è nullo".

Quanto concerne la rilevante giurisprudenza di legittimità del tempo, in materia, appunto, di accertamento della nullità di clausole anatocistiche dei contratti di conto corrente, si cita l'ordinanza n. 21646 del 5 settembre 2018, in cui la Sez. VI, della Corte di Cassazione, ha chiarito che: "il correntista, prima della chiusura del conto corrente, può chiedere alla banca di svolgere accertamenti sull'esistenza di clausole anatocistiche. Dunque, la Suprema Corte ha sancito una tutela dell'interesse dei correntisti avverso le clausole illegittime, riconoscendo loro il potere di agire in giudizio per far rilevare la nullità del titolo su cui quell'addebito si basa, anche se il rapporto di conto corrente è ancora in corso".

Mentre un altro, più recente contributo della giurisprudenza di legittimità, sempre in tema di nullità delle clausole relative agli interessi, ci viene dall'ordinanza n. 3337 del 5 febbraio 2019, in cui la Corte di Cassazione "ha ribadito che, in caso di necessità di ricalcolo del saldo di conto corrente a causa della nullità, dunque in presenza di anatocismo, la banca è tenuta a produrre in giudizio gli estratti conto integrali, in quanto solo in tal modo sarà possibile arrivare dal saldo zero iniziale a quello finale, e calcolare così le reciproche rimesse e compensazioni".

Mentre in tema di usura bancaria, assume rilievo l'ordinanza 30 ottobre 2018, n. 27442, in cui la Cassazione "ha sancito la nullità del patto con il quale si convengono interessi convenzionali moratori che, alla data della stipula, eccedano il tasso soglia di cui all'art. 2 della I. 7.3.1996 n. 108". La Suprema Corte ha infatti stabilito che: "è nullo il patto col quale si convengano interessi convenzionali moratori che, alla data della stipula, eccedano il tasso soglia di cui all'art. 2 della I. 7.3.1996 n. 108, relativo al tipo di operazione cui accede il patto di interessi moratori convenzionali".

Infine, occorre menzionare anche la sentenza della Corte di Giustizia UE, Sez. III, 14 marzo 2019, C-118/17 che è intervenuta in merito all'asserita abusività di una clausola contrattuale secondo "cui il tasso di cambio applicabile all'atto dello sblocco dei fondi di un mutuo in valuta estera è basato sul tasso d'acquisto praticato dalla banca, mentre il tasso di cambio applicabile all'atto del suo rimborso è fondato sul tasso di vendita della stessa". In relazione alle clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, regolate nell'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 93/13/CEE del

Consiglio, del 5 aprile 1993, la Corte UE ha sancito che “osta al diritto dell’Unione, la normativa nazionale che vieta, al giudice adito di annullare un contratto di mutuo, che sia basata sul carattere abusivo di una clausola relativa al rischio di cambio, qualora si sia constatato che tale clausola è abusiva e che il contratto non può sopravvivere senza tale clausola”. Pertanto, la giurisdizione suprema di uno Stato membro dovrà adottare, nell’interesse di una uniforme interpretazione del diritto, decisioni vincolanti in merito alle modalità di attuazione della direttiva 93/13/CEE, purché queste ultime consentano al giudice competente di garantire il pieno effetto delle norme contenute in tale direttiva e di mettere a disposizione del consumatore un ricorso effettivo ai fini della tutela dei diritti che esso può trarne.

Fatto questo breve excursus storico, sulle tormentate vicende normative, della consolidata prassi anatocistica in generale, a dir il vero oggi, pacificamente censurata anche dalla più recente giurisprudenza⁵⁷, a questo punto, ci si chiede: se è possibile considerare usurario il tasso di mora, che non superi il tasso soglia singolarmente, quando vi sia, appunto, un calcolo degli interessi di mora su rate del mutuo scadute.

Infatti, una delle problematiche sottovalutate nei contenziosi, è quella dell’incidenza della capitalizzazione degli interessi nel calcolo dell’usura bancaria. Può infatti accadere che gli interessi vengano conteggiati non solo sul capitale, ma anche, su ulteriori interessi già scaduti e capitalizzati (anatocismo), come quando, sulla rata non pagata si applichino gli interessi di mora.

Un primissimo spunto sulla questione, ci viene dal Tribunale di Milano⁵⁸ che analizza il rapporto tra Anatocismo e Usura in relazione ai mutui, con particolare riferimento all’addebito degli interessi moratori nell’ipotesi di usura sulle rate scadute, comprensive degli interessi corrispettivi. In particolare il Giudice si chiede se vi può essere usura ove l’interesse di mora venga calcolato sulla parte di rata del mutuo scaduta che riguardi gli interessi corrispettivi: la conclusione del Tribunale è “che vi può essere usura laddove l’interesse di mora conteggiato sull’intera rata, comprensiva di capitale ed interessi, in rapporto al solo effettivo capitale di quella rata superi il tasso soglia d’usura.

La sentenza, infatti, proprio sul rapporto tra anatocismo e usura indica che “un possibile cumulo di tasso corrispettivo e tasso di mora potrebbe invero rilevare, non già con riferimento a una teorica somma numerica di detti tassi, da raffrontarsi al tasso soglia, ma con riferimento alla concreta somma degli effettivi interessi (corrispettivi e di mora) conteggiati a carico del mutuatario; in altri termini potrebbe

57 Cass.Civ. ord. nn.9140/2020; 29420/2020; 29411/2020

58 Tribunale di Milano, 28 gennaio 2014 (ord.) – Giudice Cosentini

parlarsi di cumulo usurario di interesse corrispettivo e interesse di mora nel solo caso in cui, in presenza di ritardato pagamento, il conteggio dell'interesse di mora sull'intera rata, comprensiva d'interessi, sommato all'interesse corrispettivo, determinasse un conteggio complessivo d'interessi che, rapportato alla quota capitale, si esprimesse in una percentuale superiore al tasso soglia”.

A dir il vero, la questione dell'influenza dell'anatocismo sui conteggi successivi (e, quindi, con rilievo possibile sull'usura) non è del tutto nuova, perché anche la Cassazione⁵⁹ aveva analizzato l'incidenza dell'anatocismo sugli interessi in seguito calcolati, in quel caso quelli di mora.

Infatti, la stessa Corte si chiedeva, se gli interessi di mora, conteggiati non solo sul capitale scaduto, ma anche, sugli interessi corrispettivi addebitati con le rate non pagate, possano dar luogo o meno ad un fenomeno anatocistico.

E, dopo ampia dissertazione affermava che: “a proposito dei contratti di mutuo conclusi dalle banche non sussiste un uso contrario all'art. 1283 c.c. che, in difetto delle condizioni richieste da detta disposizione, abiliti il mutuante a pretendere gli interessi sulle rate di mutuo rimaste insolute alla rispettiva scadenza, laddove tali rate comprendano, oltre ad una quota di capitale, anche una quota d'interessi” (Cass. 20 febbraio 2003, n. 2593).

Di conseguenza, è necessario prestare attenzione, anche, al rapporto tra anatocismo e interessi calcolati sulle somme capitalizzate in relazione alla disciplina sull'usura bancaria, sebbene, oggi tale prassi, ancora diffusa, non sarebbe più ammissibile sia, per esplicita disposizione delle leggi vigenti prima della legge 147/2013 art. 1 comma 629, nonché in forza della legge 49/2016 art. 17 bis. Infatti, per l'esplicita disposizione di tale ultima norma di legge è espressamente vietato l'anatocismo degli interessi moratori. Per la verità, tale divieto, era contenuto ancor prima, anche, nel D. Lgs. 342/1999 e nella delibera Cicr 09/02/2000 art. 3.

In merito alle pronunce più recenti sull'argomento si cita: la Sentenza della Suprema Corte n. 17447/2019 che ha sancito il principio, per cui, in ipotesi di concreta applicazione degli interessi moratori, nel calcolo dell'usura occorre considerare anche la capitalizzazione degli interessi corrispettivi. Ciò evidentemente in quanto il mutuatario, in detta ipotesi, è obbligato al pagamento degli interessi moratori non soltanto sulla quota di capitale, ma anche su quella di interessi che è incorporata in ciascuna delle rate già scadute. Nello specifico la Corte chiarisce che “gli interessi convenzionali di mora non sfuggono alla regola generale per cui, se pattuiti ad un

⁵⁹ Cass. 20 febbraio 2003, n. 2593

tasso eccedente quello stabilito dalla L. 7 marzo 1996, n. 108, art. 2, comma 4, vanno qualificati ipso iure come usurari, ma in prospettiva del confronto con il tasso soglia antiusura non è corretto sommare interessi corrispettivi ed interessi moratori”.

Inoltre la Corte, evidenzia che nel caso di specie “non è stato confutato dalla ricorrente che i canoni [nella specie, relativi ad un contratto di leasing] non corrisposti fossero stati calcolati, a differenza di quanto statuito dalla sentenza gravata, attraverso il conteggio di interessi moratori sugli interessi scaduti, cioè sulla rata di canone, già precedentemente capitalizzata a titolo di interessi corrispettivi. In tal caso, ma solo in tal caso, sarebbe stato possibile lamentare che il tasso effettivamente applicato avesse superato il tasso soglia per essere stati i singoli canoni, già comprensivi degli interessi corrispettivi, maggiorati ad ogni scadenza degli interessi moratori (c.d. tesi dell’effettività: usura effettiva e a posteriori)”.

In altre parole, la Corte ritiene possibile, nell’ipotesi di concreta applicazione degli interessi moratori, verificare l’incidenza, ai fini del superamento del tasso soglia, della capitalizzazione degli interessi compresi nelle rate non pagate (Tesi dell’effettività già trattata nei paragrafi precedenti).

[Torna all'indice](#)

Capitolo 5. La sentenza delle Sezioni Unite 18 settembre 2020 n.19597 di Luigi Quintieri

“L’Italia è l’antica terra del dubbio”

Massimo d’Azeglio

5.1. L’ Ordinanza interlocutoria n. 26946 del 22/10/2019

L’altalenante giurisprudenza di merito e legittimità sin qui esposta, ha spinto la stessa Cassazione, con l’ordinanza in epigrafe, a rimettere gli atti al Primo Presidente, per l’eventuale assegnazione della causa alle Sezioni Unite.

Soli pochi giorni dopo il deposito della pronuncia, con cui la III^a Sezione Civile della Cassazione aveva affermato che *“nei rapporti bancari, anche gli interessi convenzionali di mora, al pari di quelli corrispettivi, sono soggetti all’applicazione della normativa antiusura”* (Cass. Civ., sez. III, n. 26286 del 15.01.2019, dep. 17.10.2019), la I^a Sezione civile della Suprema Corte ritorna sulla questione con un’ordinanza interlocutoria (ord. n. 26946 del 27.06.2019, dep. 22.10.2019) con la quale – preso atto dei contrasti giurisprudenziali emersi nella giurisprudenza tanto di merito quanto di legittimità – rimetteva gli atti al Primo Presidente, ai sensi dell’art. 374 c.p.c., affinché stabilisca la sussistenza dei presupposti per l’assegnazione della causa alle Sezioni Unite.

La pronuncia in questione, nasce a seguito di un giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo, avviato da un cliente di un Istituto di credito che aveva eccepito: la nullità del contratto, l’errata determinazione della somma dovuta, l’inefficacia delle relative clausole, nonché la nullità della clausola che prevedeva la misura degli interessi moratori e di quella relativa alla capitalizzazione degli interessi.

Il Tribunale e la Corte territoriale avevano approvato la tesi del cliente della banca, ritenendo la legge n. 108/1996 applicabile anche agli interessi moratori, relativamente ai contratti stipulati dopo la sua entrata in vigore. Avverso la sentenza d’appello, l’Istituto di credito ha proposto ricorso per cassazione.

Le censure sollevate dalla ricorrente riguardavano, tra l’altro, la violazione e falsa applicazione degli artt. 1815 c.c., 644 c.p., 1 d. l. n. 394/2000 e 1 l. n. 108/1996,

nella parte in cui la Corte di merito aveva applicato ed esteso la normativa antiusura agli interessi moratori e la conseguente rilevanza dell'avvenuto superamento del tasso soglia. Su detta questione, la Suprema Corte ha stigmatizzato l'esistenza di diversi orientamenti di legittimità contrastanti.

In particolare, ha richiamato l'indirizzo che ha risolto tale problematica in senso affermativo, in forza del richiamo all'art. 644 c.p., comma 1 ed all'art. 1815 c.c., che, come ampiamente discusso nei paragrafi precedenti, non distinguono tra interessi corrispettivi e moratori, anche se, ha inoltre evidenziato la sussistenza di orientamenti che, traendo spunto dall'art. 1224 c.c., comma 1, sostengono che, se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori saranno dovuti nella stessa misura.

Nello specifico è stato rilevato che, l'art. 644 c.p. e la L. n. 108 del 1996, art. 2, non indicano una distinzione tra interessi corrispettivi e moratori, essendo menzionati genericamente gli "*interessi*", mentre il D.L. n. 394 del 2000, all'art. 1 suggerisce di valutare il carattere usurario al momento della pattuizione "*a qualsiasi titolo*"; pertanto, bisognerà far riferimento a quanto espresso nella relazione di accompagnamento della L. n. 24 del 2001, di conversione del D.L. n. 394 cit., nella quale era stato precisato che detta espressione si riferiva a qualsiasi tipo di interesse, "*sia esso corrispettivo, compensativo o moratorio*". Inoltre, si sofferma sul principio di omogeneità della funzione economica degli interessi, in forza del quale: tanto gli interessi corrispettivi che quelli moratori, costituiscono la remunerazione di un capitale di cui il creditore non ha goduto, nel primo caso volontariamente, e nel secondo involontariamente; in ragione di ciò, la funzione giuridica degli interessi moratori, consiste nel risarcire il danno patito dal creditore per il ritardo nel pagamento di un debito pecuniario, atteso che, tale pregiudizio comporta la necessità di ricorrere al credito, remunerando chi lo conceda, o, in alternativa, nella rinuncia ad impiegare la somma dovuta in proficui investimenti.

Ricorda, inoltre che la disciplina antiusura, risponde alle esigenze di tutela del debitore, per cui, l'esclusione dell'applicabilità della stessa agli interessi moratori condurrebbe al risultato paradossale che, per il creditore, sarebbe più vantaggioso l'inadempimento che l'adempimento.

L'ordinanza, ha ricordato, infine che l'esigenza di assicurare l'omogeneità dei dati in base ai quali devono essere calcolati, rispettivamente, il tasso effettivo globale applicabile al contratto concretamente stipulato tra le parti ed il tasso effettivo globale medio, che costituisce a sua volta la base per la determinazione del tasso soglia, oltre il quale quello concordato tra le parti dev'essere considerato usurario ai sensi

dell'art. 644, terzo comma, c.p., è già emersa in riferimento ad un'altra delle voci di costo, normalmente poste a carico della clientela nello svolgimento dei rapporti bancari e, precisamente con riguardo alla commissione di massimo scoperto, che le istruzioni della Banca d'Italia ed i decreti ministeriali emanati ai sensi della legge n. 108 del 1996 escludevano espressamente dal computo del tasso effettivo globale medio, disponendone la separata rilevazione... per poi affermare che: *“Rilevato, tuttavia, che la commissione di massimo scoperto rientra pur sempre tra le commissioni o remunerazioni menzionate dall’art. 644 c.p., comma 4, e dall’art. 2, comma 1, della L. n. 108, hanno ritenuto che la predetta esigenza di simmetria non consenta di escludere la commissione di massimo scoperto dal calcolo del tasso effettivo globale, per il solo fatto che la stessa non è inclusa tra gli elementi in base ai quali si determina il tasso effettivo globale medio, ma possa assumere rilievo soltanto ai fini della valutazione della conformità della disciplina amministrativa rispetto alla legge di cui costituisce attuazione”*. Orbene, la rilevazione separata della commissione di massimo scoperto anche per il periodo anteriore all’entrata in vigore del D.L. n. 185 del 2008 è di per sé sufficiente ad escludere l’illegittimità di tale disciplina, in quanto consente la comparazione tra il corrispettivo della prestazione creditizia concretamente praticato ed il tasso soglia, cui sono preordinati i decreti ministeriali.

Oltre a ciò, si trova il modo di chiarire che, il D.L. 29 novembre 2008, n. 185, art. 2-bis, introdotto dalla legge di conversione 28 gennaio 2009, n. 2, ha stabilito che gli interessi, le commissioni e le provvigioni derivanti da clausole, che stabilivano in favore della banca una remunerazione, collegata all’effettiva durata dell’utilizzazione dei fondi da parte del cliente, erano rilevanti per l’applicazione dell’art. 1815 c.c., dell’art. 644 c.p. e della L. n. 108 del 1996, artt. 2 e 3.

Pertanto, si è presentato il problema di decidere se tale disposizione si applicasse o meno anche ai rapporti svoltisi anteriormente.

Sull’argomento, inoltre, si registrano decisioni di legittimità divergenti tra la Seconda Sezione Penale (sentenze 19 febbraio 2010, n. 12028; 14 maggio 2010, n. 28743; 23 novembre 2011, n. 46669; 3 luglio 2014, n. 28928), e la Prima Sezione Civile (sentenze del 22 giugno 2016, n. 12965 e 3 novembre 2016, n. 22270).

E, sullo stesso *punctum pruriens*, infine, si sono pronunciate le Sezioni Unite Civili, con la sentenza n. 16303 del 20 giugno 2018, che chiarirono: *“che per verificare il superamento del tasso soglia, in riferimento ai predetti rapporti, è necessario comparare separatamente il tasso effettivo globale d’interesse applicato in concreto e la commissione di massimo scoperto eventualmente applicata rispettivamente con il tasso-soglia e con la “commissione soglia”*. Oltre a ciò, le Sezioni Unite hanno

escluso la retroattività dell'art. 2-bis cit., ritenendola contrastante sia con il tenore letterale della disposizione, recante anche il riferimento ad una disciplina transitoria da emanarsi in sede amministrativa, che con il principio di simmetria della L. n. 108 del 1996, che indica gli elementi alla base del calcolo del tasso effettivo globale concretamente applicato e quelli da considerare per individuare il tasso effettivo globale medio, ovvero per determinare il tasso soglia. In particolare, le Sezioni Unite ¹ hanno quindi richiamato le modalità di comparazione indicate dalla Banca d'Italia nel bollettino di vigilanza n. 12 del dicembre 2005, reputandole rispettose del dettato normativo, in quanto rispondenti all'esigenza di realizzare una comparazione piena, sotto tutti gli aspetti rilevanti secondo la legge, tra le condizioni praticate in concreto e quelle previste quale soglia dell'usura (cfr. Cass., Sez. Un., 20/06/2018, n. 16303). Tali considerazioni, hanno imposto alla Sezione Prima della Cassazione, un ulteriore approfondimento della questione riguardante la riferibilità della disciplina antiusura anche agli interessi moratori, essendo opportuno esaminare, anche alla stregua del tenore letterale dell'art. 644 c.p. e della L. n. 108 del 1996, art. 2 e delle indicazioni emergenti dai lavori preparatori di quest'ultima legge, nonché delle critiche mosse alla soluzione affermativa, se il principio di simmetria comporti l'esclusione o meno dell'assoggettamento degli interessi di mora alla disciplina antiusura.

In conclusione, per meglio focalizzare, le questioni poste al vaglio delle Sezioni Unite, si possono sintetizzare nei seguenti punti:

1. La riferibilità della disciplina antiusura anche agli interessi moratori, dovendosi in particolare valutare, anche alla stregua del tenore letterale dell'art. 644 c.p. e dell'art. 2 della legge n. 108 del 1996 e delle indicazioni emergenti dai lavori preparatori di quest'ultima legge, nonché delle critiche mosse alla soluzione affermativa, se l'evidenziato principio di simmetria consenta o meno di escludere l'assoggettamento degli interessi di mora alla predetta disciplina, in quanto non costituenti oggetto di rilevazione ai fini della determinazione del tasso effettivo globale medio;

2. Qualora si opti per la soluzione contraria occorre poi stabilire se, ai fini della verifica in ordine al carattere usurario degli interessi, sia sufficiente la comparazione con il tasso soglia determinato in base alla rilevazione del tasso effettivo globale medio di cui al comma primo dell'art. 2 cit., o se, viceversa, la mera rilevazione del relativo tasso medio, sia pure a fini dichiaratamente conoscitivi, imponga di verificarne l'avvenuto superamento nel caso concreto, e con quali

¹ Cass. Sezioni Unite Civili n. 16303 del 20 giugno 2018

modalità debba aver luogo tale riscontro, alla luce della segnalata irregolarità nella rilevazione.

[Torna all'indice](#)

5.2. I Principi di diritto esposti dalle Sezioni Unite n. 19597/2020

Prima di soffermarci, sui principi di diritto esposti dalle Sezioni Unite, a seguito della succitata ordinanza interlocutoria, il lettore, permetta, una breve parentesi incidentale di carattere sociale.

Del resto, il particolare momento storico che stiamo vivendo, contraddistinto da una grave crisi economica, acuita dalle perduranti restrizioni imposte a molteplici attività economiche e produttive, al fine di contrastare il fenomeno pandemico, non può lasciarci certamente indifferenti e, pertanto si attendeva, ma senza tante aspettative, una sentenza della Suprema Corte che, tenesse in minima considerazione anche l'ambito di operatività concreto e, l'impatto socio-economico della disciplina degli interessi moratori.

Non è stato, purtroppo così.

La sentenza non ha tenuto conto del fatto che, si parla di usura sul tasso di mora nella maggior parte delle procedure di opposizione a decreti ingiuntivi e precetti, nelle esecuzioni immobiliari, mobiliari o presso terzi, azionate o di cui sia parte una Banca come creditore.

Ciò significa, che la problematica in questione, interessa tantissime imprese e privati che, per ragioni contingenti, si sono trovati nell'impossibilità di rimborsare un finanziamento rateale e, pertanto, sono stati assoggettati ad una procedura esecutiva, molto spesso immobiliare, ma, talvolta, riguardante somme giacenti sui conti correnti bancari o presso terzi, nelle ricorrenti ipotesi di pignoramenti sullo stipendio o pensione del debitore.

Non si è tenuto, neppure conto del fatto che, si presume, per le ragioni di cui sopra, che nel prossimo futuro, tali procedure possano avere un aumento

esponenziale e che quindi, un intervento delle Sezioni Unite preciso e puntuale, avrebbe cagionato sicuramente meno perplessità agli operatori del diritto ed agli stessi cittadini.

Questo preambolo è emblematico del fatto che tale sentenza, è risultata agli scriventi, sotto molteplici punti di vista, poco esaustiva ed in alcuni punti censurabile, perché in contrasto con le fonti del diritto primario e con la stessa giurisprudenza di legittimità maggioritaria. Ma di tutto questo se ne parlerà nel corso della trattazione e, quindi, in questo momento, ci limitiamo solo ad esporre che, in sintesi, **i principi di diritto in essa enunciati sono:**

1. La disciplina antiusura si applica agli interessi moratori, intendendo essa sanzionare la pattuizione di interessi eccessivi convenuti al momento della stipula del contratto quale corrispettivo per la concessione del denaro, ma anche la promessa di qualsiasi somma usuraria sia dovuta in relazione al contratto concluso.

2. La mancata indicazione dell'interesse di mora nell'ambito del Tegm. non preclude l'applicazione dei decreti ministeriali, i quali contengano comunque la rilevazione del tasso medio praticato dagli operatori professionali, statisticamente rilevato in modo del pari oggettivo ed unitario, essendo questo idoneo a palesare che una clausola sugli interessi moratori sia usuraria, perché "*fuori mercato*", donde la formula: "Tegm., più la maggiorazione media degli interessi moratori, il tutto moltiplicato per il coefficiente in aumento, più i punti percentuali aggiuntivi, previsti quale ulteriore tolleranza dal predetto decreto.

3. Si applica l'art. 1815, comma 2, cod. civ., onde non sono dovuti gli interessi moratori pattuiti, ma vige l'art. 1224, comma 1, cod. civ., con la conseguente debenza degli interessi nella misura dei corrispettivi lecitamente convenuti.

4. Ove i decreti ministeriali non rechino neppure l'indicazione della maggiorazione media dei moratori, resta il termine di confronto del Tegm. così come rilevato, con la maggiorazione ivi prevista.

5. L'onere probatorio nelle controversie sulla debenza e sulla misura degli interessi moratori, ai sensi dell'art. 2697 cod. civ., si atteggia nel senso che, da un lato, il debitore, il quale intenda provare l'entità usuraria degli stessi, ha l'onere di dedurre il tipo contrattuale, la clausola negoziale, il tasso moratorio in concreto applicato, l'eventuale qualità di consumatore, la misura del Tegm. nel periodo considerato, con gli altri elementi contenuti nel decreto ministeriale di riferimento; dall'altro lato, è onere della controparte allegare e provare i fatti modificativi o estintivi dell'altrui diritto.

6. Nei contratti conclusi con il consumatore, concorre la tutela prevista dall'art. 33, comma 2 lett. F) e 36, comma 1, codice del consumo.

7. Anche in corso di rapporto, ex art. 100 cpc, sussiste l'interesse ad agire del finanziato per la declaratoria di usurarietà degli interessi pattuiti, tenuto conto del tasso-soglia del momento dell'accordo; una volta verificatosi l'inadempimento ed il presupposto per l'applicazione degli interessi di mora, la valutazione di usurarietà attiene all'interesse in concreto applicato dopo l'inadempimento.

[Torna all'indice](#)

5.3. L' Assoggettabilità degli interessi moratori alla Disciplina Antiusura

Sin dalle prime battute, la sentenza in commento, disattendo completamente l'analisi del tessuto sociale di operatività della norma, parte da un profilo astratto e di mero inquadramento sistematico delle contrapposte tesi giurisprudenziali da dirimere, qualificando “*tesi restrittiva*” quella di cui si sono fatti portatori le banche e gli altri operatori finanziari, finalizzata ad escludere dall'ambito di operatività dell'art. 1815 2° comma c.c. gli interessi moratori e, chiamando “*tesi estensiva*” quella contrapposta, professata per lo più da imprese e cittadini privati e confortata da ampia giurisprudenza della Corte di Cassazione, secondo cui: **l'art. 1815 2° comma c.c. si applica anche agli interessi moratori.**²

Dopo aver specificato che la tesi restrittiva, quella tesa ad escludere l'assoggettabilità alla normativa antiusura dei moratori, fosse sostenuta, perlopiù dalla dottrina e dall'Arbitro bancario e finanziario, oltre che da “*ampia giurisprudenza di merito*”³, aderisce alla c.d. “*tesi estensiva*” supportata da un maggior numero di

² Da “Prime riflessioni sulla sentenza delle sezioni unite della Cassazione sulla mora usuraria” di V. CANCRINI da banchepoteri.com

³ ABF, Collegio di coordinamento, 28/3/2014 n. 1875, in NGCC, 2014, II, 928; per la giurisprudenza di merito, Trib. Cremona, 9/1/2015, in Foro It., 2015, I,1806; Trib. Varese, 29/11/2016, in rep. Foro It., Trib. Bologna 6/3/2018 n.20222; in dottrina C. COLOMBO, Riflessioni sulla c.d. usura bancaria, in Corr. Giur., 2014,12, 1461 e ss; C. ROBUSTELLA, Usura bancaria e determinazione del “tasso soglia”, Bari, 2017

sentenze delle Corte di Cassazione⁴, per giungere ad affermare che: **“ il concetto di interesse usurario e la relativa disciplina repressiva non possano dirsi estranei all’interesse moratorio, affinché il debitore abbia più compiuta tutela ”**.

Le Sezioni Unite, infatti, nell’affermare l’assoggettabilità degli interessi di mora alla disciplina antiusura, di conseguenza, escludono che ai moratori possa essere attribuita la natura di clausola penale con la preclusione della relativa disciplina di cui all’art. 1384 c.c., che: *“porterebbe tutto al più ad un loro assestamento appena al di sotto di quello soglia e non a quello degli interessi corrispettivi convenuto in misura ben inferiore al limite usurario”*⁵.

La *ratio* di questa esclusione, si potrebbe rinvenire nel testo: *«affinché il debitore abbia più compiuta tutela»*, reputando che il rimedio di cui all’art. 1384 c.c. (riduzione della penale manifestamente eccessiva) non possa considerarsi altrettanto efficace, quanto la normativa antiusura che sintetizza una pluralità di funzioni quali la tutela del fruitore del finanziamento, la repressione della criminalità economica, la stabilità del mercato bancario: sanzionare pattuizioni inique estranee alla logica concorrenziale persegue dunque finalità d’interesse pubblicistico, volte all’ordinato funzionamento del mercato finanziario ed alla protezione della controparte dell’impresa bancaria.

Ad ogni modo, in riferimento all’assoggettabilità dei moratori, almeno, *“in linea teorica”* alla disciplina antiusura, non è necessario soffermarci oltre, visto che, plausibilmente, è l’unico, o almeno uno dei pochi punti della sentenza, che sembrano esenti da censure.

Per mero tuziorismo, si potrebbe solo eccepire, che sarebbe stato più apprezzato, da parte della Suprema Corte, nel perorare la tesi estensiva, un richiamo, non solo, alla mera giurisprudenza maggioritaria, ma anche e soprattutto alle fonti primarie, in particolare, al fatto che la disciplina dell’usura nell’ordinamento è dettata dall’art. 644 c.p., cioè da una norma penale che non distingue affatto la tipologia degli interessi e che ha formato oggetto, unitamente all’art. 1815 2° comma c.c., di interpretazione autentica ex art. 1 L. n. 24/2001 (di conversione del D.L. n. 394/2000). Ma, probabilmente, un tale richiamo diretto, si poneva, troppo, in netto

4 Cass. civ. Sez. III, Sent., del 17-10-2019, n. 26286; Sez. 6 – 1, Ordinanza n. 5598 del 06/03/2017; Sez. 3, Sentenza n. 9532 del 22/04/2010; Sez. 3, Sentenza n. 5324 del 04/04/2003; Sez. 1, Sentenza n. 5286 del 22/04/2000.

5 U. V. PALEOLOGO “Il Finale era già noto prime riflessioni sulla sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione civile n. 19597/2020”

contrasto, con il principio proposto di: applicazione dell'art. 1815 c.c. II° co., in combinazione con l'art. 1224 c.c. in modo da preservare il prezzo del denaro.

[Torna all'indice](#)

5.4. La Rilevazione del TEGM degli Interessi di Mora

Una volta affermato il principio che, anche gli interessi moratori soggiacciono al rispetto della soglia anti usura, si pone il problema, di carattere squisitamente pratico, di individuare in che modo determinare il c.d. tasso-soglia per gli interessi moratori, posto che nel caso di c.d. usura oggettiva il vaglio di usurarietà è fondato sul raffronto tra lo specifico T.E.G. applicato nell'ambito del contratto ed il T.E.G.M., rilevato con riferimento alla corrispondente tipologia contrattuale.

Il problema nasce dal fatto che secondo parte dottrina e giurisprudenza nel T.E.G.M. non sono compresi gli interessi moratori, i quali non possono essere assimilati agli interessi corrispettivi, considerata la differente natura giuridica ed i differenti presupposti.

Come già esposto in precedenza, le Istruzioni per la rilevazione del tasso effettivo globale medio ai sensi della legge sull'usura emanate dalla Banca d'Italia stabiliscono (paragrafo C4, Trattamento degli oneri e delle spese nel calcolo del TEG) che dal calcolo del tasso di interesse delle operazioni oggetto di rilevazione sono esclusi “gli interessi di mora e gli oneri assimilabili contrattualmente previsti, per il caso di inadempimento di un obbligo”. Da ciò discende una sorta di incongruenza matematica e giuridica, relativamente al criterio di operare un confronto tra due grandezze disomogenee, da una parte il TEGM pubblicato (esente dagli interessi di mora) e dall'altra il TEG del singolo rapporto (inclusivo degli interessi moratori).

Inoltre, sembrerebbe che lo stesso dettato letterale dell'art. 1815 c.c. II° comma, laddove parli di interessi “*convenuti*” e lo stesso art. 644, comma 1, c.p., si riferiscono ai soli interessi corrispettivi “*di una prestazione di denaro o di altra utilità*” e, quindi si crede che il legislatore richieda la corrispettività degli interessi ai

fini usurari, e quindi, ad essere colpiti dalla normativa sull'usura sarebbero solo gli interessi corrispettivi.

Ma, pur scorrendo barlumi di fondatezza su queste tesi, non si può certamente velare che, la natura di corrispettività, non è certamente aliena agli **interessi moratori che, sostanzialmente, potrebbero validamente considerarsi, una sorta di interessi corrispettivi del ritardo nell'adempimento.**

Tale astrazione, si desume anche dalla lettura dell'art. 40 del TUB II° comma: *“La banca può invocare come causa di risoluzione del contratto il ritardato pagamento quando lo stesso si sia verificato almeno sette volte, anche non consecutive. A tal fine costituisce ritardato pagamento quello effettuato tra il trentesimo e il centottantesimo giorno dalla scadenza della rata”*, ove si deduce che la Banca, non possa immediatamente comminare la decadenza del beneficio del termine, se non si verificano le condizioni indicate dalla norma.

Quindi, nelle ipotesi di ritardo nel pagamento delle rate, il mutuatario pagherà gli interessi moratori che, sostanzialmente possono considerarsi, un corrispettivo del ritardo nell'adempimento, non anche una funzione di penale. *“Ciò significa che, nell'ordinamento, anche ai sensi dell'art. 40, II° comma del TUB, gli interessi moratori non svolgono affatto una mera ed esclusiva funzione “risarcitoria” e/o di “penale”, bensì di “corrispettivo del ritardo” cui può riconoscersi altresì una funzione risarcitoria del ritardo medesimo”*⁶.

Tra l'altro, sul punto, si cita un importante precedente di legittimità, la sentenza n. 27422 del 30.10.2018, ove la Cassazione ha espressamente affermato *“che la presenza nel nostro codice civile di due diverse norme, l'una dedicata agli interessi moratori (art. 1224 c.c.) l'altra agli interessi corrispettivi (art. 1282 c.c.) non si spiega con la distinzione tra le due categorie di interessi e non ne giustifica un diverso trattamento rispetto alle pratiche usurarie, ma è retaggio dell'unificazione del codice civile e di quello di commercio, che avevano risolto in termini diversi il problema della decorrenza degli effetti della mora. La pretesa distinzione “ontologica e funzionale” tra le due categorie di interessi non solo è dunque un falso storico, ma sorse e si affermò per circoscritti e non più attuali fini. Tale inesistente distinzione “funzionale” non giustifica affatto la pretesa che gli interessi moratori sfuggano all'applicazione della I. 108/96”*.

Come sostenuto nella sentenza citata, non bisogna trascurare che nel diritto romano classico, entrambi gli interessi assolvevano all'analogica funzione di

⁶ Da “Prime riflessioni sulla sentenza delle sezioni unite della Cassazione sulla mora usuraria” di V. CANCRINI da banchepoteri.com

remunerare un capitale del quale il titolare era stato temporaneamente privato. La differenza riguardava la causa della privazione che nel caso dell'interesse, che oggi definiamo moratorio, era il ritardo nella restituzione del denaro. **L'interesse di mora, pertanto, rappresentava e rappresenterebbe tutt'ora il costo o corrispettivo dovuto a fronte di un ritardato adempimento.**

Del resto, dall'analisi storica emerge un'applicazione unitaria della disciplina antiusura nel diritto romano classico così come nelle prime codificazioni delineate sul modello del *Code Napoleon* e che, quindi, l'attuale collocazione sistematica dei due interessi in norme diverse, deriverebbe allora dall'unificazione del codice di commercio con quello civile avvenuta nel 1942, senza che da ciò, si possa giustificare una diversa disciplina.

Ma, ancora sul medesimo argomento, tra i precedenti, si cita, per la chiarezza espositiva l'Ordinanza della Suprema Corte n. del 30 ottobre 2018, n. 27442 che così si esprime: *“Interessi corrispettivi ed interessi convenzionali moratori sono ambedue soggetti al divieto di interessi usurari, perché ambedue costituiscono la remunerazione d'un capitale di cui il creditore non ha goduto: nel primo caso volontariamente, nel secondo caso involontariamente. Gli interessi moratori previsti dall'art. 1224 c.c., infatti, hanno la funzione di risarcire il creditore del danno patito in conseguenza del ritardo nel pagamento d'un debito pecuniario”*.

Anche se, per esaustività, occorre dire, che la tesi secondo cui: entrambi gli interessi si possano considerare *“remunerativi”* non può dirsi certamente nuova, infatti, autorevole dottrina⁷ ne parlava già diversi decenni fa.

Naturalmente, anche su questo tema, sussistono diversità di pensiero, in particolare, in merito alle difformità inerenti le due tipologie di interessi in relazione alla diversità della fonte, giacché gli interessi moratori, a differenza di quelli corrispettivi, sono dovuti in forza dell'inadempimento.

Tra la più recente giurisprudenza di legittimità, di segno contrario alla precedente, si cita la pronuncia della Suprema Corte⁸ che si è espressa dicendo che *“gli interessi corrispettivi e quelli moratori contrattualmente previsti, postulano la ricorrenza di presupposti addirittura antitetici: i primi identificano la controprestazione*

7 M. GIORGIANNI, *L'inadempimento*, Milano, 1975, 146 ss., il quale osservava a proposito della contrapposizione tra gli interessi ex art. 1282 c.c. e quelli ex art. 1224 che i termini della stessa sembravano «invecchiati, ed abbiano bisogno di una attenta revisione», osservando, poi, come la liquidazione forfettaria «anche se il creditore non prova di aver sofferto alcun danno» di cui all'art. 1224 c.c. dà l'idea che il legislatore consideri la mancata disponibilità del denaro come, di per sé, uno svantaggio per il creditore per le medesime ragioni economiche che hanno ispirato l'art. 1282 c.c., 161.

8 Cass., sez. III, 17/10/2019 n.26286

a carico del mutuatario, mentre i secondi hanno natura di clausola penale, in quanto costituiscono una determinazione convenzionale preventiva del danno da inadempimento”.

Quanto al *decisum* sul tema delle Sezioni Unite, esse affermano che gli interessi di mora, nonostante possano venire inquadrati all'interno del *genus* delle clausole penali ex art. 1382 c.c., rappresentano comunque una liquidazione forfettaria e preventiva del danno. Quindi, mentre gli interessi corrispettivi considerano il presupposto della puntualità dei pagamenti dovuti, quelli di mora “incorporano *l'incertus an e l'incertus quando* del pagamento - trasformandosi il meccanismo tecnico-giuridico da quello del termine a quello della condizione - onde il creditore dovrà ricomprendervi il costo dell'attivazione degli strumenti di tutela del diritto insoddisfatto”. E se “proprio in relazione a tale rischio, l'intermediario può determinare i tassi applicabili” al contempo anche tale costo deve, comunque, esser confrontato alle soglie antiusura.

Mentre in merito alla determinazione del TEGM degli interessi moratori, diversamente a quanto sostenuto dalla Cassazione con l' Ordinanza 27422/2018 (: *“Il riscontro dell'usurarietà degli interessi convenzionali moratori va compiuto confrontando puramente e semplicemente il saggio degli interessi pattuito nel contratto, col tasso soglia calcolato con riferimento a quel tipo di contratto senza alcuna maggiorazione od incremento”*), l'ordinanza n. 26286 del 17/10/2019 afferma il seguente principio di diritto ***“Non è di ostacolo (all'applicazione del principio per cui gli interessi convenzionali di mora, al pari di quelli corrispettivi, sono soggetti all'applicazione della normativa antiusura, con la conseguenza che, laddove la loro misura oltrepassi il c.d. “tasso soglia” previsto dall'art. 2 della legge 7 marzo 1996, n. 108, si configura la cosiddetta usura c. d. “oggettiva” che determina la nullità della clausola ai sensi dell'art. 1815, secondo comma, cod. civ.)”*** la circostanza che le istruzioni della Banca d'Italia non prevedano l'inclusione degli interessi di mora nella rilevazione del T.E.G.M. (tasso effettivo globale medio), che costituisce la base sulla quale determinare il “tasso soglia”. Infatti, poiché la Banca d'Italia provvede comunque alla rilevazione della media dei tassi convenzionali di mora (solitamente costituiti da alcuni punti percentuali da aggiungere al tasso corrispettivo), è possibile individuare il “tasso soglia di mora” del trimestre di riferimento, applicando a tale valore la maggiorazione prevista dall'art. 2, comma 4, della legge n. 108 del 1996. Tuttavia, resta fermo che, dovendosi procedere ad una valutazione unitaria del saggio di interessi concretamente applicato – senza poter più distinguere, una volta che il cliente è stato costituito in mora, la “parte”

corrispettiva da quella moratoria -, al fine di stabilire la misura oltre la quale si configura l'usura oggettiva, il "tasso soglia di mora" deve essere sommato al "tasso soglia" ordinario (analogamente a quanto previsto dalla sentenza delle Sezioni unite n. 16303 del 2018, in tema di commissione di massimo scoperto)".

È quindi, le Sezioni Unite, nella commentata sentenza 19597/2020, aderendo alla prassi della Banca d' Italia, richiamando il precedente arresto ⁹ non potevano che confermare che: **il rispetto del principio di simmetria può essere soddisfatto mediante il ricorso a criteri oggettivi, desunti dalla rilevazioni della Banca d'Italia sulla maggiorazione media prevista nei contratti di mercato a titolo di interesse moratorio, le quali possono fondare la determinazione di un tasso soglia che comprenda anche gli interessi moratori.**

Nello specifico gli ermellini affermano che "La mancata indicazione dell'interesse di mora nell'ambito del T.e.g.m. non preclude l'applicazione dei decreti ministeriali, i quali contengano comunque la rilevazione del tasso medio di mora praticato dagli operatori professionali, statisticamente rilevato. Ove i decreti ministeriali non rechino neppure l'indicazione della maggiorazione media degli interessi moratori, resta il termine di confronto del T.e.g.m. così come rilevato, con la maggiorazione ivi prevista".

Quindi, in continuità con quanto già affermato nella pronuncia n.16303 del 2018, in materia di C.M.S, con un certo pragmatismo, è stata confermata l'autonoma soglia, per gli interessi moratori, che si ottiene sommando al T.E.G.M. la maggiorazione media, per gli interessi moratori determinata dall'indagine statistica ai fini conoscitivi condotta, dalla Banca d'Italia d' intesa con l'ufficio italiano cambi, nel lontano 2002.

A nostro avviso, in ossequio a quel principio di omogeneità, voluto dal legislatore, non dovrebbe sussistere: **"Il Tegn dei soli interessi moratori"**, visto che dall'esame lessicale della disciplina si evince che la l. n. 108/1996 definisce alla stessa maniera , usando le medesime parole: «*commissioni*», «*remunerazioni a qualsiasi titolo*», «*spese, escluse quelle per imposte e tasse*» ed in particolare , in conformità alla L. 108/96 art. 2, si dovrebbe negare che, l'omogeneità dei dati da porre a confronto possa essere raggiunta, per il tramite dei criteri previsti con la Comunicazione della Banca d'Italia del 3 luglio 2013 ¹⁰ con cui, l'organo di vigilanza, dopo aver precisato che anche gli interessi di mora sono soggetti alla normativa anti-usura, precisa che, per evitare il confronto tra tassi disomogenei (TEG applicato al singolo

⁹ Cass. n.16303 del 2018

¹⁰ Comunicazione Banca d' Italia «Chiarimenti in materia di applicazione della legge usuraria» 2013

cliente, comprensivo della mora effettivamente pagata, e tasso soglia che esclude la mora), i decreti trimestrali riportano i risultati di un'indagine per cui «la maggiorazione stabilita contrattualmente per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali».

[Torna all'indice](#)

5.5. L'Indagine Statistica ai fini conoscitivi del 2002

Prima di soffermarci sull'indagine statistica in questione, che avrebbe risolto il problema dell'omessa inclusione nel TEGM degli interessi moratori e quindi, consentirebbe, come da prassi della Banca d'Italia, una distinta valutazione del Tasso di mora soglia, giovandosi del criterio “abusivo” *rectius* non normativo, di aumento del TEGM di alcuni punti percentuale oltre ai normali coefficienti, è auspicabile soffermarsi sulla *ratio* di questa decisione.

Come accennato sopra, il ragionamento attraverso il quale la Corte giunge a quest'ultima determinazione, prende le mosse da quanto già detto in tema di commissione di massimo scoperto nella sentenza delle Sezioni Unite n. 16303 del 2018: *“ai fini della verifica del superamento del “tasso soglia” dell'usura presunta, come determinato in base alle disposizioni della L. n. 108 del 1996, va effettuata la separata comparazione del tasso effettivo globale d'interesse praticato in concreto e della CMS eventualmente applicata, 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 della predetta L. n. 108, art. 2, comma 1, 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 medesimo ragionamento può essere agevolmente traslato agli interessi moratori, giacché la Banca d'Italia, pur non includendo la media degli interessi di mora nel calcolo del T.E.G.M., ne ha fatto una rilevazione separata, individuando una maggiorazione media, in caso di mora, del 2,1 %”*.

Certamente, già di per sé, l'assimilazione delle CMS al tasso di mora non convince, perché si andrebbero ad equiparare: una rilevazione periodica (trimestrale) di un ordinario costo del credito del rapporto di conto corrente, cioè la CMS, con una rilevazione della mora assunta arbitrariamente dalla Banca d'Italia con un campione promiscuo risalente ad epoca remota (2002) e con riferimento non ad una tipologia di credito, ma ad una voce del costo del credito, quali gli interessi moratori.

Oltre a ciò, è stato già più volte osservato, che la Banca d'Italia, non ha alcun potere regolamentare e che, l'indicazione della soglia usuraria, non potrebbe essere affidata a un'indagine conoscitiva condotta, come nel caso di specie, una sola volta, molti anni prima (nel 2002) sulla cui inattendibilità già si espressa autorevole dottrina¹¹ oltre alla stessa Cassazione¹². Si ricorda inoltre, che il tasso soglia è determinato, per legge, in funzione della natura e della tipologia del credito (mutuo, apertura di credito), non già in funzione della natura e della tipologia degli interessi e che il tasso soglia è costruito sempre per legge, secondo il criterio di cui all'art. 2 L.108/96.

Sul punto, eloquente è la già citata Ordinanza Rossetti, dal nome del suo relatore¹³ che così si esprime: *“al fine di escludere l'aumento del TEGM per il tasso di mora, il tasso soglia è determinato, per legge, in funzione della natura e della tipologia del credito (l'apertura di credito, il mutuo, cc.), non già, in funzione della natura e della tipologia degli interessi (corrispettivi, compensativi, moratori) e che il tasso soglia è costruito, sempre per legge, sulla fisiologia del rapporto, non già sulla sua patologia. Infatti, ai sensi dell'art. 2 della legge 108/96 il tasso effettivo globale medio, del trimestre precedente viene rilevato per “operazioni della stessa natura” e non, quindi, per il tipo di interessi o altre voci di costo applicate o applicabili (commissioni, indennità, penali, ecc.)”*. Chiarisce ancora la citata decisione: *“Il patto di interessi moratori convenzionali ultralegali non può dirsi una “operazione”, e tanto meno un tipo contrattuale. Esso può infatti accedere a qualsiasi tipo di contratto, ed essere previsto per qualsiasi tipo di obbligazione pecuniaria: corrispettivi, provvigioni, rate di mutuo, premi assicurativi, e via dicendo. È dunque, più*

11 Sulla non utilizzabilità del dato ai fini dell'accertamento dell'usura, si vedano in dottrina: A.A. DOLMETTA, Su usura e interessi di mora: questioni attuali, cit., 505 ss.; G. D'AMICO, op. cit., 33; V. FARINA, Sindacato e disapplicazione dei decreti ministeriali in tema di usura e rilevanza dell'operazione economica, in Banca borsa tit. cred., 2016, I, 464. Sul piano pratico è stato rilevato come a seguito della riforma del 2011 (che ha fissato un diverso criterio per la definizione del tasso soglia), l'applicazione della maggiorazione del 2,1% renderebbe il più delle volte del tutto irrilevante il limite che segna l'usura, tanto esso dovrebbe essere innalzato: così P. FAUSTI, Luci e ombre sugli interessi moratori: tra decisioni e novità normative, in Banca, borsa tit. cred., 2019, II, 23.

12 Cass. 27422/2018

13 Cass. n. 27442/2018

che normale che il decreto ministeriale non rilevi la misura media degli interessi convenzionali di mora, dal momento che la legge ha ritenuto di imporre al ministro del tesoro la rilevazione dei tassi di interessi omogenei per tipo di contratto, e non dei tassi di interessi omogenei per titolo giuridico. Ne discende che la mancata previsione, nella L. n. 108 del 1996, dell'obbligo di rilevazione del saggio convenzionale di mora "medio" non solo non giustifica affatto la scelta di escludere gli interessi moratori dal campo applicativo della L. n. 108 del 1996, ma anzi giustifica la conclusione opposta: il saggio di mora "medio" non deve essere rilevato non perché agli interessi moratori non s'applichi la legge antiusura, ma semplicemente perché la legge, fondata sul criterio della rilevazione dei tassi medi per tipo di contratto, è concettualmente incompatibile la rilevazione dei tassi medi "per tipo di titolo giuridico" ed ancora sul punto dell'aggiunta del coefficiente al TEGM per la sola verifica dell'usurarietà degli interessi moratori, ribadisce a chiare lettere: "il riscontro dell'usurarietà degli interessi convenzionali moratori va compiuto confrontando puramente e semplicemente il saggio degli interessi pattuito nel contratto col tasso soglia calcolato con riferimento a quel tipo di contratto, senza alcuna maggiorazione od incremento: è infatti impossibile, in assenza di qualsiasi norma di legge in tal senso, pretendere che l'usurarietà degli interessi moratori vada accertata in base non al saggio rilevato ai sensi dell'art. 2 i. 108/96, ma in base ad un fantomatico tasso talora definito nella prassi di "mora-soglia", ottenuto incrementando arbitrariamente di qualche punto percentuale il tasso soglia".

Dunque, la Suprema Corte, nella succitata decisione, è esplicita nell'affermare che ai fini del tasso soglia deve considerarsi esclusivamente il TEGM pubblicato nei Decreti Ministeriali *pro tempore* vigenti, incrementato degli ordinari coefficienti, senza fare luogo ad alcuna maggiorazione. Ciò ancorché un'indagine statistica a fini conoscitivi condotta dalla Banca d'Italia e dall'Ufficio Italiano dei Cambi (ex ente strumentale della Banca d' Italia), nel lontano 2002, abbia rilevato che, con riferimento al complesso delle operazioni (non con riguardo ad operazioni omogenee) facenti capo al campione di intermediari considerato (quali e quanti intermediari non è dato sapere), la maggiorazione stabilita contrattualmente (quindi non la maggiorazione "*praticata*" come richiede l'art. 2 della L. 108/1996) per i casi di ritardato pagamento è mediamente pari a 2,1 punti percentuali.

Tra l'altro, come è noto, il prezzo del denaro subisce oscillazioni di mercato e come qualsiasi altro bene il suo prezzo varia nel tempo ed è proprio per questo motivo che i tassi soglia variano trimestralmente. L'aumento del TEGM del 2,1% è invece rimasto fisso e immutato, per diversi anni e che solo dal primo

trimestre dell'anno 2018 i decreti ministeriali riportano un dato aggiornato delle rilevazioni statistiche della Banca d'Italia sui tassi di mora, che viene individuato nella misura dell'1,9%, per i mutui ipotecari di durata ultraquinquennale o del 4,1%, per le operazioni di leasing o del 3,1 % per il complesso degli altri prestiti.

Ma, ciò che desta maggiore stupore è che tale dato, appare nei decreti ministeriali solo a partire dal II° Trimestre 2003. Pertanto questo criterio, che dovrebbe colmare un *vulnus* dei decreti ministeriali, nella parte in cui non contemplano il TEGM degli interessi moratori, si presenta poco oggettivo, visto che **nei trimestri precedenti**, con buona pace delle sezioni unite, **la valutazione del TEGM, anche degli interessi moratori viene eseguita, al pari dei corrispettivi**, ovvero, senza l'aggiunta creativa della banca d'Italia, suffragata da molteplice giurisprudenza ed in ultimo dalle stesse Sezioni Unite.

Oltre a quanto già detto, non possiamo che rilevare, inoltre, un'intrinseca inattendibilità, del dato rilevato e riportato, visto che, contrariamente alla *ratio* generale prevista dal legislatore, per la determinazione del TEGM, tale criterio, come già sostenuto ¹⁴: *“non fotografa l'esistente, ma si limita a riproporre gli esiti di una indagine compiuta “una tantum” con un dato che rimane costante, quando dovrebbe avere un andamento progressivo al variare in aumento del tasso corrispettivo”*.

[Torna all'indice](#)

5.6. Ulteriori spunti critici sulla tesi di rilevazione “ad hoc” degli interessi moratori

Come già accennato nel precedente paragrafo, il criterio della rilevazione *ad hoc* degli interessi moratori, adottato, in ultimo, dalle Sezioni Unite ed inventato dalla Banca d'Italia: non è un criterio previsto dal legislatore.

L'art. 2 della L. 108/1996 stabilisce che *“Il Ministero de Tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi. Rileva trimestralmente il tasso effettivo globale medio, comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e*

¹⁴ cfr. C. COLOMBO, Gli interessi nei contratti bancari, in I contratti bancari, E. CAPOBIANCO (a cura di), Milano, 2016

spese, escluse quelle per imposte e tasse, riferito ad anno, degli interessi praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari iscritti negli elenchi tenuti dall'Ufficio italiano dei cambi e dalla Banca d'Italia ai sensi degli articoli 106 e 107 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 358, nel corso del trimestre precedente per operazioni della stessa natura...". Dunque il procedimento per pervenire alla fissazione del tasso soglia trimestrale con D.M. Del Tesoro, non prevede l'automatica assunzione dei dati rilevati dalla Banca d'Italia, la quale ha funzione semplicemente consultiva, al pari dell'U.I.C., ed inoltre stabilisce anche un correttivo, riferito al tasso ufficiale di sconto, per pervenire alla indicazione del tasso soglia.

Il tasso soglia, infatti, non si identifica con il TEGM anzi, è determinato già sulla base di un incremento significativo del tasso medio, c.d. tasso cuscinetto, inizialmente del 50%, per poi modificarsi, a seguito della D.L. 70/2011 convertito in L. 106/2011, in uno spread aggiuntivo al TEGM di $\frac{1}{4} + 4$ punti percentuali. **Il tasso cuscinetto, nasce appunto, per consentire agli intermediari di coprire ampiamente il rischio del credito complessivo, anche nel caso di mora.**

Ciò che ancora, non risulta probabilmente chiaro è, che laddove il legislatore parli di "*vantaggio usurario*", non si riferisce al solo tasso d'interesse eccessivamente elevato, quanto anche a tutti quegli oneri aggiuntivi, quali le commissioni "*una tantum*" e gli "*interessi*", per anticipata risoluzione, i costi di intermediazione, di rinegoziazione, le penali di estinzione anticipata collegate alla risoluzione del contratto, le clausole di indicizzazione dei tassi, gli addebiti per il servizio incassi, per i servizi accessori, le spese di assicurazione, gli interessi di mora, ecc. , purché, appunto, connessi all'erogazione del credito stesso.

In conclusione, si può candidamente affermare che: **la legge ha previsto un solo TEGM ed un solo tasso soglia**, seppure differenziato, per le distinte operazioni creditizie e, quindi, non pare che si possa "creare" un tasso autonomo che la legge non prevede.

Lo diceva già la Cass. Civ. 22 aprile 2000, n. 5286: "*non v'è ragione per escluderne l'applicabilità (dell'art.1815 c.c.) anche nell'ipotesi di assunzione dell'obbligazione di corrispondere interessi moratori, risultati di gran lunga accedenti lo stesso tasso soglia: va rilevato, infatti, che la legge n. 108 del 1996 ha individuato un unico criterio ai fini dell'accertamento del carattere usurario degli interessi (la formulazione dell'art. 1, 3^a comma, ha valore assoluto in tal senso)*".

Posto che la legge, stabilisce un'unica soglia media delle remunerazioni, a qualsiasi titolo convenute e, dunque valuta insieme tutti gli interessi, siano essi corrispettivi e/o moratori. (art. 644, 4 co. c.p.). Non si comprende, allora, per quale

motivo il principio di omogeneità dovrebbe valere solo, per gli interessi moratori e non anche, per le altre voci di costo ad essi assimilabili come, per esempio, la commissione una tantum, l'indennità di pagamento ecc.

Non è forse vero che, gli interessi di mora costituiscono solo una delle tante voci di costo che le banche e le finanziarie prevedono nell'ipotesi di inadempimento e, quindi è, a dir poco irrazionale che solo per tale voce, sia necessaria una soglia specifica più alta rispetto all'ordinario costo del credito.

Alla luce di questi spunti di riflessione, sarebbe opportuno, mettere in evidenza: la centralità sistemica dell'art. 644 c.p.¹⁵ unitamente all'irrilevanza o quanto meno, precisazione del rango inferiore delle norme amministrative della Banca d'Italia, al fine di invocarne la disapplicazione ai sensi dell'art. 4 e 5 dell'allegato E della RD n. 2248/1865.

Anche se, non è da escludere a priori, che possiamo trovarci dinanzi ad un'operazione additiva, attraverso cui si attuerebbe la creazione, da parte dell'interprete, di una fattispecie incriminatrice diversa da quella prevista.

Quindi, non saremmo di fronte, semplicemente, ad un contrasto tra una norma di rango secondario con un'altra di rango primario, ma nella fattispecie, sembrerebbe che, addirittura, ci sia stata: un'interpretazione creativa del Giudice.

Come più volte ribadito, il legislatore ha introdotto un unico metodo di rilevazione dell'usura, basato sulla misurazione matematica della stessa, fondata sulla rilevazione trimestrale ed esclusivamente sulla media dei tassi applicati dagli intermediari bancari, quindi, il voler dare, un senso diverso a questa norma, potrebbe dar luogo ad un'interpretazione creativa o additiva della stessa. Il dato, secondo cui, dovrebbero essere valutati ai fini dell'usura gli interessi moratori, è certamente, privo di valore statistico¹⁶, giacché non è stato rilevato costantemente dai decreti ministeriali ma saltuariamente dalla Banca d'Italia, di sua iniziativa, **al di fuori della delega ministeriale e su una base di calcolo palesemente errata.**

Infatti, sicuramente, se fosse stato rilevato sulla "*base dell'incidenza osservata nella media di tutte le operazioni della Categoria*" certamente avremmo avuto dei dati un po' più attendibili, ma comunque sempre "*abusivi*", in quanto non rispondenti alla *ratio* legislativa.

¹⁵ Cass. n.5160/2018, Cass. n.9298/2018

¹⁶ Cfr. V. FARINA, *Interessi, finanziamento, il quale precisa che, oltretutto, l'ipotetica consulenza che fosse espletata a tal fine, per un verso si fonderebbe necessariamente su di una rilevazione postuma del tasso effettivo globale medio praticato dal sistema bancario e, per ciò stesso, su elementi diversi da quelli previsti dalla legge e per altro verso risulterebbe, di difficile, se non impossibile attuazione, presupponendo la richiesta di informazioni all'intero sistema bancario.*

Certo è, che l'interpretazione della norma, non dovrebbe mai essere creativa, cioè dar vita ad un senso che non è nella norma, come testimoniato dall'art. 12 preleggi *«nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse e dalla intenzione del legislatore»* e dall'art. 1362 cc sulla interpretazione dei contratti, ma anche dall'art. 101, secondo comma, Cost. *«i giudici sono soggetti soltanto alla legge»*.

Se così non fosse, non sarebbe possibile distinguere tra legge e sentenza, tra la giustificazione che è a base della prima in funzione del perseguimento di determinati risultati e la giustificazione della sua applicazione in concreto da parte dei giudici.

Del resto le sentenze, devono essere sempre motivate in ragione della loro conformità ad un sistema di valori e di norme precostituito dal legislatore. Giammai, il Giudice, infatti, dovrebbe giungere ad un'interpretazione additiva, al fine di integrare lacune della norma amministrativa, creando una norma giuridica in caso di *deficit* genetico della stessa. Quindi, tra gli ulteriori spunti critici, desumibili dalla lettura di questa sentenza, non si può, non rinvenire, anche, una possibile interpretazione additiva sulla disciplina fissata dal legislatore, per la determinazione del TEGM e del Tasso soglia, relativamente agli interessi moratori.

[Torna all'indice](#)

5.7. L'applicazione combinata dell'art. 1815 c.c. con l'art. 1224 c.c.

In discontinuità con precedenti pronunce di legittimità¹⁷ e di merito¹⁸ ed in netto contrasto con una lettura sistematica delle fonti del diritto che, come

¹⁷ Sent. Cass. n. 5324/2003: " è noto che in tema di contratto di mutuo, la L. n. 108 del 1996, art. 1, prevede la fissazione di un tasso soglia al di là del quale gli interessi pattuiti debbono essere considerati usurari", sino alla più recente ordinanza della Cass. Civ. del 04-10-2017, n. 23192: "L'art. 1815 c.c., comma 2, stabilisce che se sono dovuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi.

¹⁸ App. Venezia 18/02/2013; App. Roma, 7 luglio 2016, App. Bari 4 Dicembre 2020, Trib. Padova 13/05/2014, Trib. Udine 16/09/2014, Trib. Pavia 10/12/2014, Trib. Torino 20/06/2015, 27/04/2016, 17/11/2016. Trib. Rovereto 30/06/2015, Trib. Mass 23/03/2016, Trib. Pesaro 05/07/2016; Trib. Benevento 11/05/2016, Trib. Bari 18/10/2016 e 24/10/2017; Trib. Viterbo 05/01/2016, Trib. Chieti 27/02/2017, Trib. Como 13/07/2017, Trib. Viterbo 14/06/2017, Trib. Ravenna 17/07/2017; Trib. Benevento 16/07/2017; Trib Bari 11/01/2018; 02/02/2018, 17/3/2018 App. Bari 4/6/2018, Trib. Ferrara 20/04/2018, Trib. Prato 02/08/2018.

d'interpretazione autentica¹⁹, pretenderebbero una lettura combinata dell' art. 1815 II° comma c.c. con l'art. 644 c.p., laddove si ravvisi usura sugli interessi promessi o convenuti, con un percorso argomentativo, non certamente chiaro, **le Sezioni Unite, affermano che in ipotesi di usurarietà del tasso di mora, gli interessi da ritardato pagamento sono comunque dovuti e vanno liquidati – ex art.1224, comma 1, c.c. – al saggio corrispettivo (se) legittimamente convenuto.**

E quindi, in merito all'applicabilità o meno dell'art. 1815 c.c. (che, si rammenta, statuisce *che “se sono convenuti interessi usurari la clausola è nulla e non sono dovuti interessi”*), in prima battuta, sembrano confermarne l'applicabilità – di cui ne riconoscono il carattere sanzionatorio – ritenendo *“che la norma possa trovare un' interpretazione che, pur sanzionando la pattuizione degli interessi usurari, faccia seguire la sanzione della non debenza di qualsiasi interesse, ma limitatamente al tipo che quella soglia abbia superato”*.

Quindi, *prima facie*, sembrava che le Sezioni Unite volessero prevedere l'applicazione della normativa, ovvero l'unica sanzione civilistica prevista dal legislatore in caso di usura ma, con *diktat* immediatamente successivo, affermano che, *“invero, ove l'interesse corrispettivo sia lecito, e solo il calcolo degli interessi moratori applicati comporti il superamento della predetta soglia usuraria, ne deriva che solo questi ultimi sono illeciti e preclusi; ma resta l'applicazione dell'articolo 1224, comma 1, cod. civ., con la conseguente applicazione degli interessi nella misura dei corrispettivi lecitamente pattuiti”*.

Dalla lettura di questo principio di diritto esposto, ciò che desta maggiore stupore è che la Corte, piuttosto che avanzare argomentazioni giuridiche che, come vedremo a breve ci pure sarebbero, giustifica tale sua discutibile opinione con la triste affermazione : *“giova considerare che la regolamentazione del mercato del credito, la quale si giova di plurime tutele generali e speciali previste dal diritto positivo, non può ragionevolmente condurre a premiare il debitore inadempiente, rispetto a colui che adempia i suoi obblighi con puntualità: come avverrebbe qualora, all'interesse moratorio azzerato, seguisse un costo del denaro del tutto nullo (inesistente), con obbligo a carico del debitore di restituire il solo capitale, donde un pregiudizio generale all'intero ordinamento sezionale del credito (cui si assegna una funzione di interesse pubblico), nonché allo stesso principio generale di buona fede, di cui all'art. 1375 c.c.”*..

¹⁹ L. 28 febbraio 2001, n. 24: “si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento”;

È pur vero che, a tale ultima affermazione, peraltro, la Corte giunge richiamando i principi enunciati dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, per i quali la declaratoria di abusività di una clausola non consente di obliterare il valore della remuneratività del prestito (CGUE 7.8.2018, cause riunite C 96/16, Banco Santander SA e C-94/17, Rafael Ramon Escobedo Cortes).

Come altrettanto vero che, tale impostazione non è neppure nuova: “*se si applica l'art. 1815, comma 2, agli interessi moratori (e si annulla, per tale via, ogni remunerazione in favore del soggetto che eroga il finanziamento) si finisce addirittura col premiare l'inadempimento, non solo esonerando il debitore da alcuna responsabilità per il caso in cui non esegua le prestazioni convenute, ma trasformando addirittura il contratto oneroso in contratto gratuito*”²⁰;

E che tale principio, è stato, tra l'altro, già espresso *in obiter* anche dalla stessa Cass. n. 27422/2018 che conclude, in modo completamente discostante dalla parte motiva, rilevando che l'art. 1815, comma 2 c.c. nella fattispecie che qui interessa non opererebbe, giacché tale articolo si riferirebbe ai soli interessi corrispettivi e la causa delle due tipologie di interessi sarebbe, pur sempre, diversa: il che renderebbe «*ragionevole, in presenza di interessi convenzionali moratori usurari, di fronte alla nullità della clausola, attribuire secondo le norme generali al danneggiato gli interessi al tasso legale*». Conclusione che, comunque, si pone in contrasto con l'attuale dettato normativo dell'art 1815 c.c., modificato dall'art. 4 della L. 108/96 che come è noto, prevede che in caso di usura: “*non sono dovuti interessi*” mentre solo nella previgente formulazione era previsto che: “*Se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e gli interessi sono dovuti solo nella misura legale*”.

Ma è pur vero che, le conclusioni sul punto delle Sezioni Unite, sono in antitesi, oltre che con la già citata sentenza della Cass. civ. n. 23192/2017, (che come già detto considera la piena applicazione dell'art. 1815 II° comma in tutta la sua portata sanzionatoria anche in caso di usura del solo tasso di mora), anche, per alcuni versi, con l'ordinanza della Cass. Civ. del 17 ottobre 2019, n. 26286, che enuncia il seguente principio di diritto: «*Per gli interessi convenzionali di mora, che hanno natura di clausola penale in quanto consistono nella liquidazione preventiva e forfettaria del danno da ritardato pagamento, trovano contemporanea applicazione l'art. 1815 c.c., comma 2, che prevede la nullità della pattuizione che oltrepassi il «tasso soglia» che determina la presunzione assoluta di usurarietà, ai sensi della l. n. 108 del 1996, art. 2, e l'art. 1384 c.c., secondo cui il giudice può ridurre ad equità*

20 A.A. DOLMETTA, Le prime sentenze della Cassazione civile in materia di usura *ex lege* n. 108/1996

la penale il cui ammontare sia manifestamente eccessivo. Sono infatti diversi i presupposti e gli effetti, giacché nel secondo caso la valutazione di usurarietà è rimessa all'apprezzamento del giudice (che solo in via indiretta ed eventuale può prendere a parametro di riferimento il TEGM) e, comunque, l'obbligazione di corrispondere gli interessi permane, sia pur nella minor misura ritenuta equa».

Ma è proprio necessario ribadire che, la presa di posizione della Suprema Corte, come già approfondito nei paragrafi che precedono, appare in contrasto con la natura sanzionatoria che ispirò la novella del 1996, allorquando il legislatore – mediante l'art.4 della legge n.108/1996 – riformò il secondo comma dell'art.1815 c.c., all'epoca prevedente la semplice riconduzione degli interessi usurari al saggio legale, disponendo che in ipotesi di convenzione usuraria il rapporto si trasformasse, *ope legis*, in gratuito.

A quell'epoca, difatti, il legislatore operò una scelta di segno nettamente contrario a quella fatta oggi dalle SS.UU., decidendo che il creditore usurario non meritasse alcuna tutela, al punto da negargli anche l'interesse legale.

Con la recente decisione, il Supremo Collegio, invece, ancora nel tentativo di giustificare la sua scelta, afferma di non dover premiare il debitore (persona offesa) che ha subito una condotta usuraria, per indirettamente, quindi, premiare il creditore che si sia reso colpevole di aver inserito una clausola usuraria in un contratto, riconoscendogli comunque, il diritto al risarcimento del danno.

Pur evitando, di ipotizzare le conseguenze aberranti che, per analogia, una tale ratio potrebbe generare in campo penale, non possiamo avvertire che, **un consolidamento di questo principio, potrebbe favorire, condotte usurarie dei finanziatori che avrebbero, certamente, poco timore, nell' inserire una clausola di mora usuraria, visto che, in sostanza, rischierebbero poco e niente.**

Di conseguenza, questa Sentenza, ha letteralmente svuotato del suo contenuto sanzionatorio: la normativa antiusura, sebbene, relativamente ai soli interessi di mora.

L'affermazione del principio "*utile per inutile non vitiatur*" (un atto valido non è viziato da una clausola invalida) non dovrebbe trovare applicazione in presenza di una violazione di una norma di diritto pubblico. Tenendo presente che, il mutuatario (parte debole) non ha alcun potere nella determinazione delle clausole contrattuali imposte dalla Banca e, pertanto, ci si chiede come possa ricevere un profilo premiale dall'applicazione di interessi di mora oltre soglia, predeterminati unilateralmente dalla Banca, ancora prima della sua eventuale inadempienza.

Ma la Suprema Corte, con fantasia e creatività, cerca di ovviare, probabilmente, alla disciplina obbligatoria prevista dalla normativa primaria, suggerendo un'applicazione dell'art. 1815 c.c. in combinazione con l'art. 1224 c.c.

Infatti si legge in sentenza che, pur affermando di voler privilegiare la ratio della legge n. 108/1996 (che avrebbe riaffermato “*i principi di ordine pubblico concernenti la direzione del mercato del credito e la protezione degli utenti*”) e pur ritenendo di dar corso alla “*piena applicazione dell'art. 1815 comma 2, cod. civ., pacificamente transtipica*”, da un lato, alza la soglia degli interessi moratori ricorrendo a criteri non certamente conformi alle norme sostanziali e dall'altro afferma di applicare “*l'art. 1815, comma 2, cod. civ., ma in una lettura interpretativa che preservi il prezzo del denaro*”, proponendone una lettura coordinata con l'art. 1224, 1° comma c.c..

Quindi nel concreto, i principi richiamati, contrastano con le conclusioni adottate.

In merito alla prima censura, ovvero l'innalzamento del TEGM degli interessi moratori, si è già parlato ampiamente negli appositi paragrafi precedenti. Si è già discusso, infatti, dell'irrelevanza dell'indagine statistica avviata di propria iniziativa dalla Banca d'Italia senza nessuna delega ministeriale, con una metodologia di rilevazione non conforme all'art. 2 della L.108/96, tra l'altro ignota, perché non è dato sapere quali siano il “*complesso delle operazioni facenti capo al campione (ignoto) di intermediari*” e che ha previsto un dato privo di valore statistico, su una base di calcolo palesemente errata, perché si basa su un coefficiente fisso immutato, per tanti anni che non tiene, pertanto conto “*dell'incidenza osservata nella media di tutte le operazioni della categoria*”.

Quindi ora, è opportuno soffermarci sul secondo aspetto che riguarda, appunto: “*l'applicazione dell'art. 1815 c.c. che preservi il prezzo del denaro in applicazione combinata con l'art. 1224 c.c.*”.

Assodato che, l'art. 1815 c.c. II° comma sancisce: la nullità della clausola usuraria con la non debenza degli interessi.

Occorre, rilevare che, dalla lettura dell'art. 1224 c.c., nell'ultima parte del II° comma si legge che: “*Se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura*”.

Quindi, secondo il dato letterale dell'articolo, si percepisce che: se sono convenuti gli interessi moratori, si applicano nel tasso stabilito.

Di conseguenza, in presenza di un tasso di mora pattuito, non può trovare applicazione l'art. 1224 c.c., pertanto non spetta il “*maggior danno*” ma si dovrebbe applicare il tasso di mora stesso che, nell'ipotesi in questioni, dovrebbe essere usurario.

Pertanto, alla luce di queste argomentazioni, sembrerebbe inconciliabile, l'applicazione dell'art. 1224 c.c. in presenza di un tasso di mora pattuito.

Di riflesso, dovrebbe considerarsi errata: l'asserita tesi dell'interscambiabilità tra gli interessi moratori e corrispettivi.

La Corte, afferma di dover applicare l'art. 1224 c.c. in luogo dell'art. 1284 c.c., al fine di salvaguardare il “*costo del denaro*” sostenuto dall'intermediario creditizio, per acquisire la provvista da utilizzare per gli impieghi”.

Sebbene, una possibile applicazione dell'art. 1284 c.c., presenterebbe riflessi pratici più o meno identici, per il mutuatario, rispetto alla soluzione prospettata dalle Sezioni Unite, anche questo ennesimo richiamo, appare inconferente, in presenza di un tasso di mora pattuito. Infatti, dal dettato letterale dello stesso art. 1284 c.c.: “... *Allo stesso saggio si computano gli interessi convenzionali, se le parti non ne hanno determinato la misura. Gli interessi superiori alla misura legale devono essere determinati per iscritto [1224, 1350 n. 13, 2725]; altrimenti sono dovuti nella misura legale*”, si deduce che, anche l'ipotetica applicazione di quest'ultimo articolo, risulterebbe errata, in presenza di una pattuizione del tasso di mora.

In conclusione, pertanto, sia l'art. 1224 c.c. che l'art. 1284 c.c. dovrebbero non trovare applicazione, in caso di pattuizione scritta del tasso di mora e che se quindi risulta usurario, le uniche norme da applicare sono quelle dettate dal doppio binario dell'art. 644 c.p. e dell'art. 1815 c.c.

Tenendo a mente che, una delle novità introdotte dalla L. 108/96, che andava a modificare la vecchia formulazione dell'art. 1815 c.c., è rappresentata proprio, dall'introduzione del principio di gratuità in luogo della precedente disciplina secondo la quale, in presenza di tasso usurario, si verificava una riconduzione dello stesso al saggio legale. E, pertanto ogni tentativo di disapplicazione di questa normativa, andrebbe solo censurato, in quanto viola la riserva di legge di cui all'art. 25 della Costituzione e, proprio nel rispetto del principio di nomofilachia, la Suprema Corte, dovrebbe garantire: l'osservanza della legge, la sua interpretazione uniforme e l'unità del diritto nello Stato.

La locuzione dell'ultimo comma dell'art. 1815 c.c. «...*la clausola è nulla e non sono più dovuti interessi*», è così chiara e limpida, che non ha bisogno di interpretazione, nella parte in cui, appunto non differenzia tra interessi corrispettivi o moratori. “Locuzione quest'ultima che impedisce qualunque forma di eterointegrazione del contratto o meglio di conversione della pattuizione nulla, per come, invece, accadrebbe applicando in sostituzione del tasso moratorio usurario quello legale ex art. 1284, comma III, oppure “livellandone”, in applicazione dell'art. 1224, la misura su

quella validamente pattuita per gli interessi corrispettivi. La locuzione di chiusura del secondo comma dell'art. 1815 costituisce in realtà una presunzione *jure et de jure* di gratuità del mutuo, presunzione fondata sull'interpretazione costituzionalmente orientata della legge n. 108/96, tesa a garantire il più ampio accesso al mercato del credito, ampliando al massimo la tutela del finanziato che subisce la pratica usuraria dell'intermediario creditizio, e sulla conseguenziale attribuzione agli interessi, sia corrispettivi che moratori, della qualifica di *res extra commercium*²¹”.

Per concludere, a nostro avviso, il “*meccanismo premiale*” introdotto dalle Sezioni Unite con la sentenza in commento, oltre a fondarsi sull'inconferente art. 1224 c.c. si pone chiaramente in aperto contrasto con le finalità e la *ratio* della legge n. 108/1996 e, in particolare, con la sanzione inasprita dall'art. 4 L. cit. e che quindi, risulta essere veramente repressibile, il tentativo di attenuare l'operatività dell'art. 1815 c.c. in presenza dell'usurarietà degli interessi moratori.

[Torna all'indice](#)

5.8. Tasso di Mora, in concreto o in Astratto, pattuito o modificato, ai sensi dell'art. 118 del TUB. Interesse ad agire.

La Suprema Corte, nella Sentenza a commento qualifica gli interessi di mora come “*pattuiti dalle parti o determinati dalla banca nell'esercizio dello ius variandi*”.

Non si capisce se tale affermazione sia frutto di un mero “*lapsus memoriae*” o di un'ennesima interpretazione creativa.

Infatti, leggendo l'art. 118, comma I° del TUB: “*Nei contratti a tempo indeterminato può essere convenuta, con clausola approvata specificamente dal cliente, la facoltà di modificare unilateralmente i tassi, i prezzi e le altre condizioni previste dal contratto qualora sussista un giustificato motivo. Negli altri contratti di durata la facoltà di modifica unilaterale può essere convenuta esclusivamente per le clausole non aventi ad oggetto i tassi di interesse, sempre che sussista un giustificato*

²¹ U. V. PALEOLOGO “Il Finale era già noto prime riflessioni sulla sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione civile n. 19597/2020”

motivo...” si comprende chiaramente che, non è possibile una modifica unilaterale del tasso degli interessi nei contratti a tempo determinato.

Del resto, anche la precedente sentenza a Sezioni Unite della Cassazione²² ha affermato che qualora il tasso degli interessi concordato tra mutuante e mutuuario superi, nel corso del rapporto, la soglia dell'usura, come determinata in base alle disposizioni della l. n. 108 del 1996, non si può verificare la nullità o l'inefficacia della clausola di determinazione del tasso degli interessi pattuita prima dell'entrata in vigore della l. n. 108 del 1996, o della clausola successiva di un tasso non eccedente tale soglia quale risultante al momento della stipula;

Di conseguenza, appare palese che, gli interessi di cui ai contratti di finanziamento, che siano a tasso fisso o variabile, non possono essere soggetti alle modifiche di cui all'art. 118 del TUB.

Questo è quanto risulta, almeno, per *tabulas*, ma, nella pratica, siamo tutti ben consci, del reale squilibrio del sinallagma contrattuale che interessa i contratti bancari, perché il contraente debole, non ha alcun potere di sindacare le condizioni imposte dalla Banca ma, può, soltanto limitarsi ad accettare o meno lo schema contrattuale “*preconfezionato*”.

Di possibili *lapsus*, nel testo della medesima sentenza, ve ne sono più di uno, tra l'altro, viene riportato, anche erroneamente, l'anno di emanazione della stessa legge n. 108/96²³, ma, parimenti a quanto successo con l'inconferente richiamo all'art. 1224 ed all'art. 118 del TUB, è possibile scorgere un'ennesima svista, o ancora interpretazione creativa, questa volta, sulla circostanza che, contrariamente a quanto affermato nella sentenza impugnata dalla Corte d' Appello di Milano, gli ermellini, giungono ad affermare che: “***in caso di interessi moratori ultra soglia bisogna far comunque riferimento al “tasso effettivamente applicato. In conclusione, ciò che rileva in concreto in ipotesi di inadempimento è il tasso moratorio applicato; se il finanziato intenda agire prima, allo scopo di far accertare l'illiceità del patto sugli interessi rispetto alla soglia usuraria, come fissata al momento del patto, la sentenza ottenuta vale come accertamento, in astratto, circa detta nullità, laddove esso fosse, in futuro, utilizzato dal finanziatore. Onde tale sentenza non avrà ancora l'effetto concreto di rendere dovuto solo un interesse moratorio pari al tasso degli interessi corrispettivi lecitamente pattuiti (ex art. 1224 c.c.): effetto che, invece, si potrà verificare solo alla condizione – presupposta dalla sentenza di accertamento mero pre-inadempimento – che quello previsto in contratto sia stato, in seguito, il***”

²² Cass. civ., Sez. Un., 19 ottobre 2017, n. 24675

²³ A pag. 21 della Sentenza 19597/2020 viene menzionata L. 108/2000

tasso effettivamente applicato, o comunque che, al momento della mora effettiva, il tasso applicato sulla base della clausola degli interessi moratori sia sopra soglia. Ove il tasso applicato in concreto sia, invece, sotto soglia, esso sarà dovuto, senza che possa farsi valere la sentenza di accertamento mero, che non quello ha considerato”.

Una siffatta affermazione costituisce un *vulnus* alla disciplina dettata dalla **NORMATIVA ANTIUSURA.**

Infatti, la distinzione tra tasso di mora in concreto ed in astratto si pone in contrasto con la norma di interpretazione autentica degli artt. 644, c.p. e 1815, oltre al già citato art. 1, comma I, d.L. n. 394/00, che assume come unico dato temporale nel quale verificare l’usurarietà degli interessi, solo quello nel quale “*essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento*”. Si pone in contrasto anche con altri precedenti della stessa Cassazione, visto che l’usura bancaria, proprio perché reato di pericolo e, segnatamente, “*reato in contratto*”, proveniente da un operatore qualificato, qual è appunto la Banca o l’Intermediario finanziario, titolare di una posizione di garanzia nell’ordinamento non necessita del “*pagamento*”, per il suo perfezionamento, come affermano le Sezioni Unite della Cassazione nella nota sentenza sull’usura sopravvenuta (Cfr. Cass. S.U. n. 24675 del 19 ottobre 2017).

Anche in questo caso, l’applicazione di questo paradossale criterio, potrebbe portare, anche in ambito penalistico, ad una valutazione dell’usura, solo sul tasso applicato in concreto e quindi, un’introduzione di una causa di esclusione del reato d’usura anche se il tasso convenuto sia alla stipula oltre soglia.

Diversamente, l’intermediario, potrebbe applicare un tasso di mora alla stipula in usura, ma redimersi in quanto in concreto non lo ha applicato.

Insomma, la chiarezza delle SS.UU. del 2017 in tema di “*usura sopravvenuta*” che avevano avuto il merito di stabilire che, in linea di principio, avuto riguardo alla Legge di interpretazione autentica n. 24/01, per l’accertamento dell’usura, bisogna considerare esclusivamente e tassativamente il momento pattizio, cioè il momento in cui gli interessi “*sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento*”, sembra, oggi, assolutamente compromessa.

Corollario, tra l’altro, affermato anche da molteplici precedenti di legittimità²⁴, secondo cui la valutazione dell’usurarietà del contratto, va effettuata al momento

24 Cass. n. 14899/00; Cass. n. 5324/2003; Cass. n. 5598/2017

della pattuizione e, come visto, deve riguardare, a norma dell'art. 644 c.p., tutti gli interessi “*a qualunque titolo convenuti*”.

Ma le scelte, quantomeno poco chiare della Corte, non si esauriscono con quelle sin qui commentate. Infatti, pur avendo sancito, coniando il termine nuovo in materia bancaria di “**usura in astratto**” che, appunto, rileva solo l'usura in concreto, per quanto concerne gli interessi moratori, giunge ad affermare che il mutuatario ai sensi dell'art. 100 c.p.c. ha l'interesse ad agire in relazione ad una clausola reputata in tesi nulla o inefficace, sin dalla pattuizione, per farne accertare la nullità o inefficacia della stessa. Quindi, sembrava quasi, che smentisse quella stessa impostazione dettata precedentemente, sulla rilevanza dell'usura concreta degli interessi moratori, sino al momento in cui, non chiarisce che, dall'eventuale accertamento del carattere usurario degli interessi moratori contrattuali, non discenderebbe necessariamente la riconduzione degli stessi al tasso corrispettivo, atteso che tale sostituzione opererebbe unicamente nel caso in cui risultasse usurario l'interesse in concreto richiesto dal mutuante. **Pertanto, se ad una pattuizione usuraria facesse seguito la richiesta di un tasso di mora non usurario, la banca avrebbe diritto a vedersi pagato tale interesse moratorio senza alcuna riconduzione alla misura dei corrispettivi.** Ma credo, sia opportuno riportare le medesime parole della sentenza: “*onde tale sentenza non avrà ancora l'effetto concreto di rendere dovuto solo un interesse moratorio pari al tasso degli interessi corrispettivi lecitamente pattuiti (ex art.1224 c.c.): effetto che, invece, si potrà verificare solo alla condizione – presupposta dalla sentenza di accertamento mero pre-inadempimento – che quello previsto in contratto sia stato, in seguito, il tasso effettivamente applicato, o comunque che, al momento della mora effettiva, il tasso applicato sulla base della clausola gli interessi moratori sia sopra soglia. Ove il tasso applicato in concreto sia, invece, sotto soglia, esso sarà dovuto, senza che possa farsi valere la sentenza di accertamento mero, che non quello ha considerato*”.

Anche sul punto, siamo in presenza di considerazioni assurde, avulse dalla realtà, oltre che in contrasto come già detto, non solo con il diritto sostanziale ma, anche, con la stessa giurisprudenza di legittimità.

Del resto, chi avrebbe interesse ad agire, per ottenere una sentenza di accertamento della nullità della clausola pattizia del tasso di mora (in astratto), senza alcun risvolto pratico, visto che dovrebbe comunque, attendere che l'intermediario applichi gli interessi moratori e che essi, siano in usura (concreta), per poter richiedere l'applicazione dell'art. 1815 c.c. in lettura combinata con l'art. 1224 c.c. (azzerramento dei soli moratori) e, **soprattutto quale intermediario, dinanzi ad una causa**

preventiva di accertamento del tasso di mora affetto da usura in astratto, vada ad applicare interessi moratori “in concreto” che sfiorino il tasso soglia.

In conclusione, per fortuna, almeno, su tale argomento, possiamo già segnalare, una decisione difforme della Suprema Corte ²⁵ che sarà, riportata, tra la giurisprudenza rassegnata nel paragrafo che segue.

[Torna all'indice](#)

5.9. La Prima applicazione della Giurisprudenza postuma alle S.S. U.U. 19597/2020

Quanto alla giurisprudenza di merito, la primissima, probabilmente, sentenza, rinvenuta all'indomani del deposito della nota sentenza in epigrafe, ci perviene dal Tribunale di Rimini che già, il 21/09/2020, ha dato subito piena applicazione ai principi di diritto affermati dalle Sezioni Unite, in questi termini: *“Il principio secondo cui, accertata l'usura con riguardo al solo interesse moratorio, resta comunque dovuto l'interesse corrispettivo lecitamente pattuito è stato da ultimo confermato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con la pronuncia n. 19597/2020, ove si afferma, per quanto qui interessa: che in caso di accertamento di avvenuto superamento della soglia antiusura da parte del tasso di mora, si applica l'art. 1815, co. 2, c.c., ma in una lettura interpretativa che preservi il prezzo del denaro; che, infatti, la norma citata può trovare una interpretazione che, pur sanzionando la pattuizione degli interessi usurari, faccia seguire la sanzione della non debenza di qualsiasi interesse, ma limitatamente al tipo che quella soglia abbia superato; che, invero, ove l'interesse corrispettivo sia lecito e solo il calcolo degli interessi moratori applicati comporti il superamento della predetta soglia usuraria, ne deriva che solo questi ultimi sono illeciti e preclusi, restando, viceversa, operante l' art. 1224, co. 1, c.c., con la conseguente applicazione degli interessi nella misura dei corrispettivi lecitamente pattuiti”*.

Successivamente in relazione all'onere della prova, si cita la **sentenza del Trib. Catania del 12 ottobre 2020**, secondo cui: *“la natura di atti meramente amministrativi dei decreti ministeriali rende ad essi inapplicabile il principio iura novit curia di cui all'art. 113 c.p.c., da coordinarsi, sul piano ermeneutico, con il disposto*

²⁵ Cass. Civ., Sez. III, 9 novembre 2020, n. 24971.

dell' art. 1 preleggi (che non comprende, appunto ,i detti decreti tra le fonti del diritto), con la conseguenza che, in assenza di qualsivoglia loro produzione nel corso del giudizio di merito, deve ritenersene inammissibile l'esibizione, ex art. 372 c.p.c., in sede di legittimità”.

Si prosegue con il **Tribunale di Roma, Sez. IV, che con la sentenza n. 14868 del 27 ottobre 2020** ha respinto le domande proposte in merito all'usurarietà del tasso degli interessi di mora, rilevando, alla luce della decisione delle Sezioni Unite, che *“gli opposenti non hanno in alcun modo assolto all'onere probatorio gravante sugli stessi, limitandosi ad allegare il contratto di mutuo e la clausola relativa agli interessi, per poi contestare genericamente l'usurarietà degli interessi di mora, senza tuttavia indicare né il tasso di mora concretamente applicato, né il T.e.g.m. relativo al periodo considerato, né la rilevazione di Banca d'Italia sulla maggiorazione media prevista nei contratti di mercato a titolo di interesse moratorio, né il periodo di riferimento nel quale sarebbe stato superato il tasso-soglia [...]Gli elementi forniti dagli opposenti non consentono dunque di valutare l'usurarietà degli interessi di mora, in quanto difetta l'allegazione di entrambi i termini di tale giudizio comparativo - ossia il tasso soglia dell'epoca e il tasso concretamente applicato dalla banca [...] Gli opposenti non hanno tuttavia provato che gli effettivi interessi applicati abbiano mai determinato nel corso del rapporto il superamento del tasso soglia”.* Il Tribunale ha ribadito altresì, sulla scia dell'insegnamento della giurisprudenza di merito e di legittimità, che *l'onere probatorio gravante sul debitore non può essere sopperito mediante il ricorso ad una C.T.U. contabile “che avrebbe natura meramente esplorativa in assenza di una specifica allegazione degli opposenti”.*

E, ancora sempre dal **Tribunale di Roma con sent. n. 16982 del 29 ottobre 2020**, ci perviene un'altra decisione applicativa dei medesimi principi statuiti dalle Sezioni Unite che, in merito all'usurarietà del tasso di mora così motiva : *“ con la pronuncia n. 19597 del 18 settembre 2020, la Corte ha precisato i criteri che devono presiedere alla verifica dell'usura, nel senso che il tasso-soglia applicabile agli interessi di mora sarà dato dal TEGM, incrementato della maggiorazione media degli interessi moratori, moltiplicato per il coefficiente in aumento e con l'aggiunta dei punti percentuali previsti, quale ulteriore margine di tolleranza, dal quarto comma dell' art. 2 della l. n. 108 del 1996, È stata così riconosciuta la fondatezza di quell'orientamento secondo il quale per l'applicazione del tasso soglia agli interessi di mora il parametro di riferimento deve tenere conto della specifica funzione di tali interessi e della fisiologica presenza sul mercato del credito di una maggiorazione rivolta a liquidare anticipatamente il danno ea compensare il maggior rischio per*

l'intermediario" ed ancora , lo stesso tribunale , esclude che il cumulo di interessi corrispettivi e moratori relativi a fasi diverse di operatività possa rilevare ai fini della determinazione del TEG contrattuale. Infatti, anatocismo e usura sono fenomeni distinti ed autonomamente disciplinati, tant'è che, puntualizza il Giudice, la rilevazione dei tassi medi non ricomprende interessi anatocistici. Sicché l'incremento del TEG in virtù dell'effetto anatocistico – in ogni caso meramente eventuale essendo subordinato al verificarsi di un ritardo nell'adempimento – determinerebbe una asimmetria fra il criterio di determinazione del tasso soglia ed il criterio di rilevazione del TEG. Asimmetria che, come rilevato dalla recente Cass. S.U. n. 16303 del 20giugno 2018 "contrasterebbe palesemente con il sistema dell'usura presunta come delineato dalla legge n.108 del 1996, la quale definisce alla stessa maniera (usando le medesime parole: «commissioni», «remunerazioni a qualsiasi titolo», «spese, escluse quelle per imposte e tasse») sia - all' art. 644, comma quarto, cod. pen. - gli elementi da considerare per la determinazione del tasso in concreto applicato, sia -all' art. 2, comma 1, legge n. 108, cui rinvia l'art. 644, terzo comma, primo periodo, cod. pen. - gli elementi da prendere in considerazione nella rilevazione trimestrale, con appositi decreti ministeriali, del TEGM e, conseguentemente, per la determinazione del tasso soglia con cui va confrontato il tasso applicato in concreto; con ciò indicando con chiarezza che gli elementi rilevanti sia agli uni che agli altri effetti sono gli stessi."

Il Tribunale di Roma ritiene dunque infondata la tesi secondo cui il tasso di mora dovrebbe essere rideterminato in virtù dell'incidenza di quelle medesime spese ed oneri che concorrono a determinare il TEG a partire dal tasso corrispettivo nominale, poiché essa non tiene conto del fatto che l'incidenza di tali spese ed oneri è già oggetto di considerazione nel TEG e che esse sono estranee alla fase patologica del rapporto, in cui si manifesta l'inadempimento del mutuatario.

Successivamente, si cita il **Tribunale di Milano che, con sentenza del 4 novembre 2020 n. 6927**, ha ribadito questi principi, *"ritenendo legittima la richiesta di accertamento della pretesa usurarietà del tasso di mora anche in corso di regolare rapporto, assumendo che "la verifica del rispetto del tasso soglia usura con riferimento agli interessi moratori concordati fra le parti si è imposta nel caso in esame in quanto il contratto di leasing pattuito fra le parti è ancora in essere e non risulta che si sia verificato alcun inadempimento da parte dell'utilizzatore, pertanto, alla luce dei principi elaborati dalla recente sentenza a sezioni unite, parte attrice è titolare di un interesse ad agire per l'accertamento della nullità della pattuizione degli interessi moratori usurari, domanda espressamente formulata da parte attrice*

sin dall'atto di citazione”, ferme restando le conseguenze operative sopra ricordate. Premesso un breve cenno alle ipotesi di contratti conclusi con i consumatori, ove le Sezioni Unite precisano che “nei contratti con un consumatore concorre la tutela prevista dagli artt. 33, co. 2, lett. f) e36, co. 1, del codice del consumo”, realizzandosi un cumulo di rimedi e riservandosi al consumatore la scelta di avvalersi dell’una o dell’altra tutela, la Suprema Corte conclude la sua decisione con una chiara affermazione in merito al riparto dell’onere probatorio tra le parti. “L’onere probatorio nelle controversie sulla debenza e sulla misura degli interessi moratori ai sensi dell’ art.2697 c.c., si atteggia nel senso che, da un lato, il debitore, il quale intenda provare l’entità usuraria degli stessi, ha l’onere di dedurre il tipo contrattuale, la clausola negoziale, il tasso moratorio in concreto applicato, l’eventuale qualità di consumatore, la misura del T.e.g.m. nel periodo considerato, con gli altri elementi contenuti nel decreto ministeriale di riferimento; dall’altro, è onere del creditore allegare e provare i fatti modificativi o estintivi dell’altrui diritto”. Sotto tale profilo la pronuncia appare in linea con i principi di cui all’ art. 2697 c.c. ed è stata prontamente applicata dalla giurisprudenza di merito”.

E, in senso ancora conforme, si è pronunciato, anche, il **Tribunale di Napoli, 9 novembre 2020**: *“Ulteriore tema affrontato dalle Sezioni Unite è poi la delicata questione, che pure è stata al centro di numerosi dibattiti dottrinali e giurisprudenziali, relativa all’individuazione del tasso soglia da utilizzare quale parametro per la verifica dell’usurarietà degli interessi di mora.*

Sul punto, la Suprema Corte ha osservato che “la mancata indicazione, nell’ambito del T.e.g.m., degli interessi di mora mediamente applicati non preclude l’applicazione dei decreti ministeriali ove essi ne contengano la rilevazione statistica. L’esigenza del rispetto del principio di simmetria (affermato nella recente pronuncia delle stesse SS.UU. n.16303/2018 e che la Suprema Corte ritiene non derogabile) viene ritenuta soddisfatta anche mediante il ricorso ai criteri oggettivi e statistici contenuti nella rilevazione ministeriale, laddove essa indichi a tale fine i tassi medi degli interessi moratori praticati dagli operatori professionali”.

Ed in linea con gli altri precedenti, si è espresso anche il **Tribunale di Trapani con sentenza n. 857 del 25 novembre 2020**: *“Le Sezioni Unite hanno affrontato anche il tema della natura dell’azione proposta dal debitore ai fini della declaratoria di usurarietà, quindi di nullità, della clausola contenente il patto sugli interessi di mora e della sentenza conclusiva del relativo procedimento. Sul punto è stato affermato che “Rilevano sia il tasso in astratto, sia quello in concreto applicato, a diversi effetti”. Premessa la legittimazione del debitore ad agire anche in corso di*

regolare svolgimento del rapporto, “in quanto risponde ad un bisogno di certezza del diritto che le convenzioni negoziali siano accertate come valide ed efficaci, oppure no”, le Sezioni Unite hanno affermato che “il tasso rilevante è quello in concreto applicato dopo l’inadempimento”, sicché “la sentenza sarà di mero accertamento dell’usurarietà del tasso, ma in astratto, senza relazione con lo specifico diritto vantato dalla banca, posto che ancora non sarà attuale l’inadempimento ed il finanziatore ancora non avrà preteso alcunché a tale titolo”. In altri termini, qualora la Banca dovesse applicare un tasso di interesse moratorio diverso da quello pattuito ed accertato come usurario, il giudicato non produrrà alcun effetto pratico”.

Si cita inoltre l’ordinanza del 04.12.2020 della Corte d’appello di Bari, che si pronuncia in merito all’anatocismo sugli interessi moratori (tematica non presa in considerazione dalle sezioni unite) affermando che: *“ per effetto della capitalizzazione degli interessi corrispettivi, gli interessi moratori sulla quota capitale di ogni singola rata vengono, quindi, a sommarsi a quelli moratori sulla quota interessi, cosicché per determinare il tasso di mora effettivamente previsto in contratto, occorre rapportare in percentuale, gli interessi composti così determinati alla sola quota capitale.”.*

Ed in ultimo, **Corte d’Appello Lecce Taranto, Sent. del 18-12-2020:** *“...in ipotesi di superamento del tasso soglia per i soli interessi moratori pattuiti, gli stessi non sono dovuti ex art. 1815, comma 2, cc, ma il mutuatario deve comunque versare gli interessi corrispettivi lecitamente convenuti” ed ancora “nel caso di specie, per stessa ammissione degli attori (che rivendicano la restituzione degli interessi corrispettivi corrisposti alle varie scadenze contrattuali), non è stato mai addebitato loro alcun interesse di mora, sicché, alla luce della recentissima giurisprudenza delle Sezioni Unite sopra citata (sent n. 19597 del 18.9.2020), l’eventuale superamento del tasso soglia per quest’ultima tipologia di interesse, non ha alcuna influenza sul tasso di interesse corrispettivo che sia stato comunque convenuto nei limiti della soglia anti-usura”.*

Se la Giurisprudenza di merito si è limitata a riportarsi integralmente alle conclusioni della Suprema Corte a Sezioni Unite, senza crearsi, probabilmente il problema di interpretarle alla luce del diritto sostanziale ed anche degli altri precedenti di legittimità, **non possiamo dire lo stesso della Giurisprudenza di legittimità che si è già pronunciata, su due, dei tanti punti controversi, ponendosi in contrasto con i precipi principi di diritto esposti dalla Sentenza a Sezioni Unite n.19597 del 18 Settembre 2020.**

Infatti, a pochi giorni di distanza, dalla pubblicazione delle Sezioni Unite che, come abbiamo visto, hanno dato valenza, alla prassi della Banca d'Italia di rilevazione del TEGM degli interessi moratori, sulla base di un criterio, determinato dal medesimo Organo, a seguito di un'indagine statistica ai fini conoscitivi condotta, dalla stessa, nel lontano 2002.

La medesima Corte, con l'**ord. n. 20464 del 28 Settembre 2020** è chiamata a pronunciarsi *subjecta materia* ed ha precisato che: “**gli atti e le circolari di Bankit - per quanto generali (alle imprese bancarie e alle loro attività d'impresa) possano nel concreto manifestarsi - debbono comunque rispettare le norme di legge (costituzionale e ordinaria)**”;

A sostegno di quanto esposto, richiama anche le precedenti decisioni di legittimità nn. 144709/05 e n. 28803/19 (secondo cui: “**gli atti della Banca d'Italia non possono derogare oppure introdurre deviazioni rispetto al principio di diritto comune della determinatezza dell'oggetto dei contratti e dei negozi unilaterali. Per quanto generali possano nel caso essere, gli atti della Vigilanza, infatti, debbono comunque rispettare le norme di legge**”). Giungendo a specificare inoltre che “**qualora si evidenziasse una violazione di legge da parte della Banca d'Italia, si imporrebbe al giudice ordinario di prendere atto della illegittimità**” degli atti dalla stessa emessi “**e di disapplicarli**”. Secondo la Suprema Corte, ancora, non potrebbe dubitarsi, visto il tenore dell'art. 2 l. n. 108/1996 che, le “**rilevazioni**” compiute dalla Banca d'Italia costituiscano strumenti di *basico supporto* per i decreti trimestralmente emanati dal Ministero dell'Economia e delle Finanze in punto di TEG. Per il che a proposito della portata giuridica degli atti e delle circolari della Banca d'Italia, ne viene affermata la piena legittimità poiché soggetti al rispetto delle norme di legge (costituzionale e ordinaria)”.

Successivamente, si cita, la Cass. Civ., Sez. III, n. 24971 del 9 novembre 2020 che, ponendosi in contrasto con il principio delle sezioni unite, sulla rilevanza dell'usura (in concreto) rispetto a quella pattuita (in astratto) ha ricordato infatti che “*nei contratti di mutuo, allorché il tasso degli interessi concordato tra mutuante e mutuuario superi, nel corso dello svolgimento del rapporto, la soglia dell'usura, come determinata in base alle disposizioni della legge n. 108 del 1996, non si verifica la nullità o l'inefficacia della clausola contrattuale di determinazione del tasso degli interessi stipulata anteriormente all'entrata in vigore della predetta legge o della clausola stipulata successivamente per un tasso non eccedente tale soglia quale risultante al momento della stipula, né la pretesa del mutuante, di riscuotere gli interessi secondo il tasso validamente concordato, può essere qualificata, per il solo fatto*

del sopraggiunto superamento di detta soglia, contraria al dovere di buona fede nell'esecuzione del contratto; con ciò, dunque, è stata esclusa la configurabilità di una usurarietà sopravvenuta, rilevando il momento della stipula, che nel contratto di mutuo, la nullità ex art. 1815, secondo comma, c. c., della clausola di previsione degli interessi, richiede la prova del loro carattere usurario ai sensi dell'art. 644, terzo comma, secondo periodo, c. p., ossia la dimostrazione della sproporzione degli interessi convenuti, con uno squilibrio contrattuale, per i vantaggi conseguiti da una sola delle parti, che alteri il sinallagma negoziale e per il cui apprezzamento il parametro di riferimento è dato dal superamento del tasso medio praticato per operazioni similari, nonché della condizione di bisogno di colui che promette gli interessi, desumibile non dai soli debiti pregressi, ma dall'impossibilità di ottenere, pur fuori dallo stato di bisogno, condizioni migliori per la prestazione di denaro che richiede: la prova di entrambi i presupposti grava su colui che afferma la natura usuraria degli interessi, senza che, accertato lo stato di difficoltà economica, la sproporzione possa ritenersi "in re ipsa", dovendo comunque dimostrarsi il vantaggio unilaterale conseguito dalla banca; è infatti evidente che la grave difficoltà di far fronte alle proprie obbligazioni, non va confusa con lo stato di bisogno in parola, diversamente incorrendosi nella semplificazione tautologica per cui chi non adempie alle proprie obbligazioni lo fa legittimamente perché non può".

Mentre, in segno di continuità con le Sezioni Unite, si indica la **Cass. Civ., Sez. III, del 9 novembre 2020, n. 24992**.

Secondo la Cassazione l'espressione: "se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi" ha come chiave di lettura proprio la congiunzione "e", la quale, peraltro, conduce alquanto agevolmente ad un significato diverso da quello prospettato nel ricorso.

Infatti la congiunzione unisce nullità della clausola e non debenza di interessi, dal che razionalmente si deduce che gli interessi non dovuti sono quelli previsti nella clausola nulla".

Circoscrivendo a quel che si definisce "la clausola", il legislatore – è ragionevole intendere – non ha investito tutto il negozio, bensì ha dettato una nullità parziale e, immediatamente, ne ha determinato gli effetti in termini pieni e realmente sanzionatori: avrebbe potuto anche decurtare la debenza esclusivamente della cresta superante il tasso soglia, ma lo ha voluto inequivocabilmente escludere, facendo cadere tutti gli interessi che la clausola risultata nulla regolava.

Il centro della norma, allora, è proprio “la clausola”; e il collegamento ad essa nella parte conclusiva del comma circoscrive al contenuto della clausola il significato di tale dettato finale.

Il fatto che manchi l’articolo davanti all’ultima parola del comma – “e non sono dovuti interessi” in luogo di “e non sono dovuti gli interessi” – potrebbe effettivamente deviare verso una interpretazione estensiva se non vi fosse proprio la congiunzione che, rapportando “interessi” a quella “clausola” che “è nulla”, limita – e ancor più di quanto avrebbe potuto effettuare l’inserzione dell’articolo – l’oggetto della sancita non debenza.

Una interpretazione correttamente letterale, in conclusione, non consente di “svincolare” dalla clausola nulla gli interessi non più dovuti: devono essere, quelli caducati per la nullità, proprio e soltanto gli interessi previsti in quella clausola.

La ratio normativa non è d’altronde confliggente con quel che emerge dal dettato letterale, bensì gli è pienamente sintonica. Il ricorso tenta di individuarla nella intenzione di “punire, anche in sede civile, l’usuraio” evitando che possa “legittimamente lucrare – pur nei limiti del tasso corrispettivo – sulla vittima del reato”. Il primo rilievo che si deve muovere avverso questo asserto è che la pattuizione di interessi con un saggio superiore al tasso soglia non costituisce, di per sé, reato, dal momento che coincide esclusivamente con l’elemento oggettivo della fattispecie criminosa.

L’articolo 644 c.p. prevede un delitto doloso, il quale, naturalmente, è costituito anche dallo specifico elemento soggettivo. La clausola nulla ex articolo 1815, secondo comma, c.c. si pone su un piano diverso, a nulla rilevando l’esistenza o meno di un dolo sotteso alla formazione della volontà di stipulare detta clausola.

Nell’applicazione dell’articolo 1815, secondo comma, c.c. non si è di fronte a un “usuraio” né ad una “vittima del reato”, bensì, soltanto, ad una nullità per violazione di norma imperativa.

E da qui discende un’ulteriore, necessaria considerazione.

Le nullità, come “*sanzioni civili*”, sono graduate, non soltanto in relazione all’identificazione di chi può – o deve, se è il giudicante – eccepirne/rilevarne la sussistenza in sede processuale, ma anche, e prima ancora, in relazione all’ambito dei loro effetti: dalla nullità che investe tutto il negozio, alla nullità parziale che ne espunge un elemento, alla nullità parziale che ne sostituisce un elemento con un dato normativo.

Nel caso dell’articolo 1815, secondo comma, c.c., si tratta di una “clausola” nella quale “*sono convenuti interessi usurari*”: e la norma stabilisce la conseguenza

nel senso che “*la clausola è nulla e non sono dovuti interessi*”. La ricorrente questo intende come inserimento nel negozio della natura gratuita. Se così fosse, *ictu oculi*, da una nullità confinata ad una “clausola” verrebbe fortemente sommosso l’intero sinallagma negoziale.

Mentre, prima, entrambe le parti avrebbero avuto un loro vantaggio – la corrispettività insita in questo genere di contratti in cui sussistono appunto gli interessi corrispettivi -, l’una godendo di un bene non proprio e l’altra ottenendone la restituzione con un plus aggiunto -, configurandosi un contratto a titolo oneroso, applicando l’articolo 1815, secondo comma, c.c. come prospetta la ricorrente non cadrebbe una sola clausola, bensì verrebbe tutto immutato e diverso, invertendo, in ultima analisi, la congiunta volontà delle parti in ordine alla configurazione del regolamento negoziale.

Tutta la congiunta volontà delle parti, perché, ovviamente, il mutuante, se avesse saputo che non avrebbe tratto alcun vantaggio dal concedere il mutuo, non sarebbe addivenuto a stipularlo, e l’accordo non sarebbe esistito. Se è così, la nullità in realtà non si confinerebbe ad una clausola, bensì investirebbe l’intero negozio, sostituendolo con un altro *ex lege*.

Il cambiamento della natura, da onerosa a gratuita, è infatti talmente radicale da non conservare una compatibilità con il consenso raggiunto dalle parti contraenti. Le parti hanno raggiunto “l’accordo” di cui all’articolo 1321 c.c.: tale accordo, per nullità di una clausola, nella interpretazione prospettata dalla ricorrente diverrebbe pienamente diverso.

Allontanandosi, allora, da questa *reductio ad absurdum*, non si può non rilevare che il legislatore ha fatto una scelta conservativa – nullità parziale – di tipico genere, cioè ha investito della sanzione civile solo il focolaio di illegittimità – la clausola degli interessi usurari -, e non l’intera conformazione dell’accordo negoziale. E dunque il negozio “resta in piedi”, conservando il suo nerbo di onerosità: cade la debenza esclusivamente degli interessi regolati dalla clausola nulla, il che significa che possono essere non dovuti gli interessi corrispettivi se la clausola nulla li riguarda, e che possono essere non dovuti quelli moratori se la clausola nulla riguarda loro.

La sanzione non contagia le clausole legittime. Peraltro, se entrambi i tipi di interesse siano usurari, nulla osta a intendere che in quel caso tutte le clausole relative al superamento del tasso soglia cadano nella nullità (a parte che, naturalmente, il regolamento negoziale potrebbe dedicare al saggio un’unica clausola per entrambi: la conseguenza sarebbe identica), e che, a questo punto, essendosi dinanzi ad una

fattispecie estrema, estrema sia anche la conseguenza della sanzione civile, poiché allora l'onerosità concordata è stata radicalmente e compiutamente illegittima, investendo la reale natura del negozio: dunque, il negozio diventerà gratuito.

L'incidenza limitativa dell'ambito della clausola nulla regolante un tipo di interesse – nel senso che, come si è appena illustrato, la sua nullità, ai sensi dell'articolo 1815, secondo comma, c.c., non si estende al contenuto delle clausole regolanti altra *species* – rende irrilevante, si nota oramai *ad abundantiam*, nella presente questione il dibattito che si è sviluppato, oltre che in dottrina, da ultimo in alcuni arresti di questa Suprema Corte sulla natura comune o distinta degli interessi corrispettivi e degli interessi moratori.

In particolare, si è spesa nel senso della comune sostanza Cass. sez. 3, ord. 30 ottobre 2018 n. 27442 – ravvisata nella funzione di remunerazione del godimento del denaro, per volontà del creditore (interessi corrispettivi) o in difetto della sua volontà (interessi moratori) -, mentre la susseguente Cass. sez. 3, 17 ottobre 2019 n. 26286 ha ribadito l'impostazione più tradizionale, riconoscendo “*una netta diversità di causa e di funzione*” – l'interesse corrispettivo costituendo la remunerazione concordata per il godimento, l'interesse di mora invece risarcendo il danno conseguente all'inadempimento di un'obbligazione pecuniaria, così che la determinazione convenzionale del suo tasso integra in fondo una clausola penale -.

Infine, per completezza, la Suprema Corte rileva che il quadro normativo-interpretativo finora illustrato non ha subito alcun mutamento che qui interessi per opera della sopravvenuta sentenza n. 19597 del 18 settembre 2020 pronunciata dalle Sezioni Unite, la quale ha – tra l'altro – riconosciuto l'applicazione della disciplina antiusura agli interessi moratori, ravvisando lo scopo di tale disciplina nel sanzionare la pattuizione di interessi eccessivi convenuti al momento della stipulazione del contratto quale corrispettivo per la concessione del denaro, ma altresì nel sanzionare la promessa di qualsiasi somma usuraria che sia dovuta in relazione al contratto concluso. Per il che l'interpretazione adottata dal giudice d'appello, in conformità a quella del primo giudice, escludente la espansione di nullità risulta, in conclusione, corretta, ed il motivo non merita accoglimento. In conclusione, appare possibile ipotizzare che a seguito della pronuncia della Suprema Corte, si potrebbe verificare una riduzione del contenzioso in materia, alla luce della minuziosa disamina delle ipotesi conseguenti all'eventuale accertamento del superamento del tasso soglia di mora.

Inoltre, la previsione della debenza, comunque, di un interesse di mora (pari agli interessi corrispettivi), che determina in ogni caso obblighi pecuniari a carico del debitore, potrebbe determinare una soluzione conciliativa *ante causam*,

potendosi agevolmente calcolare l'importo dovuto a titolo di mora, in caso di superamento del tasso soglia.

Infine, la natura della sentenza di mero accertamento “*in astratto*” che il debitore otterrebbe per il caso di esito ad esso favorevole del giudizio di valutazione della usurarietà degli interessi di mora pattuiti, ma non in concreto applicati, la renderebbe nella pratica poco utile, posto che rileverebbe in concreto l'effettivo tasso richiesto dalla Banca a seguito dell'inadempimento”.

Ed ancora, sempre conformemente alle Sezioni Unite, si cita l' **Ord. n. 29806 del 29-12-2020**: “ *Le Sezioni Unite hanno affermato, di recente, che la disciplina antiusura si applica anche agli interessi moratori e che, ove i decreti ministeriali di cui alla L. n. 108 del 1996, art. 2, comma 1, contengano comunque la rilevazione del tasso medio praticato dagli operatori professionali con riguardo a tale tipologia di interessi, il tasso soglia sarà dato dal TEGM, incrementato della maggiorazione media degli interessi moratori, moltiplicato per il coefficiente in aumento e con l'aggiunta dei punti percentuali previsti, quale ulteriore margine di tolleranza, dal cit. art. 2, comma 4.(Cass. Sez. U. 18 settembre 2020, n. 19597)*”.

In conclusione, non si può che ribadire, quanto già detto nel titolo stesso di questo volume: la *querelle* della rilevanza usuraria degli interessi moratori, non potrà, sicuramente dirsi conclusa, alla luce della Sentenza a Sezioni Unite n. 19597/2020. Anzi, molto probabilmente, dobbiamo aspettarci una nuova sentenza a Sezioni Unite.

Le tante criticità emerse, sia dal contrasto con le fonti primarie che con altra giurisprudenza di legittimità, come abbiamo visto, anche postuma, ci portano ad affermarlo.

Pertanto, alla fine di questo modesto lavoro, approntato, non solo, al fine di dare una chiave di lettura critica della discussa sentenza ma, anche, per offrire una disamina organica dei tanto bistrattati ed incompresi: interessi moratori, si auspica che una magistratura attenta, sollecitata da un'avvocatura preparata, possa giungere, finalmente, ad un corretto inquadramento della disciplina, dissipando tutte le ombre generate, in ultimo, anche dalle Sezioni Unite.