



## LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CARNEVALE Corrado	- Presidente -
Dott. BERRUTI Giuseppe Maria	- Consigliere -
Dott. DI AMATO Sergio	- Consigliere -
Dott. RAGONESI Vittorio	- Consigliere -
Dott. DIDONE Antonio	- rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

### **sentenza**

sul ricorso 28632/2010 proposto da:

I.D. (c.f. (OMISSIS)), elettivamente domiciliata in ROMA, VIA TORINO 29, presso l'avvocato MEZZANOTTE BIASE, rappresentata e difesa dall'avvocato GIORDANO GIOVANNI, giusta procura a margine del ricorso;  
- ricorrente -

### **contro**

ITALFONDIARIO S.P.A. (C.F. (OMISSIS)), nella qualità di procuratore di CASTELLO FINANCE S.R.L. (incorporante la CASTELLO GESTIONE CREDITI S.R.L.) e nella sua qualità di procuratore di INTESA SANPAOLO S.P.A. (denominazione assunta a seguito della fusione per incorporazione del SANPAOLO IMI S.P.A. in BANCA INTESA S.P.A.), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA BRESSANONE 3, presso l'avvocato CASOTTI CANTATORE MARIA LUISA, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato APUZZO PAOLO, giusta procure in calce al controricorso;  
- controricorrente -

avverso la sentenza n. 2638/2010 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 02/07/2010;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 14/12/2012 dal Consigliere Dott. ANTONIO DIDONE;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. CAPASSO Lucio che ha concluso per l'accoglimento del ricorso per quanto di ragione.



## RITENUTO IN FATTO E IN DIRITTO

1.- I.D. ha convenuto in giudizio la s.p.a. Intesa BCI lamentando che il tasso applicato al contratto di mutuo con garanzia ipotecaria stipulato il 19.9.1996 per l'acquisto della propria casa era da considerare usurario. Il Tribunale di Napoli ha rigettato la domanda volta a sentir accertare l'illegittimità della misura degli interessi stabiliti nel contratto di mutuo, in relazione alla rata di Euro 20.052,48 richiesta con lettera del 6.11.2001, sulla base della considerazione che, ai sensi della L. n. 108 del 1996, art. 2, per la determinazione degli interessi usurari i tassi effettivi globali medi rilevati dal Ministero del Tesoro ai sensi della citata legge devono essere aumentati della metà. Considerato che il D.M. 27 marzo 1998, emesso dal Ministero del Tesoro, prevedeva per la categoria dei mutui il tasso dell'8.29%, ha quindi, escluso che il tasso contrattualmente fissato potesse essere ritenuto usurario.

La Corte di appello, con la sentenza impugnata, ha confermato la decisione di primo grado evidenziando che i motivi posti a base dell'appello erano aspecifici rispetto alla motivazione della decisione del Tribunale. L'appellante si era limitato ad invocare apoditticamente la natura usuraria degli interessi pattuiti senza contestare i parametri adottati dal primo giudice per valutare la fondatezza della domanda e senza indicare, in concreto, le ragioni di fatto e di diritto idonee a ribaltare la decisione impugnata. Privi di rilevanza erano i riferimenti allo scopo per cui era stato stipulato il mutuo. Infine, la maggiorazione del 3% prevista per il caso di mora non poteva essere presa in considerazione, data la sua diversa natura, nella determinazione del tasso usurario. Da ultimo, ha ritenuto che le richieste istruttorie di ordinare *ex art. 210 c.p.c.*, l'esibizione del carteggio intercorso tra le parti e di *ctu* contabile che quantificasse le differenze incassate in eccedenza dalla Banca fossero inammissibili per la loro genericità e per il carattere meramente esplorativo nonché prive di attinenza con i motivi posti a base del gravame.

Inammissibili erano le deduzioni per la prima volta proposte nella comparsa conclusionale ove I.D. cercava di sopperire alle carenze del gravame, indicando, per la prima volta, i tassi, a suo dire applicati (e non quelli pattuiti rilevanti ai fini dell'azione proposta) ed il tasso soglia che riteneva superato.

I motivi, sul punto, non erano specifici.

2.- Contro la sentenza di appello parte attrice ha proposto ricorso per cassazione affidato a due motivi con i quali denuncia 1) vizio di motivazione e 2) violazione dell'art. 1421 c.c..



Resiste con controricorso la s.p.a. Italfondario quale procuratore della s.r.l. Castello Finance in luogo della s.p.a. Intesa Gestione Crediti quale procuratore di Banca Intesa nonché quale procuratore della s.p.a. Intesa Gestione Crediti quale procuratore di Banca Intesa.

3.1.- Il primo motivo, sub a), contiene riferimenti alla nullità della clausola determinativa degli interessi (con riferimento al tasso ABI) che risulta si proposta in primo grado ma, sebbene implicitamente disattesa dal Tribunale, non risulta specificamente (ma neppure genericamente) riproposta in appello (v. trascrizione dell'atto di appello alle pagg. 3 e 4 del ricorso).

Si che la relativa censura è inammissibile.

Il profilo della censura relativo all'anatocismo che neppure è menzionato nella sentenza impugnata risulta dedotto in appello "in considerazione del fatto che con il piano di ammortamento la Banca ha di fatto applicato l'anatocismo vietato dalla legge" (v. trascrizione in ricorso, pag. 4).

Nel motivo di ricorso, invece, parte ricorrente lamenta che la banca "pretende interessi sugli interessi infrannuali come emerge dalle quietanze esibite".

Trattasi di censura affatto nuova - oltre che generica - come tale inammissibile.

3.2.- Quanto al profilo sub b) (usurarietà dei tassi) va rilevato che parte ricorrente deduce che l'interesse pattuito (inizialmente fisso e poi variabile) era del 10.5%, in contrasto con quanto è previsto dal D.M. 27 marzo 1998, che indica il tasso praticabile per il mutuo nella misura dell'8.29%.

Tale tasso dovrebbe ritenersi usurario a norma della L. n. 108 del 1996, art. 1, comma 4, tanto più ove si consideri che fu richiesto per l'acquisto di un bene primario quale la casa di abitazione e che dovrebbe tenersi conto della prevista maggiorazione di 3 punti in caso di mora.

La censura sub b), nella parte in cui ripete l'assunto - già correttamente disatteso dalla Corte di merito - secondo cui la natura usuraria discenderebbe dalla finalità del mutuo, contratto per l'acquisto della propria casa, è infondata in quanto, ai sensi del nuovo testo dell'art. 644 c.p., comma 3, sono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge ovvero "gli interessi, anche se inferiori a tale limite, e gli altri vantaggi o compensi che, avuto riguardo alle concrete 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”.

E, a tale scopo, non è sufficiente dedurre che il mutuo è stato stipulato per l'acquisto di un'abitazione.

La stessa censura (sub b), invece, è fondata in relazione al tasso usurario perché dalla trascrizione dell'atto di appello risulta che parte ricorrente aveva specificamente censurato il calcolo del tasso pattuito in raffronto con il tasso soglia senza tenere conto della maggiorazione di tre punti a titolo di mora, laddove, invece, 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, quindi anche a titolo di interessi moratori (Corte cost. 25 febbraio 2002 n. 29: “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”; Cass., n. 5324/2003).

3.3.- Sulla censura sub c) (relativa al mancato accoglimento di istanze istruttorie) va ricordato che “il provvedimento di cui all'art. 210 cod. proc. civ. è espressione di una facoltà discrezionale rimessa al prudente apprezzamento del giudice di merito, che non è tenuto ad indicare le ragioni per le quali ritiene di avvalersi, o no, del relativo potere, il cui mancato esercizio non può, quindi, formare oggetto di ricorso per cassazione, neppure sotto il profilo del difetto di motivazione” (Sez. 2, Sentenza n. 22196 del 29/10/2010). Peraltro, l'esibizione a norma dell'art. 210 c.p.c., non può essere ordinata allorché l'istante avrebbe potuto di propria iniziativa acquisire la documentazione in questione (Sez. 1, Sentenza n. 149 del 10/01/2003), come nella concreta fattispecie.

Il ricorrente, poi, nulla deduce in ordine alla decisività di tale mezzo istruttorio, anche in considerazione di ciò, che la domanda era limitata alla rata richiesta con lettera del 6.11.2001 e il cui importo risulta determinato in Euro 20.052,48, in relazione alla quale soltanto erano state formulate le conclusioni in primo grado e in appello (“la non debenza dell'importo reclamato dalla banca”).

4.- Quanto al secondo motivo, la censura è infondata, posto che, pur trattandosi di questione (di diritto) rilevabile d'ufficio (nullità della convenzione di interessi usurari), gli elementi in fatto sui quali la questione era fondata e, dunque, l'indicazione del tasso applicato contenuta (soltanto) nella comparsa conclusionale non poteva che essere ritenuta tardiva, tenuto conto della necessità che i motivi di appello, *ex art. 342 c.p.c.*,



siano specifici e che con la comparsa conclusionale non possono essere dedotte nuove circostanze di fatto che non siano state già dedotte con l'atto di appello.

E' vero, infatti, che la deduzione della nullità delle clausole che prevedono un tasso d'interesse usurario è rilevabile anche d'ufficio, non integrando gli estremi di un'eccezione in senso stretto, bensì una mera difesa, che può essere avanzata anche in appello, nonché formulata in comparsa conclusionale, ma ciò a condizione che "sia fondata su elementi già acquisiti al giudizio" (Sez. 1, Sentenza n. 21080 del 28/10/2005).

5.- Infine, quanto alle difese della banca e alla reiterazione della questione di nullità dell'atto di citazione, va rilevato che non risulta impugnata con ricorso incidentale l'affermazione della sentenza della corte di merito (che la resistente ritiene erronea) circa la necessità di riproposizione della questione stessa con appello incidentale e la conseguente inammissibilità dell'eccezione.

Si che sul punto si è formato il giudicato interno.

Da ultimo, quanto all'asserita carenza di interesse ad agire dell'attrice in ordine alla proposta domanda di accertamento negativo, è appena il caso di evidenziare che l'interesse è sorto dalla richiesta rivolta dalla banca alla mutuataria. Richiesta che si assume relativa a somme non dovute, previa declaratoria di nullità della pattuizione di interessi che si assumono usurari.

6.- La sentenza impugnata deve essere cassata in relazione alla censura accolta (determinazione del tasso soglia comprensivo della maggiorazione per la mora) con rinvio alla Corte di appello di Napoli in diversa composizione per nuovo esame e per il regolamento delle spese.

#### **P.Q.M.**

La Corte rigetta il secondo motivo di ricorso, accoglie il primo nei sensi di cui in motivazione, cassa la sentenza impugnata in relazione alla censura accolta e rinvia per nuovo esame e per il regolamento delle spese alla Corte di appello di Napoli in diversa composizione.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio, il 14 dicembre 2012.

Depositato in Cancelleria il 9 gennaio 2013



## INTERESSI MORATORI, USURA E CONTRATTO DI MUTUO

Nota a Cass. n. 350/2013.

OLINDO LANZARA

**SOMMARIO:** 1. Premessa introduttiva. - 2. L'assoggettabilità degli interessi moratori alla disciplina in tema di usura. - 3. Il c.d. tasso soglia. - 4. Considerazioni conclusive.

1. La tematica degli interessi che, come è noto, divergono in relazione alle diverse ipotesi di produzione e la evoluzione storica della stessa dimostrano tutta la complessità delle interrelazioni tra diritto ed economia<sup>1</sup>. Basti pensare, in questo senso, all'incidenza dell'istituto degli interessi sui comportamenti economici, allo scopo precipuo, talvolta perseguito, di calmierare il costo del denaro od ancora alla fissazione di un tetto massimo degli interessi "leciti"; anzi proprio la determinazione della c.d. soglia prevista dalla legge sull'usura, pur rappresentando una rilevazione di dati desunti dal mercato, per certo influenza inevitabilmente il livello dei tassi praticati.

Prima di addentrarci nella disamina dell'argomento, vale ricordare come a tenore dell'art. 644 c.p. – riformulato dalla legge 7 marzo 1996, n. 108 – commette il reato di usura chiunque si faccia dare o promettere, sotto qualsiasi forma, per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altre utilità, interessi o altri vantaggi usurari<sup>2</sup>.

L'interpretazione letterale del primo comma della norma induce – *prima facie* – a circoscrivere la fattispecie delittuosa ai soli interessi corrispettivi<sup>3</sup>; non sembra, infatti, disciplinare l'ipotesi del ritardato pagamento, per la quale, forse, era stato ritenuto

---

<sup>1</sup> Sia consentito per tutti il rinvio a B. INZITARI, *Interessi*, in *Digesto/civ.*, IX, Torino, 1993, p. 566. E' interessante altresì rilevare che la percezione – dei giuristi tedeschi per primi – che il diritto affondi le sue radici nei fatti economici fa comprendere che sono in gioco interessi socialmente rilevanti più che interessi individuali. Storicamente il rapporto economia/diritto comincia a modificarsi dapprima nel luogo dove il capitalismo maturo della grande industria rifiuta lo *abstrakte Privatrecht* dei pandettisti. E' senza dubbio la Germania il vivacissimo laboratorio di nuovi esperimenti nel campo del diritto dell'economia.

<sup>2</sup> Dalla novellata previsione scompare l'elemento dell'approfittamento dello stato di bisogno che tante difficoltà aveva creato al giudice penale e di riflesso a quello civile; il fatto che il reato sia commesso in danno di chi si trova in stato di bisogno costituisce comunque una circostanza aggravante (v. art. 644, 5° co., c.p.). In passato, tuttavia, il contratto di credito a tassi di interesse particolarmente elevati era di per sé considerato lecito, potendo tali interessi essere dovuti, a titolo esemplificativo, "alla particolare rischiosità dell'operazione finanziata, in relazione alla sua natura aleatoria, all'assenza di garanzie o alla situazione economica critica del debitore" (cfr. O. CAPOLINO, *Interessi*, in *Digesto civ.*, aggiornamento, Torino, 2006, p. 527; D. APICELLA, *Profili civilistici dell'usura: una introduzione*, in *Quaderni di Dipartimento*, diretti da P. STANZIONE, n. 29/2002, Università degli Studi di Salerno).

<sup>3</sup> In tal senso A. MANIACI, *Contratti in corso e usurarietà c.d. sopravvenuta*, in *I Contratti*, 2001, p. 158.



sufficiente il rimedio della riduzione equitativa giudiziale (*ex art. 1384 c.c.*), in quanto idoneo a ricostituire l'equilibrio contrattuale<sup>4</sup>.

Ma procediamo con ordine. Cosa si debba intendere per “interessi usurari” è spiegato dal 3° comma della disposizione menzionata, il quale prevede che sia la legge a stabilire il limite oltre il quale gli interessi sono sempre tali. Nello specifico, l'art. 2 della l. 108/1996 definisce usurari gli interessi che superano del 50% il tasso medio fissato dal Ministero del Tesoro (attualmente Ministero dell'Economia e delle Finanze) con riferimento alla categoria di operazioni finanziarie cui il credito appartiene e risultante dall'ultima rilevazione pubblicata nella Gazzetta Ufficiale<sup>5</sup>.

Per vero, l'art. 644, 3° comma, aggiunge che sono altresì usurari gli interessi, anche se inferiori a tale limite, e gli altri vantaggi o compensi che, avuto riguardo alle concrete modalità del fatto e al tasso medio praticato per operazioni simili, risultano comunque sproporzionati rispetto alla prestazione di denaro o di altre utilità, quando chi li ha promessi si trova in condizione di difficoltà economica o finanziaria<sup>6</sup>.

Vi è pertanto un criterio oggettivo per la determinazione dell'usurarietà agganciato al tasso soglia ed uno soggettivo costituito dalla valutazione discrezionale del giudice incentrata sui due presupposti della fattispecie sussidiaria.

La disposizione che definisce il reato di usura rientra così tra le cosiddette norme penali in bianco, nelle quali il precetto deve essere completato con un elemento non

---

<sup>4</sup> Cfr. G. OPPO, *Lo squilibrio contrattuale tra diritto civile e diritto penale*, in *Riv. dir. civ.*, 1999, I, p. 534; E. QUADRI, *Usura e legislazione civile*, in *Corr. giur.*, 1999, p. 894. La tesi tradizionale individua nel meccanismo di riduzione della penale, previsto dall'art. 1384 c.c., un efficace rimedio all'esorbitanza degli interessi moratori, nella diffusa opinione che la convenzione sugli interessi moratori integri una vera e propria clausola penale (sull'assimilazione della pattuizione relativa agli interessi di mora alla clausola penale, v.: Cass., 18 novembre 2010, n. 23273, in *Contratti*, 2011, p. 179; Cass., 21 giugno 2001, n. 8481, in *Mass. giur. it.*, 2001; Cass., 10 luglio 1996, n. 6298, in *Giur. it.*, 1997, 1, p. 1257; Cass., 17 marzo 1994, n. 2538, in *Mass. giur. it.*, 1994).

<sup>5</sup> Attualmente il limite oltre il quale gli interessi sono ritenuti usurari è calcolato aumentando il tasso effettivo globale medio (T.E.G.M.) 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. Tale metodo di calcolo è stato introdotto dal D.L. 13 maggio 2011, n. 70, convertito con modificazioni dalla legge 12 luglio 2011, n. 106, che ha modificato l'art. 2, comma 4, della legge 108/96.

<sup>6</sup> La dottrina civilistica si è interrogata, soprattutto nel periodo immediatamente successivo alla riforma, sul se fosse consentito utilizzare i due criteri forniti dall'art. 644 c.p. e si è addivenuti alla conclusione unanime che le nuove disposizioni, fornendo la nozione di interessi usurari, rafforzano il legame intercorrente tra la fattispecie penale e il capoverso dell'art. 1815 c.c., rendendo così inevitabile l'utilizzo dei criteri di cui all'art. 644, quello fisso, operante attraverso la predeterminazione del tasso usurario e quello mobile, operante attraverso valutazioni discrezionali quali la sproporzione e le condizioni di difficoltà economica e finanziaria (v.si *amplius* R. CRISTOFARI, *Sub art. 1815*, in *Commentario al codice civile*, a cura di P. CENDON, Milano, 2009, p. 321 ss.).



direttamente previsto dalla norma stessa, ma appunto demandato alla concreta determinazione ad opera dell'autorità amministrativa<sup>7</sup>.

Nella ricostruzione della disciplina – brevemente accennata – non può trascurarsi tuttavia che il tasso soglia, elemento costitutivo della fattispecie dell'usura, non è costituito “da un indice numerico trimestrale, bensì da un numero di indici pari alle categorie di operazioni, individuate con la classificazione annuale del Ministero del Tesoro (attualmente Ministero dell'Economia e delle Finanze), come previsto dall'art. 2, comma 2, legge n. 108 del 1996”<sup>8</sup>.

Manca, di converso, nel nostro codice civile od in altre disposizioni di legge una qualificazione di usurarietà degli interessi altra o differente da quella testé sinteticamente tratteggiata<sup>9</sup>; non vi è in altri termini un criterio civilistico autonomo e diverso da quello dettato dal codice penale.

*Ex altera parte*, viene esplicitata nelle parole che seguono una posizione che non sembra prestare il fianco ad alcun fraintendimento di sorta “ (..) nel nostro ordinamento sussistono due nozioni di interessi usurario, entrambe delineate dal codice penale (e dalla l. 108/1996), ma vevoli indistintamente, nel senso sopra precisato, sia sul piano penalistico che su quello civilistico”<sup>10</sup>.

E' comunque l'interpretazione autentica della l. 108/1996 – vale a dire la l. 24/2001 – a statuire espressamente che “ai fini dell'applicazione dell'art. 644 del codice penale e dell'art. 1815, secondo comma, del codice civile, si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla l. nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento”.

In quest'ottica, sembra potersi asserire che il bene giuridico tutelato non è più un'oggettività micro economica come il patrimonio, ma diviene realtà macro economica: il risparmio ed il sistema del credito<sup>11</sup>.

---

<sup>7</sup> Sui margini di discrezionalità relativi al meccanismo amministrativo di rilevazione del saggio di interesse v.si F. MUCCIARELLI, *Commento alla legge 7 marzo 1996, n. 108*, in *Legislazione penale*, 1997, p. 538 e 547.

<sup>8</sup> Cfr. C.M. BIANCA (a cura di), *I contratti bancari*, Roma, 2013, p. 240, 241. Attualmente il Ministero dell'Economia e delle Finanze, con decreto del 25 settembre 2012, ha individuato le seguenti undici categorie di operazioni: aperture di credito in conto corrente, scoperti senza affidamento, finanziamenti per anticipi su crediti e documenti e sconto di portafoglio commerciale, crediti personali, crediti finalizzati all'acquisto rateale, credito revolving e con utilizzo di carte di credito, operazioni di factoring, operazioni di leasing, mutui, prestiti contro cessione del quinto dello stipendio e della pensione, altri finanziamenti a breve e medio/lungo termine.

<sup>9</sup> Per vero, in dottrina, si distinguono gli interessi “corrispettivi”, dai “compensativi”; tuttavia, la distinzione non è fondata sul dato normativo, in quanto il codice civile menziona solo gli interessi compensativi (art. 1499 c.v.) e tratta in tema d'inadempimento di quelli moratori (art. 1224 c.c.).

<sup>10</sup> D. SINESIO, *Gli interessi usurari. Profili civilistici*, Napoli, 1999, p. 65 ss.

<sup>11</sup> Modello contrapposto di diritto penale economico è invece il decreto sui mutui che depotenzia la tutela penale dell'usura in omaggio ad una maggiore libertà delle banche; sul punto v.si *amplius* A. MANNA, *Usura (la legge sui tassi)*, in *Digesto pen.*, aggiornamento\*\*, Torino, 2007, p. 841 ss., il quale precisa “al modello interventista del 1996, che aveva come intento quello di calmierare il mercato del credito, è



Occorre ancora aggiungere ai fini della presente nota che per l'ipotesi di contratto di mutuo ad interessi usurari, è stata introdotta con la citata l. 108/1996, unico frutto prodotto dalla stessa in ambito civile, un'apposita sanzione, palesemente inquadrabile nel solco del c.d. *favor debitoris*<sup>12</sup>: il nuovo art. 1815, 2° comma, prevede infatti che, nel caso in cui siano convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti affatto interessi<sup>13</sup>.

Ben si comprende come la nullità dell'intero contratto ai sensi dell'art. 1419 c.c. avrebbe fatto registrare, al contrario, un peggioramento della condizione del debitore, costretto in siffatta evenienza alla immediata restituzione del capitale ricevuto.

Viene così offerta al debitore una tutela molto più ampia, in deroga all'art. 1282 c.c. in base al quale i debiti pecuniari producono interessi di pieno diritto, e senz'altro diversa dalla c.d. funzione di "normalizzazione dell'affare"<sup>14</sup>.

Evidenti appaiono i punti di contatto con l'istituto della nullità di protezione<sup>15</sup> di cui all'art. 33 Cod. cons. ss.: in entrambe le ipotesi la nullità opera a vantaggio di una sola parte del rapporto, mantenendo salvo l'intero contratto a prescindere dalla volontà della controparte.

Traspare icasticamente il disvalore verso la condotta praticata, collegato unicamente alla violazione del divieto di praticare interessi superiori alla soglia fissata in base alla legge.

---

stato sostituito dopo una stagione di malumori in alcuni ambienti economici, con il decreto sui mutui un modello di diritto penale neo-liberista", e da ultimo chiude il suo scritto chiedendosi: "può davvero il diritto penale, con i suoi tradizionali strumenti, caratterizzati prevalentemente dalla pena detentiva, giungere "legittimamente" e, soprattutto, "efficacemente" a controllare il mercato, oppure si tratta di un ulteriore frutto delle sue illusioni post-moderne?"

<sup>12</sup> Diverse disposizioni del nostro codice civile sono pervase da norme ispirate ad un dichiarato *favor debitoris* profilandosi "normale lo stato di libertà dell'individuo e perciò eccezionale lo stato di obbligato" (cfr. M. GIORGIANNI, voce *Obbligazione (diritto privato)*, in *Il diritto civile italiano nelle pagine del Digesto*, a cura di R. CATERINA, Torino, 2008, p. 331. V. B. ALBANESE, *Per la storia del creditum*, in *Ann. Palermo*, 1971, p. 32; C.A. CANNATA, *Le obbligazioni in generale*, in P. RESCIGNO (diretto da), *Trattato di diritto privato*, IX, *Obbligazioni e contratti*, 1, Torino, 1999, p. 17; A. DI MAYO, *Danno da svalutazione e categorie creditorie*, in *Giur. it.*, 1979, p. 193; C.M. BIANCA, *Diritto civile*, III, Milano, 1987, p. 414).

<sup>13</sup> Sulle diverse tesi circa la natura della sanzione v.si G. GIOIA, *La storia infinita dei tassi usurari*, in *Corr. giur.*, 2001, p. 46; F. DI MARZIO, *Il trattamento dell'usura sopravvenuta tra validità, illiceità, ed inefficacia della clausola interessi*, in *Giust. civ.*, 2000, 12, 3100; G. BONILINI, *La sanzione civile dell'usura*, in *Contratti*, 1996, p. 225; F. GALGANO, *Alla ricerca delle sanzioni civili indirette: premesse generali*, in *Contratto e impr.*, 1987, p. 532 cc; G. MERUZZI, *Usura*, in *Contratto e impr.*, 1996, p. 784.

<sup>14</sup> Sul punto ed in particolare sulle differenze tra contratto rescindibile e contratto usurario sia consentito il rinvio a P. STANZIONE, *Manuale di diritto privato*, Torino, 2013, p. 281.

<sup>15</sup> Cfr. P. STANZIONE, A. MUSIO (a cura di), *La tutela del consumatore*, in *Trattato di dir. privato* (diretto da M. Bessone), ove può leggersi: "l'esigenza di proteggere il contraente debole – nella fattispecie, il consumatore – e di ripristinare lo squilibrio contrattuale, richiedeva di evitare che la controparte – cioè il professionista – potesse avvalersi di tale sanzione anche al fine di caducare l'intero accordo. Occorreva, in altre parole, approntare una disciplina che si discostasse – in parte – sia dal dettato dell'art. 1419 c.c. che dalla regola della legittimazione assoluta, *ex art. 1421*".



Senz'altro è pacifico che gli interessi costituiscano il corrispettivo che il debitore deve pagare al creditore per l'utilizzazione del suo denaro, avendo appunto una funzione remunerativa; ciò trova fondamento nel principio della fecondità naturale del danaro, quindi nel principio secondo cui la disponibilità del danaro va pagata perché integra un obiettivo vantaggio economico. Diversi per natura dagli interessi corrispettivi sono invece quelli moratori; essi – come è manifesto – hanno la funzione di consentire una liquidazione forfetaria minima del danno per il ritardo nel pagamento.

Pur tuttavia, la ontologica differenza degli interessi costituisce oggetto di un animato dibattito che investe la stessa attualità e “legittimità storica” di un fenomeno che, per la sua peculiare natura, evoca inevitabilmente un millenario conflitto culturale, prima ancora che giuridico.

Sul piano sociale non può negarsi lo sfavore per la evidente pericolosità di un sistema in cui gli interessi, specie se elevati, trasformandosi in capitale produttivo, ben possono determinare l'inevitabile ed inesorabile lievitazione del debito.

Come pure giova sottolineare che rispetto all'usura rilevano anche le stesse modalità di corresponsione degli interessi, qualunque essi siano, così come tutte le rimanenti condizioni dell'accordo; sovente, infatti, lo scopo ultimo dell'attività usuraria non è tanto la restituzione del capitale dato a prestito e dei relativi interessi, quanto l'impossessamento dei beni e delle imprese degli usurati.

In argomento, l'indagine storica si rileva preziosa; già Giustiniano proibiva in modo esplicito l'assunzione convenzionale di *usurae usurarum*, così introducendo un divieto, poi mutuato ed ulteriormente inasprito dal diritto canonico medievale, nel quadro della più generale proibizione ecclesiastica del prestito ad interesse<sup>16</sup>.

Le fonti romanistiche, in tema di contratto di mutuo, segnalano come era concessa al mutuante, a tutela del proprio credito, quella particolare *condictio*, denominata *actio certae crediatae pecuniae*, con la quale questi poteva chiedere unicamente il rimborso della somma mutuata<sup>17</sup>.

Di là dal dato storico, la problematica che ci occupa, portata all'attenzione della Suprema Corte, si sostanzia, in estrema sintesi, e come meglio vedremo successivamente, nelle doglianze del mutuatario che ritiene di aver sostenuto o comunque subito eventuali pattuizioni contrattuali inerenti interessi moratori eccessivi rispetto ai tassi praticati.

Prima di ogni altra considerazione può dirsi da subito che a dispetto di una giurisprudenza oscillante sulle complesse questioni sollevate dalla legge n. 108, che per

---

<sup>16</sup> V. sul tema G. RAGAZZINI – M. RAGAZZINI, *Breve storia dell'usura*, Bologna, 1995, p. 150 ss.; BENTHAM, *Defence of Usury*, trad. it. di Buccilli e Guidi, Macerata, 1996.

<sup>17</sup> Vale precisare che il diritto romano non ha in ogni tempo vietato il prestito ad interesse, tuttavia con l'utilizzo della *condictio* non si poteva pretendere una somma maggiore di quella concessa a mutuo (cfr. V. ARANGIO-RUIZ, *Istituzioni di diritto romano*, Napoli, 1978, p. 304 ss; F. DE MARTINO, *Diritto, economia e società nel mondo romano*, I, Napoli, 1995, p. 1 ss.



certo segnalano il disorientamento dinanzi ai meccanismi introdotti<sup>18</sup>, la pronuncia 350/2013 graniticamente affermi: “ai fini dell’applicazione dell’art. 1815 c.c. e dell’art. 644 c.p. si considerano usurari gli interessi che superano il limite stabilito nella legge al momento in cui sono promessi o comunque convenuti a qualunque titolo, e quindi anche a titolo d’interessi moratori”.

Per vero, la severa conseguenza sul piano civilistico secondo cui in un contratto di prestito usurario gli interessi non sono dovuti neppure nella misura legale ha non di rado spinto per il passato i giudici a ricercare soluzioni estemporanee e magari svincolate dalle previsioni di legge, in ragione probabilmente o dell’innegabile circostanza che i contratti di finanziamento risultavano pur sempre stipulati a tassi originariamente leciti ovvero della consapevolezza che la sanzione prevista avrebbe potuto travolgere anche le rate già corrisposte.

Queste osservazioni si rinvengono in alcuni precedenti nei quali si è tenuto conto oltre che delle oggettive difficoltà interpretative, dell’episodicità ed anche della modesta entità dei superamenti del c.d. tasso soglia.

In ogni caso, laddove lo sforamento del tasso si verifici in corso di rapporto, a tenore dell’orientamento che pare attestarsi – a seguito del provvedimento di interpretazione autentica della legge 7 marzo 1996, n. 108<sup>19</sup> – come dominante, gli interessi pattuiti dovrebbero essere ricondotti nei limiti del tasso soglia vigente al momento della percezione, mediante l’inserzione del tasso d’interesse in virtù dell’art. 1339 c.c.<sup>20</sup>.

Occorre a questo punto prendere visione nello specifico del campo di applicazione della disciplina, quindi delimitarla, cosa che faremo analizzando taluni particolari profili messi in rilievo dal formante giurisprudenziale in esame.

**2.** La sentenza n. 350/2013 sembra essere l’epilogo di un orientamento giurisprudenziale che, sebbene altalenante<sup>21</sup>, pare ormai aver intrapreso una rotta sicura

---

<sup>18</sup> Cfr. al riguardo G. GIOIA, *Commento alle sentenze dei tribunali di Firenze, Roma e Lodi*, in *Corriere giuridico*, 1998, p. 816 ss.

<sup>19</sup> Sulla disciplina introdotta dal d.l. 29 dicembre 2000 n. 394, v.si G. OPPO, *La legge finta*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, II, p. 483; A. PALMIERI, *Ascesa (giurisprudenziale) e declini (per decreto) dell’usurarietà sopravvenuta*, in *Foro it.*, 2001, I, c. 333 ss.

<sup>20</sup> Da ultimo v. Cass. civ., 11 gennaio 2013, n. 603, in *Diritto & Giustizia*, 14 gennaio.

<sup>21</sup> Non sono mancati arresti giurisprudenziali (v.si Trib. Salerno, 27 luglio 1998, in *Contratti*, 1999, p. 589) ove si è rimarcato che l’applicazione degli interessi moratori, la cui peculiare funzione è quella risarcitoria e non quella corrispettiva, può essere evitata dal cliente che onori regolarmente i propri impegni. La giurisprudenza di merito si è, tuttavia, gradualmente allineata a tale impostazione, rilevando come il legislatore, nel ricomprendere nella base di calcolo dell’interesse usurario le “remunerazioni a qualsiasi titolo” collegate alla erogazione del credito (art. 644, 4° comma, c.p.), utilizzi una terminologia comprensiva di ogni utilità richiesta al debitore, e quindi anche alle prestazioni di carattere risarcitorio (App. Venezia, 18 aprile 2013, n. 342, in *www.almaiura.it*, 2013; Trib. Torino, 3 novembre 2006, in *Contratti*, 2007, p. 679; Trib. Sulmona, 3 maggio 2005, in *P.Q.M.*, 2005, 2, p. 94; App. Milano, 10 maggio 2002, in *Giur. it.*, 2003, p. 502; App. Milano, 9 aprile 2002, in *Gius.*, 2003, 3, p. 372; Trib. Sant’Angelo dei



e che, probabilmente, elimina l'imbarazzo che ha potuto suscitare per il passato l'applicazione della legge n. 108.

Per quanto qui interessa, la controversia portata all'attenzione dell'autorità giudiziaria, viene instaurata da un mutuatario nei confronti di un noto istituto di credito mutuante, al fine di accertare se il tasso applicato al contratto di mutuo con garanzia ipotecaria, stipulato il 19.9.1996 per l'acquisto della propria casa, fosse da considerare usurario.

A ben riflettere, accertata tale eventualità, si sarebbe coerentemente dovuto procedere alla conversione forzata dello stesso contratto in mutuo gratuito *ex art. 1815, 2° comma c.c.*<sup>22</sup>, con conseguenziale restituzione degli interessi indebitamente percepiti.

Si badi, conversione in mutuo gratuito dettata "dall'esigenza di maggiore tutela del debitore e ad una visione unitaria della fattispecie connotata dall'abbandono del presupposto soggettivo dello stato di bisogno del debitore, a favore del limite oggettivo della "soglia" di cui all'art. 2, IV comma, della stessa legge n. 108/1996"<sup>23</sup>.

Ebbene, in primo grado, la domanda di accertamento dell'illegittimità della misura degli interessi stabiliti, per quanto emerge dalla ricostruzione effettuata dalla sentenza della Suprema Corte, non viene accolta in considerazione del dato normativo offerto dall'art. 2, comma 4°, della l. 7.3.1996, n. 108: infatti, affinché gli interessi possano considerarsi usurari, i tassi effettivi globali medi rilevati dal Ministero del Tesoro, allora in vigore, devono essere aumentati della metà. Attesa la mancanza del superamento del limite necessario per l'applicazione della disciplina di protezione, il giudice di prime cure esclude che il tasso contrattualmente previsto possa essere ritenuto usurario.

La decisione viene confermata anche in appello, con la precisazione che i motivi posti a base dello stesso erano "aspecifici" rispetto alla motivazione della decisione del Tribunale. Nel dettaglio, la Corte – con la sentenza impugnata – conferma la decisione di primo grado, rimarcando tra l'altro "come la maggiorazione del 3% prevista per il caso di mora non poteva essere presa in considerazione, data la sua diversa natura, nella determinazione del tasso usurario".

In dottrina, sulla stessa scia interpretativa, era stato osservato che l'applicazione dell'art. 1815, comma 2, c.c. sarebbe concessa solo nella fase fisiologica del rapporto, e non già in quella patologica ovvero in caso di ritardo nell'adempimento<sup>24</sup>. Vieppiù, equiparando i due tassi di interesse, si determinerebbe – ad opinione di alcuni –

---

Lombardi, 4 agosto 2001, in *Foro it.*, 2002, I, c. 952; Trib. Bologna, 19 giugno 2001, in *Corr. giur.*, 2001, p. 1347; Cass., 17 novembre 2000, n. 14899, in *Giust. civ.*, 2000, I, c. 3103; Trib. Napoli, 16 maggio 2000, in *Giur. napoletana*, 2000, p. 373; Trib. Roma, 10 luglio 1998, in *Foro it.*, 1999, I, c. 343).

<sup>22</sup> Cfr. F. REALMONTE, *Stato di bisogno e condizioni ambientali: nuove disposizioni in tema di usura e tutela civilistica della vittima del reato*, in *Riv. dir. comm.*, 1997, p. 779, il quale rimarca come per effetto della nuova formulazione della norma si verificherebbe una conversione della causa del mutuo da causa di scambio onerosa in causa gratuita; *contra* G. ALPA, *Usura: problema millenario, questioni attuali*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1996, II, p. 181, secondo cui il negozio nasce illecito perché destinato ad ottenere interessi usurari, ma diventerebbe lecito per effetto della eliminazione della clausola usuraria.

<sup>23</sup> App. Venezia, 18 aprile 2013, n. 342, in *www.almajura.it*, 2013.

<sup>24</sup> Cfr. V. CARBONE, *Usura civile: individuato il "tasso soglia"*, in *Corr. giur.*, 1997, p. 508.



ingiustificatamente il medesimo trattamento al mutuatario adempiente ed a quello in ritardo nel pagamento della sua rata<sup>25</sup>.

Diversamente opinando, la Suprema Corte ha ritenuto fondata la doglianza avanzata dalla ricorrente in relazione al tasso usurario, poiché:

“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, quindi anche a titolo di interessi moratori (Corte cost. 25 febbraio 2002 n. 29: “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”; Cass., n. 5324/2003)”.

Sembra quindi potersi affermare che la pronuncia della Suprema Corte inerisca espressamente l’assoggettabilità degli interessi moratori alla disciplina in tema di usura, nel solco già tracciato dalle prime pronunce<sup>26</sup>, ove vengono – ad esempio – ritenuti applicabili i medesimi principi dettati dalla legge 108/1996 anche agli interessi di mora praticati a uno scoperto bancario. In questo caso, la riduzione degli interessi moratori al tasso soglia è la conseguenza della prospettazione di usurarietà degli interessi, da parte del cliente, limitatamente alla sola eccedenza<sup>27</sup>.

Come anticipato, l’intervento chiarificatore del d.l. 29.12.2000, n. 394, convertito in legge dall’art. 1, l. 28 febbraio 2001, n. 24 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 29 dicembre 2000, n. 394, concernente interpretazione autentica della legge 7 marzo 1996, n. 108, recante disposizioni in materia di usura), di interpretazione autentica dell’art. 644 c.p., ha stabilito che rientrano nella nozione di interessi usurari quelli convenuti “a qualsiasi titolo”.

Ciò è tanto più comprensibile se la *ratio* della normativa che ci occupa è quello di evitare fenomeni elusivi, rischiando di lasciare impunte quelle situazioni in cui più operazioni, anche di natura giuridica diversa, e anche parzialmente regolate a tassi inferiori alla soglia, si intrecciano configurando comunque, complessivamente considerate, un unico rapporto di tipo usurario<sup>28</sup>.

---

<sup>25</sup> Cfr. F. VASSALLI, *I tassi anti-usura perdono la mora*, in *Il Sole 24 ore*, 10 giugno 2003.

<sup>26</sup> Vale in questo senso ricordare come precedenti conformi:

Cass. civ., sez. I, 22 aprile 2000, n. 5286, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 2000, II, pag. 620, secondo cui: “L’usurarietà del superamento del “tasso soglia” di cui alla l. 7 marzo 1996 n. 108, vale anche per le clausole concernenti gli interessi moratori”; Cass. civ., sez. III, 4 aprile 2003, n. 5324, in *Mass Giust. civ.*, 2003, p. 4, a tenore della quale “In tema di contratto di mutuo, l’art. 1 della legge n. 108 del 1996, che prevede la fissazione di un tasso soglia al di là del quale gli interessi pattuiti debbono essere considerati usurari, riguarda sia gli interessi corrispettivi che gli interessi moratori, ma non si applica ai contratti contenenti tassi usurari stipulati prima della sua entrata in vigore se relativi a rapporti completamente esauriti al momento della entrata in vigore della legge”.

<sup>27</sup> Cass. civ., 22 aprile 2000, n. 602 e 603.

<sup>28</sup> G. BONILINI, *op. cit.*, p. 226.



Del resto, la stessa Cassazione penale ha considerato rilevanti ai fini della “determinazione del tasso di interesse usurario”, tutte le commissioni e le remunerazioni a qualsiasi titolo collegate all'erogazione del credito, inclusa la C.M.S.<sup>29</sup>. Certo per la configurazione del reato penale dovrà ricorrere l'elemento psicologico, quindi la consapevolezza e la volontà di porre in essere una condotta delittuosa<sup>30</sup>.

Sul piano civilistico, in ossequio all'art. 1815 c.c. che spiega i suoi effetti indipendentemente dalla configurabilità in concreto del reato penale, i giudici di piazza Cavour opportunamente offrono protezione al soggetto mutuatario, che sovente viene a trovarsi – specie se persona fisica che agisce per scopi estranei alla propria attività professionale – in una condizione economica-informativa deteriore rispetto al contraente professionale/mutuante, e dinanzi a contratti predisposti unilateralmente dalle banche; in questo senso, viene cassata la sentenza impugnata in relazione alla censura accolta e rinviata per nuovo esame alla Corte di Appello in diversa composizione.

Pare pertanto auspicabile ritenere che una volta definito usurario il tasso praticato dalla banca finanziatrice, attraverso un limite legale predeterminato, e dunque sottratto a valutazioni discrezionali, l'inevitabile conseguenza dovrà essere la coerente applicazione del secondo comma dell'art. 1815 c.c., anch'esso modificato dalla legge del 1996, secondo cui “Se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi”.

Di converso, l'indirizzo della riduzione giudiziale equitativa non convince pienamente, determinando un “appesantimento” della posizione del mutuatario costretto ad acquisire od a munirsi di cognizioni tecniche specifiche per essere in condizione di effettuare una valutazione sulla eventuale sproporzione ed illiceità del tasso applicato. Probabilmente diminuirebbero in tal modo le richieste di tutela giudiziaria, con buona pace del già caotico sistema giudiziario, tuttavia ad esclusivo favore degli istituti di credito.

La migliore dottrina<sup>31</sup> sembra condividere l'orientamento che reputa operante il combinato disposto dell'art. 644 c.p. e dell'art. 1815, comma 2°, c.c. Questa tesi muove da una configurazione funzionalmente e sostanzialmente unitaria degli interessi in generale, abbattendo così la dicotomia che ne caratterizza la tradizionale classificazione. In particolare, viene rilevato come sia gli interessi corrispettivi, sia gli interessi moratori avrebbero comunque una funzione “reintegrativa”, nel senso che troverebbero entrambi la loro giustificazione causale nella sottrazione della disponibilità di capitale a favore di una diversa sfera giuridica.

Il “vantaggio” del debitore che utilizza denaro altrui – il quale giustifica la previsione di interessi corrispettivi diretti a reintegrare il patrimonio del creditore – e il “danno” che

---

<sup>29</sup> Cass. pen., sez. II, 23 novembre 2011, n. 46669.

<sup>30</sup> Trib. Ascoli Piceno, 28 luglio 2009, n. 118.

<sup>31</sup> V.si C. M. BIANCA, *I contratti bancari*, cit., pag. 248 e ss.; P. PERLINGIERI, *Il mutuo*, in *Trattato di diritto civile*, 2004, p. 170.



il creditore subisce per la ritardata restituzione del denaro da parte del debitore – che invece comporta l'applicazione degli interessi moratori diretti a risarcirlo – rappresentano due fenomeni speculari, in quanto in entrambi i casi deve riconoscersi agli interessi una funzione risarcitoria o indennitaria.

La funzione essenzialmente “remunerativa” di tutti gli interessi, intesa quale corrispettivo della perdita di disponibilità di un capitale, fa sì che anche gli interessi moratori, in cui alla funzione remunerativa si aggiunge un profilo di riparazione del danno, trovino direttamente titolo nell'originario contratto di mutuo ad essi sottostante.

Sicché la considerazione unitaria del fenomeno “interessi” rimuove ogni possibile ostacolo all'applicabilità della disciplina antiusura agli interessi di mora.

A tale posizione aveva già aderito la Suprema Corte in una pronuncia più risalente (Cass., 22.4.2000, n. 5286), richiamata anche dalla sentenza 350/2013, ove appunto può leggersi che l'applicabilità della disciplina antiusura agli interessi di mora si fonda sulla base di due argomentazioni: 1) “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° comma, ha valore assoluto in tal senso)”; 2) “nel sistema era già presente un principio di omogeneità di trattamento degli interessi, pur nella diversità di funzione, come emerge anche dall'art. 1224, 1° comma, cod. civ., 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. 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”<sup>32</sup>.

E' comunque il legislatore con l'art. 1, comma 1°, del d.l. 29.12.2000, n. 394, di interpretazione autentica dell'art. 644 c.p., convertito in legge con modificazioni dall'art. 1, l. 28.2.2001, n. 24, a ricondurre alla nozione di interessi usurari quelli convenuti “a qualsiasi titolo”; e la relazione governativa che accompagna il decreto fa più esplicito riferimento a ogni tipologia di interesse, “sia esso corrispettivo, compensativo o moratorio”.

In tal senso, si è pronunciata anche la Corte Costituzionale, chiamata ad esprimersi nei giudizi di legittimità costituzionale sollevati dalla l. n. 24/2001. Nel dettaglio, la Consulta ha precisato, in un *obiter dictum*, che «(v)a in ogni caso osservato – ed il rilievo appare in sé decisivo – che il riferimento, contenuto nell'art. 1, comma 1, del decreto-legge 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»<sup>33</sup>.

---

<sup>32</sup> V.si in senso conforme anche Cass. civ., 4 aprile 20043, n. 5324, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, p. 4.

<sup>33</sup> Corte cost., 25 febbraio 2002, n. 29, in *Foro it.*, 2002, I, c. 934.



3. Immediata conseguenza delle considerazioni che precedono è la problematica dell'individuazione del tasso soglia per gli interessi da ritardato pagamento. In sintesi, ci si è chiesti se si possa utilizzare univocamente il tasso soglia relativo agli interessi corrispettivi oppure procedere alla creazione di un tasso specifico per quelli moratori. Attesa l'assenza di una previsione normativa, le soluzioni espresse non sono state affatto convergenti. A chi propende, nella prospettiva di un tasso *ad hoc*, per il calcolo matematico dei seguenti indici: T.E.G.M. (tasso effettivo globale medio) rilevato trimestralmente dal Ministero dell'Economia e delle Finanze per gli interessi corrispettivi, maggiorazione media degli interessi moratori di 2,1 punti percentuali contenuta nel D.M. 25 marzo 2003, il tutto aumentato della metà (attualmente aumentato di un quarto con aggiunta di ulteriori quattro punti percentuali – l. 12 luglio 2011, n. 106)<sup>34</sup>, o comunque di formule che si avvalgono della maggiorazione media rilevata con decreto ministeriale nel 2003, vi si obietta la *ratio* della riformata disciplina sull'usura, vale a dire la rilevanza, ai fini della condotta criminosa, di tutti gli oneri che un utente deve sopportare<sup>35</sup>, oltre alla oggettiva mancanza di continuità nel tempo della rilevazione, ferma ormai ad unici anni addietro e probabilmente non più reale espressione dell'attuale mercato creditizio. Di là poi dal brocardo *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit* che testimonia nel caso specifico, se non altro, la non avvertita esigenza da parte del legislatore di introdurre un limite legale differente da quello stabilito per gli interessi corrispettivi, milita a favore di un unico tasso soglia di riferimento la stessa legge 12 luglio 2011, n. 106, in quanto, laddove innalza la misura della liceità degli interessi, sembra voler confermare l'applicabilità anche agli interessi moratori dell'unico tasso soglia oggetto di rilevazione trimestrale<sup>36</sup>. Né per vero sembra esortare ad altra interpretazione la disciplina sui ritardati pagamenti nelle transazioni commerciali<sup>37</sup>, ove è previsto uno specifico saggio di interessi moratori ancorato ad un indice, nonché la facoltà delle parti di derogarvi con diverso accordo, atteso che nelle operazioni classificate dalla normativa sull'usura il creditore difficilmente potrà essere inquadrato come contraente debole. Senz'altro non persuadono le argomentazioni da ultimo avanzate dagli istituti di credito, secondo cui a tenore della circolare della Banca d'Italia, datata 3.7.2013, gli interessi moratori sono esclusi dal calcolo del T.E.G.M.

---

<sup>34</sup> Chiarimenti in materia di applicazione della legge antiusura, emanati dalla Banca d'Italia il 3 luglio 2013.

<sup>35</sup> Cfr. A. CUGINI, *Osservazioni a Corte di Cass., Sez. II, 19 febbraio 2010, n. 12028*, in *Cass. Pen.*, 2010, 12, 4140.

<sup>36</sup> Cfr. C.M. BIANCA (a cura di), *I contratti bancari*, cit., p. 253.

<sup>37</sup> Sulla tematica della lotta contro i ritardi di pagamento tra imprese o tra imprese e P.A. sia consentito il rinvio a O. LANZARA, *Ritardati pagamenti nelle transazioni commerciali. Profili comparatistici*, settembre 2010, in [www.comparazionediritto civile.it](http://www.comparazionediritto civile.it); contra N. VASCELLARI, *Interessi di mora e usura: la normativa attuale anche alla luce della nuova disciplina contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali*, in *Studium juris*, 2004, p. 173, il quale evidenzia una frattura tra le due discipline.



A dispetto di tale posizione sarebbe sufficiente menzionare la giurisprudenza secondo cui: “le direttive e le istruzioni della Banca d’Italia, quale organo di vigilanza e indirizzo delle banche e degli altri intermediari finanziari, non sono vincolanti per gli organi giurisdizionali neanche in materia di usura”<sup>38</sup>.

Nella stessa spirale evolutiva si pone l’arresto che segue: “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, e stabilisce pure un «correttivo», come riferito al tasso ufficiale di sconto, per pervenire all’indicazione del tasso soglia. Non può dunque affermarsi un’automatica equiparazione tra le risultanze delle rilevazioni della Banca d’Italia e il T.E.G.M., sia dal punto di vista formale, atteso che questo è stabilito con decreto solo «sentita la Banca d’Italia», sia dal punto di vista sostanziale perché la norma prevede comunque ipotesi di correttivi da apportarsi dal ministero competente”<sup>39</sup>.

A ben riflettere, si potrebbe determinare la circostanza che un dato elemento di costo non ricompreso nel T.E.G.M. comporterebbe esclusivamente che lo stesso, per il suo carattere “patologico” (come accade per gli interessi moratori) o per il fatto che non venga comunemente applicato dalle banche, non concorrerebbe a determinare il normale prezzo del credito. L’art. 644, comma 4°, c.p. è chiaro nel prevedere che “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 alla erogazione del credito”.

In buona sostanza, per verificare il superamento del c.d. tasso soglia si dovrà avere riguardo di ogni forma di commissione, remunerazione e spesa, previsti dalla banca, anche se tali elementi di costo non sono stati oggetto di apprezzamento da parte del Ministero dell’Economia e della Banca d’Italia nella determinazione del T.E.G.M., sulla base del quale il suddetto tasso soglia è stato individuato.

D’altro canto, se così non fosse, alle banche basterebbe prevedere delle voci di costo particolarmente “originali” e inconsuete, come tali certamente escluse dal T.E.G.M., per far sì che le stesse non concorrano nella verifica del superamento del tasso soglia.

Sul punto, non può cadersi in confusione allorché viene menzionato il decreto del Ministero del Tesoro, relativo alla pubblicazione dei tassi d’usura, e nello specifico quando viene richiamato l’art. 3, comma 2°: “Le banche e gli intermediari finanziari, al fine di verificare il rispetto del limite di cui all’art. 2, comma 4°, della legge 7 marzo 1996, n. 108, si attengono ai criteri di calcolo delle istruzioni per la rilevazione del tasso effettivo globale medio ai sensi della legge sull’usura emanate dalla Banca d’Italia”; tale previsione non può portare ad accogliere conclusioni diverse rispetto a quelle sopra richiamate.

---

<sup>38</sup> Corte App. Milano, 22 agosto 2013.

<sup>39</sup> Corte App. Torino, 20 dicembre 2013.



La circostanza che gli interessi di mora non concorrano alla determinazione del T.E.G.M., non comporta che la soglia di usura determinata sulla base di tale tasso medio, non trovi applicazione con riferimento ad essi.

Alla luce dell'unitarietà del costo del credito – desunta dalla lettura della L.108/96, comma 4 – si contrappone un unico e corrispondente limite legale, che esclude la creazione di un tasso soglia *ad hoc* per gli interessi moratori<sup>40</sup>. Tale orientamento intende tutelare la posizione del soggetto passivo, ricomprendendo in un'unitaria categoria tutte le voci che in concreto incidono sul patrimonio<sup>41</sup>. Il risultato così ottenuto si traduce in una maggiore trasparenza e quindi consapevolezza in capo al soggetto contrattualmente debole, delle spese che dovrà sostenere, anche nelle fasi patologiche del contratto.

Pertanto, “il *nomen iuris* assegnato dal legislatore agli interessi sul piano sistematico non deve distogliere l'interprete dal perseguire la *ratio* che concretamente ispira l'intera disciplina, ovvero la tutela del soggetto passivo, a fronte della gravità della condotta usuraria”<sup>42</sup>.

Sembra così potersi concludere che, relativamente agli interessi moratori, il parametro cui pare più opportuno attenersi nella valutazione del rispetto della normativa sull'usura debba essere lo stesso stabilito per gli interessi corrispettivi.

Vale, infine, rilevare che una situazione simile di contrasto tra la giurisprudenza e le circolari della Banca d'Italia, si è verificata anche per la c.d. “commissione di massimo scoperto” (C.M.S.); in argomento, la Cassazione penale (n.12028 del 19.2.2010 e ripresa dalla sentenza 22.7.2010 n. 28743) ha considerato rilevanti, ai fini della “determinazione del tasso di interesse usurario”, tutte le commissioni e le remunerazioni a qualsiasi titolo collegate all'erogazione del credito, inclusa la C.M.S.. Tale assunto è stato definitivamente cristallizzato con la pronuncia 23.11.2011 n. 46669, la quale ha ribadito espressamente l'obbligatorietà di tenere conto della commissione di massimo scoperto ai fini del calcolo.

4. Pur nella parzialità dell'indagine e nell'opinabilità degli esiti, sembra potersi affermare la convinzione che l'ordinamento, probabilmente seguendo la filosofia normativa del cd. contratto giusto, presenti una crescente tendenza legislativa a portare nel contratto i valori della persona, ad approntare rimedi sempre più efficaci per stabilire l'equilibrio tra le prestazioni nel campo delle contrattazioni anche attraverso meccanismi cd. disincentivanti.

L'art. 1815, comma 2, c.c. persegue, infatti, una duplice finalità: a) punitivo-sanzionatoria, volta a combattere la realizzazione di profitti attraverso il compimento

---

<sup>40</sup> Cfr. C.M. BIANCA (a cura di), *I contratti bancari*, cit., p. 253.

<sup>41</sup> Cass. pen., 19 febbraio 2010, n.12028, in *Riv. pen.*, 2010, 10, p. 1003.

<sup>42</sup> Cfr. C.M. BIANCA (a cura di), *I contratti bancari*, cit., p. 253.



di atti illeciti; b) preventivo-deterrente, mirante ad evitare che altri soggetti siano incentivati al perseguimento di comportamenti analoghi.

D'altronde, appare assolutamente condivisibile la conclusione che l'adeguatezza del corrispettivo economico previsto in un contratto sia sindacabile non più solo per gli accordi conclusi in condizioni di patologia sociale (come previsto dal codice per l'istituto della rescissione), ma anche per gli accordi conclusi in condizioni di fisiologia sociale.

A fronte di tali impulsi ordinamentali per i quali da più parti si avverte del pericolo di disomogeneità del sistema, sta il compito della dottrina di rinsaldarne le basi e assicurarne la coerenza degli effetti giustificando i diritti speciali e le ragioni delle differenze stagiate nelle diseguali categorie.