

Sentenza n. 1113/2015 pubbl. il 23/07/2015

RG n. 7322/2014

Repert. n. 2486/2015 del 06/08/2015

N. R.G. 7322/2014



TRIBUNALE ORDINARIO di REGGIO EMILIA

SEZIONE SECONDA CIVILE

VERBALE DELLA CAUSA n. r.g. 7322/2014

tra

[REDACTED]

PARTE ATTRICE

e

[REDACTED]

PARTE CONVENUTA

Oggi 23 luglio 2015 ad ore 1230 innanzi al dott. Luca Ramponi, sono comparsi:

Per parte attrice l'avv. [REDACTED] costituzione dell'avv. [REDACTED]

Per parte convenuta l'avv. [REDACTED] costituzione dell'avv. [REDACTED]

Il Giudice invita le parti a precisare le conclusioni.

I procuratori delle parti precisano le conclusioni come segue:

- per parte attrice come da I memoria ex art. 183 comma VI c.p.c. e in via istruttoria con ammissione delle istanze non ammesse.
- parte convenuta come da comparsa di costituzione e risposta e si oppone alle istanze istruttorie.

Dopo breve discussione orale, il Giudice pronuncia sentenza ex art. 281 *sexies* c.p.c. dandone lettura.

Il Giudice

dott. Luca Ramponi



Sentenza n. 1113/2015 pubbl. il 23/07/2015

RG n. 7322/2014

Report. n. 2486/2015 del 06/08/2015



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di REGGIO EMILIA
SEZIONE SECONDA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Luca Ramponi ha pronunciato ex art. 281 *sexies* c.p.c. la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 7322/2014 promossa da:

[REDACTED]
[REDACTED] elettivamente [REDACTED] presso il difensore avv. [REDACTED]
[REDACTED] con il patrocinio dell'avv. [REDACTED]
[REDACTED] elettivamente domiciliato in [REDACTED] presso il
difensore avv. [REDACTED]

PARTE ATTRICE

contro

[REDACTED]
[REDACTED], elettivamente domiciliato in [REDACTED] presso il difensore avv. [REDACTED]

PARTE CONVENUTA

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come verbale d'udienza.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

I signori [REDACTED] hanno convenuto in giudizio la [REDACTED] oggi [REDACTED] chiedendo la ripetizione delle somme versate a titolo di interessi corrispettivi essendo stati pattuiti interessi moratori, i quali, sia considerati da soli, che soprattutto sommato al tasso degli interessi corrispettivi supererebbero il tasso soglia usurario. Parte convenuta ha chiesto il rigetto della domanda attorea.

È pacifico che

- il tasso degli interessi corrispettivi del mutuo era pari al 4,50 %
- il tasso degli interessi moratori era pari al 6,50 %

GIURE.IT



- parte attrice abbia corrisposto esclusivamente interessi corrispettivi, essendo questi ultimi, tra l'altro, unico oggetto della azione di ripetizione esperita. Mai la Banca ebbe a percepire interessi moratori avendo i ricorrenti costantemente (fino alla estinzione anticipata) corrisposto puntualmente le rate del mutuo, ed essendo loro stato addebitato esclusivamente l'interesse convenzionale corrispettivo. Salvo per i ratei del mutuo scaduti successivamente alla instaurazione della causa.
- Il tasso soglia al momento della stipulazione del mutuo era pari al 6,24 %.

Deve escludersi, poi, in fatto, che, ai fini della verifica del tasso soglia, possa considerarsi la sommatoria del tasso degli interessi corrispettivi e degli interessi moratori: l'inequivoco senso letterale delle pattuizioni contrattuali contrasta con una simile conclusione. Infatti: a) l'art. 4 del mutuo (rubricato "interessi di mora") espressamente che, in caso di inadempimento o ritardo fosse dovuto un tasso di interesse moratorio convenzionale pari al tasso convenzionale degli interessi corrispettivi maggiorato di "2 (due) punti percentuali in ragione d'anno"; b) è evidente come la funzione del tasso degli interessi moratori, dovuti in situazione di patologia funzionale del rapporto contrattuale, li rendesse applicabili (e dovuti) al posto degli interessi corrispettivi, il cui tasso fungeva, anche (con la maggiorazione negoziale suddetta) da base per la determinazione del tasso di mora.

Non fondata risulta la deduzione di indeterminatezza del piano d'ammortamento: ciò è smentito dalla stessa deduzione del tasso corrispettivo che quindi è stato chiaramente ricavato da parte attrice dal piano d'ammortamento.

Tanto premesso occorre considerare quanto segue.

Sicuramente gli interessi corrispettivi percepiti dalla banca sono al di sotto del tasso soglia: quindi la relativa clausola è e permane valida ed efficace. Occorre quindi verificare, in primo luogo, se possano e debbano considerarsi ai fini del rispetto o meno del tasso soglia usurario di cui all'art. 644 c.p. e 1815 comma 2 c.c. anche gli interessi moratori; e, in secondo luogo, se la illiceità della pattuizione di interessi moratori di natura usuraria possa incidere negativamente sulla validità ed efficacia della clausola relativa agli interessi corrispettivi percepiti dalla [REDACTED] p.a.

va osservato che la questione della applicabilità della disciplina sanzionatoria degli interessi usurari anche agli interessi moratori è stata grandemente discussa in dottrina, specie nel periodo immediatamente successivo alla entrata in vigore della legge 108/1996 e della contestuale novellazione dell'art. 1815 c.c. e 644 c.p.

Si sono, in particolare, confrontate due tesi interpretative.

Secondo un primo orientamento, gli interessi cui fa riferimento l'art. 1815 c.c. ed in relazione ai quali potrebbe predicarsi la usurarietà per il superamento dei valori soglia stabiliti dai decreti attuativi della legge 108 /1996 sarebbero esclusivamente gli interessi corrispettivi (l'impostazione è fatta propria da una parte consistente della dottrina e recentemente richiamata da una serie di decisioni dell'Arbitro Bancario e Finanziario ed in particolare ABF Collegio di Napoli decisione del 5 dicembre 2013, ABF, Collegio di Roma, decisione n. 260 del 17 gennaio 2014, ABF Collegio di Coordinamento decisione del 19 marzo 2014, tutte in www.arbitrobancariofinanziario.it).

Sotto il profilo letterale, tale tesi valorizza il dettato del disposto dell'art. 644 c.p., dal quale si evincerebbe che elemento essenziale degli interessi usurari sarebbe la natura corrispettiva rispetto alle prestazioni pecuniarie (v. art. 644 comma 1 c.p. "in corrispettivo di una prestazione di danaro o di altra utilità").



Sotto il profilo strutturale – osservano poi i fautori di tale impostazione –, mentre gli interessi corrispettivi, nell'economia del mutuo oneroso costituiscono un'obbligazione tipica e necessaria a carico del mutuatario, la corresponsione di interessi moratori risulta essere solo eventuale e connessa alla patologia nell'esecuzione del contratto (inadempimento o ritardo nell'adempimento).

Diversa e incompatibile sarebbe, infine, la funzione degli interessi moratori rispetto a quelli corrispettivi, essendo, i primi, uno strumento di tutela contro l'inadempimento del debitore, mentre quelli corrispettivi si porrebbero in rapporto sinallagmatico rispetto alla disponibilità del danaro mutuato.

Sotto il profilo degli effetti, perciò, l'estensione del divieto di pattuizione usuraria agli interessi di mora priverebbe ingiustificatamente il creditore di un mezzo di tutela avverso il contegno inadempiente del mutuatario.

Peraltro – si osserva da ultimo – quest'ultimo non sarebbe sfornito di protezione contro la previsione negoziale di interessi moratori eccessivamente onerosi, proprio in virtù della assimilabilità di questi ultimi alla clausola penale, in quanto il giudice potrebbe, allora, anche d'ufficio, avvalersi del potere di riduzione degli stessi ad equità, ai sensi dell'art. 1384 c.c.

La tesi ritiene di poter rinvenire un appiglio specifico e testuale a sostegno della esclusione dal TAEG ai fini della legge 108/1996 nella disciplina di cui all'art. 19 2° paragrafo della direttiva 2008/48 CR del 23 aprile 2008 in tema di credito al consumo che stabilisce i criteri per determinare il TAEG chiarendo appunto che Al fine di calcolare il tasso annuo effettivo globale, si determina il costo totale del credito al consumatore, ad eccezione di eventuali penali che il consumatore sia tenuto a pagare per la mancata esecuzione di uno qualsiasi degli obblighi stabiliti nel contratto di credito e delle spese, diverse dal prezzo d'acquisto, che competono al consumatore all'atto dell'acquisto, in contanti o a credito, di merci o di servizi”; da tale norma si dovrebbe dedurre l'esclusione dalla nozione unitaria di Tasso annuo effettivo globale degli interessi moratori da intendersi assimilati alle penali contrattuali.

In base ad un secondo orientamento, invece, al divieto di pattuizione usuraria sarebbero da ricondursi pure gli interessi di mora.

Tale impostazione si richiama, sotto il profilo letterale, al disposto dell'art. 644 c.p. che, nel definire la condotta del reato di usura, assimila sotto la medesima valutazione di illiceità non solo il comportamento di chi si fa promettere – in corrispettivo, in specie, di una somma di danaro o altra utilità – “interessi”, da un lato, ed “altri vantaggi”, dall'altro, i quali siano – gli uni o gli altri – usurari. Orbene, nella nozione di “vantaggio” per il creditore andrebbero annoverati anche gli interessi moratori convenzionali ultralegali, i quali infatti agevolano, certamente, quest'ultimo, predeterminando in modo forfettario il danno da ritardo nell'adempimento delle obbligazioni pecuniarie. Pertanto, la promessa o la dazione di interessi usurari determinerebbe una nullità virtuale per violazione di norma imperativa penale che non potrebbe non inglobare anche le fattispecie afferenti ad interessi moratori.

Sotto il profilo strutturale, poi, gli interessi moratori partecipano delle medesime caratteristiche degli interessi corrispettivi, avendo essi natura accessoria rispetto alla obbligazione principale del mutuatario (restituzione della somma capitale data a mutuo), periodici nella maturazione e nella determinazione, e sono determinati in una somma di denaro omogenea dunque rispetto all'obbligazione principale del mutuatario.

Inoltre, come rilevato dalla stessa giurisprudenza di merito immediatamente successiva alla novella di cui alla legge 108/1996, il legislatore ha previsto di ricomprendere, nella base di calcolo del tasso di



interessi usurari, le "remunerazioni a qualsiasi titolo" collegate alla erogazione del credito, utilizzando quindi una definizione onnicomprensiva di ogni utilità richiesta al debitore.

D'altra parte, la ricomprensione degli interessi usurari nell'ambito del divieto di cui al combinato disposto degli art. 644 c.p. e 1815 c.c., che determina una nullità virtuale e parziale del contratto di mutuo, è conforme alla *ratio* preventiva e repressiva propria di tali norme: in effetti, anche la promessa di interessi usurari per il caso della mora del debitore costituisce uno strumento di abuso della posizione del creditore mutuante e di sfruttamento della difficoltà economica del debitore.

La Corte di Cassazione ha ritenuto condivisibile tale seconda impostazione, quantomeno per le fattispecie contrattuali sorte successivamente alla entrate in vigore della riforma di cui alla legge 108/1996. Nella sentenza Sez. 1, n. 5286 del 22/04/2000 ha, infatti, chiarito che non v'è ragione per escludere l'applicabilità del divieto introdotto dalla nuova legge anche nell'ipotesi di assunzione dell'obbligazione "di corrispondere interessi moratori, risultati di gran lunga eccedenti lo stesso tasso soglia": va rilevato, infatti, - osserva il Supremo Collegio "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) e che nel sistema era già presente un principio di omogeneità di trattamento degli interessi, pur nella diversità di funzione, come emerge anche dell'art. 1224, 1^a 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". L'orientamento in parola è stato, peraltro, condiviso, non solo dalla giurisprudenza di merito, ma anche dalla successiva giurisprudenza di legittimità (Cass., Sez. 1, n. 14899 del 17/11/2000; Sez. 3, n. 8442 del 13/06/2002; Sez. 3, n. 10032 del 25/05/2004; nello stesso senso poi anche Cass., Sez. 3, Sentenza n. 9532 del 22/04/2010; Sez. 2, Sentenza n. 11632 del 13/05/2010; Sez. 1, Sentenza n. 350 del 09/01/2013).

Seguendo perciò l'impostazione fatta propria dallo stesso legislatore sembrerebbe esplicitamente accolto anche dalla normazione secondaria la ricomprensione degli interessi moratori nella disciplina sull'usura (che non manca di rilevare accanto agli interessi corrispettivi, sia pure autonomamente, anche la misura degli interessi moratori, nei più recenti decreti ministeriali periodici di rilevazione del tasso soglia: v. meglio *infra*).

Ritiene questo Tribunale di dover accedere alla impostazione maggioritaria per la quale anche gli interessi usurari sono assoggettati alla disciplina degli artt. 644 c.p. e 1815 comma 2 c.c. (come peraltro già si è chiarito nella Sentenza Tribunale Reggio Emilia, Est. Ramponi, 16 dicembre 2011, N. 2059).

In primo luogo, benché sia indubbia l'esigenza di una nozione comune per l'intero ordinamento di interessi usurari (dovendo coordinarsi la disciplina civilistica con quella penalistica) va osservato che la interpretazione meramente letterale tanto delle norme di cui all'art. 1 e 2 legge 108/1996 quanto dell'art. 644 c.p. non consente di pervenire ad una soluzione sicura e accettabile in ordine alla inclusione o meno nell'ambito della disciplina sanzionatoria dell'usura degli interessi moratori.

Per un verso la disciplina civile (1815 c.c.) e penale (644 c.p.) così come la definizione generale di interesse moratorio (art. 1 e 2 legge 108/1996) fanno uso del termine interesse senza particolari declinazioni e attributi: il che rende plausibile una interpretazione massimamente espansiva della portata delle relative norme con riferimento a qualsiasi specie di "interessi" convenzionalmente pattuiti. Per altro verso occorre ricordare come l'art. 644 c.p. è stato in via autentica interpretato dalla legge 28 febbraio 2001, n. 24, la quale ha convertito in legge, con modificazioni, del decreto-legge 29 dicembre



2000, n. 394: l'art. 1 di tale provvedimento legislativo ha chiarito come si dovessero intendere ...
usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo"; la portata del disposto "a qualunque titolo" benché possa intendersi come un riferimento al titolo negoziale in forza del quale gli interessi vengano apposti a carico del mutuatario, ben potrebbe anche valorizzarsi nel senso di rafforzare la *ratio* di onnicomprensività già emergente dalla originaria letterale formulazione dell'art. 644 c.p., così da rendere indifferente, ai fini dell'applicazione del divieto penale (e della conseguente nullità civilistica) il titolo (corrispettivo o moratorio) in ragione del quale gli interessi vengano convenzionalmente previsti o pretesi, o dati.

Infine non è da considerarsi decisivo il riferimento alla corrispettività degli interessi o altri vantaggi inserito nella previsione dell'art. 644 c.p. Una interpretazione dell'inciso "in corrispettivo" di tipo sistematico lo fa riconnettere alla pattuizione o convenzione tanto degli interessi quanto degli altri vantaggi; il che a ben vedere non esclude di considerare come la corrispettività possa non essere bensì intesa come attributo degli interessi afferente alla funzione degli stessi; l'inciso ha come punto di riferimento, nella struttura della fattispecie criminosa, la descrizione della condotta tipica del "farsi dare o promettere", sicché la corrispettività degli interessi va valutata al livello della funzione della pattuizione degli stessi: ne consegue che anche la convenzionale pattuizione di interessi moratori (o di clausola penale), pur avendo questi la intrinseca finalità di forfettaria e anticipata liquidazione del danno, possa assumere, nell'ottica del creditore, ed in quanto estrinsecamente correlati alla pattuizione degli interessi, una finalità di corrispettivo della concessione del credito; ciò in quanto il creditore si cautela (attraverso la convenzionale stipulazione di un tasso moratorio più elevato di quello legale) contro i possibili danni da inadempimento o ritardo nell'adempimento della obbligazione restitutoria del debitore; e ben può essere che tale previsione negoziale assuma, nell'economia concreta del contratto, un rilievo connesso al livello di rischio-inadempimento esplicitato dallo specifico contraente-debitore o dalla categoria cui questi appartiene.

In verità è proprio una ermeneutica attenta alla *ratio* protettiva del mutuatario che preclude una soluzione restrittiva della portata della disposizione di cui all'art. 644 c.p. con riguardo agli interessi moratori (o alle clausole penali ad essi assimilabili). Secondo l'opinione prevalente anche in dottrina proprio in quanto viene sanzionata la mera previsione contrattuale dell'interesse a prescindere dalla eventuale e futura riscossione dello stesso (pasta il farsi promettere interessi usurari), si evidenzia, infatti, come il legislatore abbia inteso proteggere non solo l'interesse patrimoniale del debitore a non effettuare esborsi eccessivi in corrispettivo del finanziamento; ma anche, in primo luogo e soprattutto, tutelare la autonomia negoziale del debitore che verrebbe conculcata dalla imposizione di un tasso di interesse eccessivo.

Il reato dunque offende tale duplicità di beni giuridici: il patrimonio privato, da un lato, e la autonomia e libertà del debitore dall'altro: se ciò è vero, si appalesa come un tale duplice profilo di offensività caratterizzi anche la previsione di interessi moratori eccessivi; il debitore – sia pur per il caso di inadempimento – viene invero, attraverso la clausola in parola – viene gravato da un assoggettamento eccessivo al potere moralmente impositivo del creditore, in modo del tutto analogo (e forse ancor più significativo) che nell'ipotesi degli interessi corrispettivi eccedenti la soglia (rispetto ai quali è probabilmente prevalente il profilo offensivo di tipo patrimonialistico).

D'altro canto, pur essendosi mutata nelle forme di un reato (anche) formale e destinato a colpire aspetti deteriori del mercato del credito lecito, non può dimenticarsi come l'origine criminologica della



disciplina sanzionatoria dell'usura si caratterizzasse per fenomeni di pattuizioni, in contesti originariamente illeciti, in cui ad una incapacità ad adempiere all'obbligo originario, seguiva l'imposizione via via crescente di interessi in misura smisurata. Dunque era indubbio il disvalore dell'interesse usurario pattuito per l'inadempimento, nelle ipotesi di prestito ad usura in contesto illecito di base. Non potendosi negare che quel tipo di turpi finanziamenti costituisca, ancor oggi, il nucleo centrale della portata repressiva dell'art. 644 c.p., non si vede come la norma non potrebbe intendersi estesa anche agli interessi di mora, senza segnare una perdita di efficacia preventiva contraria alle esplicite finalità che ispirarono la riforma.

Inoltre, una diversa soluzione condurrebbe a risultati applicativi irragionevoli: infatti visto che l'art. 1224 c.c. stabilisce che ove pattuiti interessi convenzionali corrispettivi in caso di inadempimento l'interesse moratorio sarebbe dovuto nella stessa misura. Cosicché ad accedere alla tesi qui criticata, in assenza di convenzione specifica relativa agli interessi di mora, la nullità della clausola relativa agli interessi corrispettivi originariamente usurari dovrebbe ammettersi come preclusa al creditore la percezione di interessi moratori in qualsivoglia misura, in conseguenza dell'inadempimento; mentre una previsione di un interesse moratorio diverso da quello corrispettivo (e magari anche di molto superiore a quello soglia) diverrebbe lecito, anche a fronte di interessi corrispettivi usurari, aprendosi esclusivamente la via, per il debitore, ad una tutela attraverso la riconduzione ad equità del relativo importo, in virtù del potere giudiziale di cui all'art. 1384 c.c..

A ben vedere poi che anche l'interesse moratorio, pur se correlato ad un fatto illecito del debitore, l'inadempimento, non sia estraneo, alla stregua dell'ordinamento (civile) ad istanze di limitazione della misura dell'importo che (sia pure a titolo risarcitorio *ex negotio*) il creditore pecuniario possa pretendere, traspare anche dalla soluzione proposta appunto dalla avversa impostazione: la quale richiama proprio il potere giudiziale di riduzione delle penali eccessive ex art. 1384 c.c.

Peraltro una portata applicativa di tale norma non sarebbe esclusa anche accogliendo invece la tesi del rilievo usurario degli interessi moratori: nulla sarebbe la clausola che li preveda in misura superiore alla soglia di cui all'art. 2 legge 108/1996 e dei decreti ministeriali *ratione temporis* attuativi della norma primaria; riducibile ove comunque risultasse eccessivo, valutati tutti gli elementi rilevanti, sarebbe invece l'interesse moratorio inferiore alla soglia, in ragione dell'art. 1384 c.c., anche attraverso una valutazione officiosa del giudicante.

Non è infine condivisibile, per quanto suggestiva, la interpretazione che deduce l'esclusione dal TAEG ai fini della legge 108/1996 degli interessi moratori dalla esclusione delle penali contrattuali dal calcolo del TAEG alla stregua della disciplina consumeristica di cui alla direttiva 2008/48 CR del 23 aprile 2008.

La norma in questione definisce il TAEG ai fini limitati della applicazione della disciplina introdotta dalla direttiva in questione finalizzata ad assicurare una trasparente scelta del consumatore europeo che acceda al mercato del credito, imponendo una serie di obblighi agli offerenti servizi finanziari afferenti al credito al consumo: posto che, a tali fini, la indicazione del TAEG deve consentire al consumatore una oculata valutazione delle prospettazioni dell'intermediario o dell'impresa bancaria, è ragionevole che esso non consideri se non i costi e gli oneri globali connessi al credito esclusivamente nella fisiologia del rapporto negoziale. Del tutto estranei e divergenti sono le finalità della legge 108/1996 (meglio sopra ricostruite), sicché deve escludersi che la (ristretta) nozione di TAEG di cui alla disciplina consumeristica di fonte europea concernente l'uniforme regolamentazione degli obblighi informativi a carico dell'intermediario condizioni la ricostruzione delle nozioni di tasso effettivo



globale medio (ai fini delle rilevazioni imposte dal Ministero dell'Economia dall'art. 2 legge 108/1996) o di tasso effettivo globale (ai fini della verifica in concreto del superamento del tasso soglia di cui all'art. 644 c.p. e 1815 comma 2 c.c.).

In definitiva, deve ritenersi che anche gli interessi moratori siano assoggettati al divieto di superamento della soglia usuraria al momento della loro pattuizione o stipulazione. Da tale affermazione non può tuttavia farsi discendere la conseguenza della indistinta assimilazione degli stessi agli interessi corrispettivi essendo entrambi assoggettabili alle medesime soglie di cui alla tabella allegata ai periodici decreti ministeriali di rilevazione dei tassi medi praticati per ciascuna tipologia di operazioni. In effetti è naturale che, nella prassi, l'interesse moratorio sia ordinariamente (se pattuito distintamente ed in via convenzionale) maggiore di quello corrispettivo: presupposto del primo è l'inadempimento del debitore e funzione dello stesso è non solo quella di remunerare il creditore per la disponibilità della somma di danaro concessa per un certo tempo al debitore ma (anche) quella di ristorare il creditore (secondo una misura forfettaria) del pregiudizio patrimoniale patito per il ritardo (rispetto a quanto convenuto negozialmente) nella restituzione della somma stessa.

Ne consegue che la rilevazione di una misura media comune e indifferenziata tanto per gli interessi corrispettivi che moratori sarebbe non solo, sotto il profilo del metodo statistico, caratterizzata da una scorretta assimilazione di dati disomogenei; ma condurrebbe ad esiti esiziali rispetto alle finalità protettive della norma penale (e di quelle civilistiche) in materia di usura, appalesandosi come una manifestazione smaccata di una vera e propria eterogenesi dei fini. L'individuazione di un tasso medio avendo riguardo (pure) ai tassi moratori ordinariamente praticati dagli operatori bancari e finanziari verosimilmente porterebbe ad appostare il tasso soglia per tutti gli interessi (compresi i corrispettivi) su livelli molto più elevati di quelli che sarebbe consentito attendersi (per i soli interessi corrispettivi) se fossero computati esclusivamente i tassi praticati nelle previsioni relative alla fisiologia dei finanziamenti onerosi: in altri termini, lungi dal proteggere maggiormente il mutuatario, lo si esporrebbe ad un lecito e valido innalzamento dei tassi praticabili anche a titolo di interesse corrispettivo.

In effetti il legislatore secondario è intervenuto, a partire dal d.m. 25-3-2003, per specificare, in modo differenziato, l'ammontare effettivo globale e medio del tasso di interessi corrispettivi, da un lato e moratori, dall'altro; e ciò, dunque, a partire dalla rilevazione relativa al trimestre aprile/giugno 2003; il decreto ha infatti statuito che "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"; ha quindi indicato lo strumento per calcolare il tasso medio degli interessi moratori, individuandolo nella percentuale pari a quella degli interessi corrispettivi maggiorata del 2,1 %.

Secondo l'opinione della tesi che esclude la rilevanza usuraria degli interessi moratori la previsione in questione altro non farebbe che certificare la assoluta incompatibilità di tale specie di interessi con la disciplina dei tassi soglia.

Infatti, è bensì dato per presupposto che – come anche da noi appena rilevato – sarebbe "incongruo ritenere che l'usurarietà degli interessi moratori possa essere accertata sulla base di un tasso soglia stabilito senza tener conto dei maggiori costi indotti, per il creditore, dall'inadempimento del debitore" (v. ABF Collegio di Roma, decisione n. 260 del 17 gennaio 2014, cit.). Nondimeno si aggiunge che "la legittimità dell'introduzione di un tasso soglia diverso e più elevato per la rilevazione dell'usura, in

Il
c
a
s
o

presenza di interessi moratori, appare tuttavia dubbia, se si considera che le norme in tema di usura non contemplano alcuna deroga, né prevedono alcuna differenziazione del tasso soglia connessa alla funzione assoluta dall'interesse". Ne conseguirebbe l'esigenza di una interpretazione delle norme (primarie) in materia di usura che tengano conto della non inclusione nei tassi medi rilevati (e quindi nei tassi soglia ai sensi dei regolamenti integrativi dei precetti di legge) degli interessi moratori, in quanto separatamente considerati.

In verità, il percorso argomentativo appena ricostruito, per un verso, si diparte da una evidente inversione metodologica non congruente con la teoria delle fonti siccome imposta anche dalle preleggi: da un disposto di legge secondaria non può trarsi la ammissibilità o l'esclusione di una certa portata ermeneutica della legge primaria, sicché, nel caso di specie, non può farsi derivare la limitazione ai soli interessi corrispettivi della portata del disposto dell'art. 644 c.p. (norma di legge) dalla separata considerazione degli interessi moratori nell'ambito dei decreti ministeriali (norma secondaria).

Inoltre, per altro verso, l'opinione si incentra su un assunto contrario a quanto sottolineato dalla stessa Banca D'Italia (autorità con competenza tecnica cui è demandato in concreto l'effettuazione delle rilevazioni periodiche relative ai tassi medi praticati) nelle note esplicative richiamate nei decreti ministeriali. La Banca d'Italia ha infatti riconosciuto 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 di 2,1 punti percentuali dei tassi globali medi periodicamente rilevati e pubblicati con decreti del ministro del Tesoro (ora dell'Economia) ai sensi dell'art. 2, comma 1, n. 108 del 1996 (v. Chiarimenti in materia di applicazione della legge antiusura, 3 luglio 2013).

Il rapporto tra norma primaria (precetto penale e civilistico, nonché art. 2 legge 108/1996) e norma secondaria (decreti ministeriali di rilevazione dei tassi medi) con riguardo agli interessi moratori deve invece essere ricondotto ai principi generali (in tema di gerarchia delle fonti) e ricostruito in via interpretativa in modo coerente con la struttura delle disposizioni in questione, ossia, in specie, con lo modello di integrazione tra disposizioni di livello diverso che le caratterizza.

La norma imperativa di divieto della pattuizione degli interessi usurari, per la compiuta definizione di tale concetto normativo, richiede di essere ricostruita non solo attraverso la lettura delle disposizioni codicistiche in tema di mutuo appena richiamate, ma appunto sia dell'art. 644 c.p. che della legge 108/1996.

L'art. 2 della legge 108/1996 al comma IV stabilisce che "il limite previsto dal terzo comma dell'articolo 644 del codice penale, oltre il quale gli interessi sono sempre usurari, è stabilito nel tasso medio risultante dall'ultima rilevazione pubblicata nella Gazzetta Ufficiale ai sensi del comma 1 relativamente alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso, aumentato della metà".

A sua volta l'art. 2 comma I della medesima legge dispone che "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. 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".



Orbene, il precetto di divieto previsto dall'art. 644 c.p. deve essere ricavato dalla interpretazione letterale logica e sistematica delle appena richiamate disposizioni di legge.

A tal proposito, occorre in primo luogo osservare che l'art. 644 c.p. contiene una definizione del concetto di "tasso di interesse usurario" costituente l'elemento centrale dell'oggetto della condotta vietata (pattuizione o addebito di interesse a tasso usurario) onnicomprensiva, precisata al comma V: il tasso di interesse oggetto della fattispecie penale (e della corrispondente norma imperativa rilevante per il diritto civile e avente come conseguenza sanzionatoria quella prevista dall'art. 1815 comma II c.c.) è costituito dalla somma di interessi in senso tecnico, nonché di commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, connesse alla erogazione del credito e dunque in rapporto causale, in senso civilistico, con la concessione del finanziamento o del mutuo, con la sola eccezione di quelle dovute in ragione di norme tributarie di prelievo (si veda infatti l'inciso: "escluse quelle per imposte e tasse"). Dunque, il concetto di tasso di interesse oggetto della condotta tipizzata (dal reato e quindi vietata anche sul piano civilistico) è determinato in modo tassativo da una norma definitoria legale integratrice del precetto.

Il parametro di anti giuridicità della condotta è dato dal superamento da parte del tasso in concreto rilevato (secondo la definizione anzidetta) con un limite soglia che è individuato dalla legge attraverso il rinvio ad un atto normativo secondario, ossia il Decreto Ministeriale che, con cadenza trimestrale individua il tasso effettivo globale medio, per ciascun tipo di operazione (TEGM) e stabilisce quindi il presupposto in base al quale possa dirsi integrata la soglia, definita in via generale e astratta dall'art. 2 comma IV della legge 108/1996 della usurarietà presunta degli interessi: ossia il TEGM aumentato della metà.

La Suprema Corte, con decisione condivisibile ha chiarito, dunque, come il provvedimento ministeriale abbia natura di mero atto di specificazione tecnica del precetto di divieto il cui contenuto essenziale è comunque adeguatamente individuato dalla legge (escludendosi quindi ogni violazione del principio di legalità-riserva di legge, rilevante in materia di definizione di fattispecie di reato: v. Corte Costituzionale, n. 26 del 1966, Corte Costituzionale n. 61 del 1968, Corte Costituzionale n. 61 del 1969, Corte Costituzionale n. 113 del 1972, essendo affidato al Ministero del Tesoro solo il limitato ruolo di "fotografare", secondo rigorosi criteri tecnici, l'andamento dei tassi finanziari (così anche Cass. pen., Sez. 2 n. 12028 del 29/2/2010; e Sez. 2, n. 28743 del 14/05/2010; Sez. 2, n. 46669 del 23/11/2011). Peraltro – si osserva per inciso – la responsabilità penale (ma non la usurarietà rilevante ai fini della sanzione di nullità virtuale per violazione di norma imperativa in sede civile) potrebbe essere esclusa in presenza di orientamenti giurisprudenziali contrastanti e per l'essersi i responsabili attenuti alle indicazioni di un organo di mediazione interpretativa autorevole quali possono qualificarsi le istruzioni di fonte pubblica per la determinazione del TEG date dalla Banca di Italia, potendo sussistere l'*error juris* scusabile ai sensi dell'art. 5 c.p. come interpolato dalla sentenza Corte Cost. 364/1988 (cfr. Cass. pen., Sez. 2, n. 46669 del 23/11/2011, cit.).

Infatti, la Corte Nomofilattica ha statuito che: *"In tema di usura è manifestamente infondata l'eccezione di incostituzionalità del combinato disposto dell'art. 644 c.p., comma 3 e L. 7 marzo 1996, n. 108, art. 2 per contrasto con l'art. 25 Cost., sotto il profilo che le predette norme, nel rimettere la determinazione del "tasso soglia", oltre il quale si configura uno degli elementi oggettivi del delitto di usura, ad organi amministrativi, determinerebbero una violazione del principio della riserva di legge in materia penale"* (Cass. pen., Sez. 2, Sentenza n. 20148 del 18/03/2003 Ud. Rv. 226037). Non v'è



dubbio che la legge abbia determinato con grande chiarezza il percorso che l'autorità amministrativa deve compiere per "fotografare" l'andamento dei tassi finanziari.

La norma penale è dunque parzialmente in bianco ma la tecnica di rinvio allo strumento tecnico risulta pienamente legittima in ragione della specificità della materia e della natura estremamente specialistica delle rilevazioni periodiche da effettuare.

Il particolare rilievo che ricopre il procedimento amministrativo e le rilevazioni del Ministero circa i tassi medi praticati e l'inquadramento delle categorie di operazioni, nonché l'inserimento nel computo della misura media di costi e altre voci di oneri contrattuali nella definizione del tasso medio praticato (e quindi nella determinazione del tasso soglia) ha comportato l'insorgere di contrasti interpretativi nelle ipotesi in cui taluni costi, commissioni, corrispettivi del credito o spese, i quali – seppure ad una interpretazione letterale e sistematica dell'art. 644 comma IV c.p. parrebbero doversi ricomprendere nel calcolo del concreto tasso di interesse pattuito – non risultino presi in considerazione nell'ambito del procedimento amministrativo a monte della emanazione del Decreto Ministeriale di rilevazione dei tassi medi.

In particolare, si confrontano varie tesi. Prima di esaminarle, occorre sgombrare il campo da possibili equivoci circa la traslabilità degli esiti interpretativi dai casi presi in considerazione dalla topica sottesa alla esplicitazione di tali alternative ermeneutiche alla fattispecie concreta: le varie impostazioni che si esamineranno sono da analizzarsi, in primo luogo, con riferimento alle modalità con cui ricostruiscono la struttura normativa della fattispecie (penale e civile) della pattuizione di interessi usurari con riguardo, in particolare, ai rapporti tra fonte legale e fonte regolamentare nella definizione del concetto di tasso di interesse, da un lato, e di percentuale soglia di usurarietà, dall'altro. Le peculiarità del caso singolo o della classe di casi, correlate alla tipologia di componenti aggregate dell'interesse usurario sono da valutarsi a prescindere dalla soluzione adottata circa la struttura normativa della fattispecie e saranno analizzate più innanzi, con esclusivo riferimento alla ipotesi concreta sottoposta a giudizio, ma alla stregua della soluzione ermeneutica che parrà più opportuna in ordine alla portata integrativa del Decreto Ministeriale e alle conseguenze della stessa sulla fattispecie di cui all'art. 644 c.p.

Può quindi passarsi allo scrutinio delle divergenti soluzioni proposte in dottrina e giurisprudenza (di legittimità e di merito).

Secondo una prima impostazione, l'art. 644 comma III c.p. nella parte in cui definisce gli interessi, i costi, corrispettivi del credito e spese, nonostante la dizione letterale ipoteticamente onnicomprensiva dovrebbe interpretarsi in modo coordinato con l'art. 2 comma 1 legge 108/1996 il quale rinvia alla normazione secondaria la definizione del tasso soglia: sicché sarebbero, per ciascun trimestre, rilevanti anche ai fini della applicazione della norma di cui all'art. 644 comma IV c.p. solo quelle componenti dell'interesse usurario definite da tale norma che siano state considerate nelle rilevazioni del TEGM: l'art. 644 comma IV c.p. andrebbe interpretato sulla scorta delle istruzioni per la rilevazione del TEGM fornite dalla Banca di Italia. Lo imporrebbero, secondo tale tesi, esigenze di rispetto del principio di determinatezza della fattispecie e di necessaria offensività, nonché il principio di irretroattività delle leggi penali che vieta una ricostruzione a posteriori di una interpretazione in *malam partem* del tessuto normativo di definizione del tipo criminoso.

La tesi non è condivisibile: vi si oppongono ragioni di ermeneutica letterale e di tecnica di strutturazione del tipo penale nonché assiologiche, connesse alla compatibilità della struttura della fattispecie con i principio di riserva di legge con riguardo al ruolo (limitato attribuibile alla fonte secondaria).

GIURISPRUDENZA



Sotto il primo profilo, la definizione del concetto di "interesse usurario" contenuta nel comma IV dell'art. 644 c.p. è espressa con lessico privo di riferimenti normativi esterni, che non autorizza interpretazioni degli elementi in essa richiamati (spese, commissioni, remunerazioni del credito) debitorie di fonti extrapenalistiche. Assumere che, nella interpretazione della norma in questione, siano vincolanti per il Giudice (civile o penale) le istruzioni della Banca di Italia anche ove, in modo indebito (rispetto ad una libera ermeneutica della disposizione demandata solo in ultima analisi alla discrezionalità giurisdizionale in quanto attributo dello *ius dicere*) restringano il campo delle componenti di computo del tasso concretamente applicato, significherebbe disapplicare la legge a fronte di un regolamento (il Decreto Ministeriale).

Sul piano strutturale poi si è già evidenziato, e va ribadito, come la norma di cui all'art. 2 comma 1 legge 108/1996 si limiti a definire attraverso un circoscritto rinvio "in bianco" a fonte sublegislativa la sola soglia percentuale della usurarietà dell'interesse e non già il concetto di tasso di interesse ai sensi della disciplina antiusura che trova pieno e completo quadro definitorio nel solo articolo 644 c.p.

Peraltro, il richiamo del medesimo elenco, sia nel comma IV dell'art. 644 c.p. che nel comma I dell'art. 2 legge 108/1996, pur nella equivalenza lessicale, assume diversa prospettiva funzionale: nel primo caso l'elenco in questione definisce il criterio di sussunzione del tasso in concreto praticato nella fattispecie precettiva di divieto; nel secondo caso riveste il ruolo parametro di legittimità della attività amministrativa di rilevazione dei tassi di interesse medi, delimitando i poteri attribuiti alla autorità amministrative e dettando le direttive cui attenersi nell'esercizio della discrezionalità tecnica alla medesima demandata.

Sotto il secondo profilo, va poi osservato, come aderendo alla tesi qui avversata, si opererebbe una conversione interpretativa della fattispecie penale di usura presunta da norma solo parzialmente in bianco a norma totalmente in bianco, posto che la fonte secondaria non definirebbe solo l'aspetto tecnico della soglia variabile di trimestre in trimestre, ma altresì lo stesso oggetto della condotta: la norma di cui all'art. 644 c.p. suonerebbe infatti così: sono usurari gli interessi definiti in base alle componenti di remunerazione del credito prese in considerazione dal Ministero del Tesoro per la rilevazione del TEGM che superano la soglia definita per ciascuna tipologia di operazioni dal medesimo Ministero in proprio atto normativo secondario.

Si attiene a ricostruzione interpretativa coerente con la struttura della fattispecie criminosa in oggetto, invece, la tesi ermeneutica sposata da diversi giudici di merito e condivisa, altresì, da arresti della Cassazione civile più risalenti (in materia di rilievo degli interessi moratori nel calcolo dell'interesse usurario) e più recenti della Cassazione penale (in materia di rilievo delle Commissioni di Massimo Scoperto).

Quanto alle prime, basti ricordare quanto osservato dal Supremo Collegio nella sentenza Sez. 1, n. 5286 del 22/04/2000, che icasticamente ha affermato: *"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) e che 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"*.

Quanto alle seconde, basti osservare come la Cassazione penale (cfr. Cass. pen., Sez. 2, n. 12028 del 19/02/2010; Sez. 2, n. 28743 del 14/05/2010) abbia stabilito che *"nella determinazione del tasso di interesse, ai fini 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, e quindi anche della "commissione di massimo scoperto", che è costo indiscutibilmente legato all'erogazione del credito" a prescindere dal fatto che essa fosse stata considerata dalla Banca di Italia nelle proprie istruzioni (al punto C5 delle istruzioni, almeno fino al 2011) per la rilevazione del TEG e fosse quindi valutata dal Ministero nella rilevazione del TEGM, in quanto rilevata separatamente, espressa in termini percentuali.

Tale tesi, infatti, per un verso afferma la autonomia della fattispecie di cui all'art. 644 comma IV c.p. rispetto alle fonti amministrative, così da consentire al Giudice di ricomprendere nel calcolo del tasso di interesse commissioni, remunerazioni del credito e spese che siano corrispettive rispetto allo stesso a prescindere dal rilievo che abbiano avuto nella definizione del TEGM ad opera della autorità amministrativa.

Per altro verso, va riconosciuto (ed è implicito nel percorso decisionale degli arresti citati e altresì esplicitato da Cass. pen., Sez. 5, n. 8353 del 16/01/2013) come la natura prescrittiva delle rilevazioni sia limitata alla sola definizione del TEGM e, quindi, della soglia di usurarietà per ciascuna operazione e per ciascun periodo, senza che rivestano qualifica di normatività i presupposti della attività di rilevazione o le direttive della Banca di Italia seguite dagli intermediari e dalle Banche per le segnalazioni dei tassi riscontrati e presupposto della emanazione dell'atto normativo secondario consacrato nel trimestrale Decreto Ministeriale.

La impostazione, in gran parte per le ragioni dette persuasiva, non convince nella misura in cui lascia in ombra il ruolo dell'art. 2 comma I legge 108/1996 rispetto alla attività di rilevazione demandata agli organi amministrativi.

Il periodico Decreto Ministeriale, infatti, esercita un potere di normazione secondaria, nella definizione del TEGM e quindi del tasso-soglia, supportato da una attività induttiva connotata da margini di discrezionalità tecnica legalmente predefiniti e guidati dalla disposizione da ultimo richiamata.

L'attività in questione consiste infatti in una operazione di traduzione di una proposizione "aletica" relativa al tasso medio rilevabile per ciascuna tipologia di operazioni in una proposizione "deontica" di portata generale e astratta relativa al tasso-soglia.

La prima infatti si limita, sulla scorta delle rilevazioni tecniche, ad affermare che nel dato trimestre i tassi praticati (comprensivi di certe componenti) sono stati di un certo livello esprimibile in cifra percentuale: il TEGM.

La seconda definisce, sulla scorta di una mera operazione matematica che tale TEGM aumentato del 1,7 % deve essere considerato tasso-soglia di tipo usurario.

Nella effettuazione della rilevazione finalizzata alla dichiarazione della media dei tassi praticati il Ministero deve procedere attraverso una tecnica economico-finanziaria corretta, ma è tenuto anche ad interpretare l'art. 2 comma I della legge 108/1996 per definire le componenti che devono rientrare nel computo del TEGM.

Deve quindi potersi predicare un controllo della autorità sulla legittimità dell'atto normativo che ne scaturisce, incentrato sulla verifica della corretta interpretazione, ad opera della autorità amministrativa del disposto legale attributivo del potere e dei limiti di correttezza logica delle rilevazioni tecniche e del loro substrato applicativo.

In specie, ove il Decreto Ministeriale, nelle proprie rilevazioni, non abbia considerato certi costi, che invece avrebbe dovuto tenere in conto ai sensi dell'art. 2 comma I legge 108/1996, non può negarsi l'esistenza del potere di disapplicazione dell'atto di normazione secondaria ai sensi dell'art. 4 e 5



dell'allegato E legge 2248/1865: al giudice penale in ogni caso d'ufficio, e al giudice civile - pur sempre d'ufficio - , ma previa deduzione dei motivi di illegittimità dell'atto ad opera della parte che ne abbia interesse.

Tale ultima impostazione, intermedia, è stata invero perseguita da accorta giurisprudenza di merito, sia pure con divergenti esiti quanto a portata e conseguenze dell'esercizio del potere disapplicativo.

Invero, secondo alcuni giudici di primo grado, la omessa considerazione di commissioni correlate al credito da rapporto di corrispettività (come le commissioni di massimo scoperto) ovvero di spese che dovrebbero essere rilevate dal Decreto Ministeriale si tradurrebbe in una causa *tout court* di illegittimità dello stesso, che dovrebbe essere disapplicato con la conseguente insussistenza di tasso soglia applicabile in relazione al caso concreto e, quindi, non configurabilità della fattispecie usuraria (cfr. Trib. Lecce, gip, 6 marzo 2008, n. 158, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2009, 1550).

Secondo altri, invece, occorrerebbe procedere ad una disapplicazione selettiva del Decreto Ministeriale nella parte in cui ha erroneamente omissso di considerare costi o corrispettivi del credito che avrebbero *ex lege* dovuto rientrare nel calcolo del TEGM per il periodo considerato, non essendo quindi preclusa, attraverso l'emendamento di tali vizi di legittimità, da parte del giudice, la ristrutturazione di un tasso soglia comunque in via autonoma sulla scorta delle rilevazioni già effettuate e contenute nelle tabelle ministeriali (cfr. Tribunale Palmi, 29 ottobre 2004, in banche dati redazione Giuffrè; Tribunale Trani, gip, 26 settembre 2007, inedita; Tribunale Palmi 8 novembre 2007, n. 1732, in *Guida al diritto*, 2008, 79 ss.; Tribunale Forlì, gip, 9 settembre 2006; Tribunale Ascoli, gip, 6 marzo 2008).

Ciò posto nel caso di specie è indubbio che la norma primaria imponga (per le ragioni ampiamente esposte) di ricomprendere nell'ambito del divieto di cui all'art. 644 c.p. anche gli interessi moratori. Quindi il decreto ministeriale che non rilevasse tali interessi nella misura media praticata sarebbe illegittimo, potendo dunque essere, *in parte qua*, soggetto a disapplicazione.

Per converso, la misura della rilevazione e le modalità tecniche in cui essa venisse espressa, afferendo a profili eminentemente tecnici potrebbero essere censurati in sede giudiziale solo sul piano della logicità e coerenza metodologica, ma non della opportunità o della correttezza contabile della rilevazione. Tali ulteriori profili attengono alla discrezionalità tecnica in senso stretto o a profili di opportunità non sindacabili invero dal giudice (tantomeno dal giudice ordinario in sede di verifica di legittimità della norma secondaria), se non sotto il limitato aspetto della manifesta illogicità o intrinseca incoerenza del provvedimento ministeriale.

Nel caso di specie risulta che l'art. 3 D.M. 21 giugno 2006 ha rilevato separatamente nella misura del 2,1 % ulteriore rispetto ai tassi di interesse corrispettivi gli interessi moratori. Può anche essere verosimile la opportunità di un aggiornamento di tali dati rispetto alla rilevazione conoscitiva della Banca di Italia del 2002, ma non vi è ragione di ritenere che il riferimento separato ad uno spread medio in tale misura, anche all'epoca della emanazione del citato provvedimento regolamentare fosse illogico o viziato in qualche modo.

Inoltre la autonoma rilevazione dell'interesse moratorio è pienamente conforme al dettato legislativo, che impone la rilevazione dei tassi di interesse, ma non impone affatto la rilevazione di un tasso unico per gli interessi moratori e quelli corrispettivi. Anzi a ben vedere l'utilizzo del termine "interessi" (al plurale) nel disposto dell'art. 2 legge 108/1996 costituisce un evidente addentellato nella *littera legis* per la ammissibilità di tassi differenziati con riguardo agli interessi moratori e a quelli corrispettivi. Tale distinzione attiene infatti ai profili di concretizzazione tecnica della misura del tasso soglia il quale, come è possibile sia differenziato, con riguardo alle diverse categorie di operazioni, ben può



essere parimenti sceverato con riguardo alle differenti specie di "interessi" e di "titoli" in forza dei quali essi sono pattuiti come dovuti (in media e in concreto) (in tal senso v. già Tribunale di Reggio Emilia, est. Ramponi 16 dicembre 2011, N. 2059, cit.; e più di recente Tribunale di Roma 16 settembre 2014, in il caso.it).

La indicazione dello spread aggiuntivo del 2,1 % rispetto agli interessi corrispettivi nell'ambito di un regolamento avente la finalità di rilevare e disciplinare il tasso medio praticato e quindi il tasso soglia usurario, invero, consente di traslare tale dato da un ambito di rilevanza meramente scientifico e cognitivo al livello precettivo proprio del provvedimento in cui è inserito: deve in altri termini ritenersi che il tasso medio praticato per gli interessi moratori nel periodo di riferimento sia pari a ciascun tasso medio degli interessi corrispettivi incrementato del 2,1 %.

Piuttosto è incongruo che non sia stata riportata (almeno in nota) la misura degli interessi moratori rilevati nell'ambito delle tabelle di riferimento riguardanti gli interessi corrispettivi: si tratta tuttavia di carenza meramente formale, colmabile in via interpretativa richiamando il tasso medio di spread indicato per gli interessi moratori, in via generalizzata, dall'art. 3 comma 2 del decreto ministeriale. Il tasso soglia andrà individuato a partire da tale livello.

Al Tribunale pare che tale soluzione sia la più confacente ad una corretta ermeneutica delle norme primarie e secondarie confluenti nella definizione del tasso soglia usurario.

Occorre poi chiarire le modalità di definizione del tasso soglia con riguardo agli interessi usurari.

Deve in primo luogo respingersi (perché incongruente con la soluzione interpretativa qui accolta) il confronto del TEG degli interessi di mora con il tasso soglia degli interessi corrispettivi per il trimestre di stipulazione del contratto di mutuo (ossia la tesi si dell'omogeneità pura: v. Tribunale di Reggio Emilia, Civ. II, Ordinanza 7 agosto 2014, est. Marini)

Si aprono allora due alternative da presciegliersi circa la definizione del tasso soglia da prendersi a parametro per sceverare, in concreto, l'usurarietà dell'interesse pattuito a titolo di mora esso potendo individuarsi, quindi:

- A) nel Tasso soglia relativo agli interessi corrispettivi aumentato del 2,1 % (come da art. 3, comma 4, del D.M. dell'Economia e delle Finanze del 25 marzo 2003 e successivi);
- B) nel Tasso soglia determinato a partire dal annuo globale medio degli interessi corrispettivi aumentato di 2,1 % e poi aumentato ulteriormente della metà (o di un quarto); (v. Trib. di Reggio Emilia, Ord. 13 ottobre 2014, est. Ramponi)

Poiché il riferimento all'aumento del 2,1 % è effettuato dai Decreti Ministeriali con riguardo alla definizione dei tassi medi praticati per gli interessi di mora, risulta più corretta la seconda soluzione (B), in quanto essa, definito (attraverso la sommatoria tra la percentuale degli interessi medi corrispettivi rilevati, per ciascun periodo, con il 2,1%) il tasso medio praticato (sia pure in via inferenziale) per gli interessi moratori, dagli operatori bancari e finanziari, con riguardo a ciascuna operazione, nel periodo considerato, consente di pervenire ad una determinazione del tasso soglia, attraverso la coerente operazione di incremento (nella misura di legge) di tale saggio medio rilevato.

In ogni caso nel caso di specie seguendo entrambe le strade dovrebbe escludersi la usurarietà dell'interesse di mora prefissato nella clausola di cui all'art. 4 del contratto di mutuo fondiario per cui è causa.

Infatti seguendo:



- la impostazione sub A) di conseguenza il tasso soglia sarebbe pari nel caso di specie, per gli interessi di mora, al $(6,24 + 2,1 \% = 8,34 \%)$;
- la impostazione sub B) di conseguenza il tasso soglia sarebbe pari nel caso di specie al $(6,24 + [2,1 + 1,05\%] = 9,35\%)$.

In entrambi i casi il tasso concretamente pattuito essendo inferiore al tasso soglia computato secondo l'una o l'altra soluzione alternativa.

La domanda deve quindi essere respinta.

Deve comunque osservarsi come la domanda di ripetizione sarebbe risultata infondata anche in caso vi fosse stato, per ipotesi, superamento del tasso soglia.

Infatti è controverso in dottrina e giurisprudenza se l'eventuale nullità della clausola relativa agli interessi moratori (per violazione della norma imperativa di cui agli artt. 644 c.p. e 2 legge 108/1990) debba estendersi anche alla clausola prevedente interessi corrispettivi, comportando la trasformazione (ex lege) del mutuo (originariamente) feneratizio in mutuo gratuito.

Una prima tesi ritiene che la nullità debba essere estesa anche agli interessi corrispettivi, poiché "la formula della legge 'se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi' non consente di effettuare alcuna distinzione tra interessi corrispettivi ed interessi moratori, né tra le corrispondenti pattuizioni, e dall'altro che il tasso moratorio pattuito, in quanto composto dallo stesso tasso degli interessi corrispettivi al quale va aggiunta una determinata maggiorazione, ove usurario non può che travolgere necessariamente nella sanzione di nullità tutti i suoi 'componenti' e quindi anche il tasso corrispettivo" (v. in tal senso Tribunale di Padova ordinanza 8-13 maggio 2014).

Preferibile è la tesi contraria già adottata da precedenti di questo Tribunale (v. Tribunale, Reggio Emilia, sentenza 24/02/2015, n° 304): si postula la necessità di una distinta considerazione della clausola relativa agli interessi moratori e di quella relativa agli interessi corrispettivi, di conseguenza sostenendo che la verifica di superamento del tasso soglia deve essere fatta autonomamente con riguardo alle rispettive categorie di interessi senza che si sommino tra loro (v. anche sul punto Cassazione 350/2013, cit.).

Infatti, - argomenta precedente di merito da ultimo citato - ritenere come non dovuti né gli interessi moratori né quelli corrispettivi, risulterebbe soluzione ermeneutica eccessiva ed ingiustificata. Più opportuno sarebbe allora operare appunto una distinzione tra interessi corrispettivi che rappresentano il corrispettivo del mutuo e che appartengono al momento funzionale di restituzione delle somme mutate, e gli interessi moratori che hanno funzione risarcitoria ed attengono ad un momento che è eventuale perché dipende dall'inadempimento, il giudice può solamente decidere di considerare nulli gli interessi moratori ex art. 1815 comma 2 c.c. senza che vengano coinvolti quelli corrispettivi (v. in senso sostanzialmente conforme anche Tribunale di Milano 28 gennaio 2014; nonché Tribunale di Napoli 28 gennaio 2014).

La tesi da ultimo esposta è sicuramente condivisibile.

Invero, L'art. 1815 comma 2 c.c. è disposizione che sanziona in via eccezionale con la nullità la clausola che preveda interessi sopra soglia;

Dunque, ciò che l'art. 1812 comma 2 c.c. esclude è l'effetto di sostituzione della clausola nulla con interessi legali ex art. 1282 c.c. (o 117 TUB) come norma suppletiva legale del contratto parzialmente nullo ex art. 1419 c.c.



Di conseguenza, la sanzione non può avere portata se non con riguardo alla clausola che sia contraria al precetto (norma imperativa determinante una nullità virtuale) cui la sanzione si riferisce, ossia rispettivamente alla clausola relativa agli interessi corrispettivi ovvero a quelli moratori.

Quindi anche nel caso fosse stata accertata la sussistenza di interessi di mora usurari, avrebbe dovuto constatarsi, comunque, l'intonsa validità della clausola prevedente gli interessi corrispettivi versati dagli attori: dovendo quindi escludersi la carenza di titolo di tali pagamenti e, quindi, il fondamento della invocata azione di ripetizione.

La infondatezza della usurarietà si estende anche ai ratei in cui gli interessi usurari sono stati effettivamente applicati.

In definitiva, le domande attoree devono tutte essere respinte.

Le spese possono tuttavia compensarsi tenuto conto della natura discussa della questione di diritto sottesa a buona parte delle domande ed eccezioni delle parti.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita, così dispone:

1. Respinge ogni domanda attorea.
2. Compensa integralmente tra le parti le spese di lite.

Sentenza resa ex articolo 281 *sexies* c.p.c., pubblicata mediante lettura alle parti presenti ed allegazione al verbale.

Reggio Emilia, 23 luglio 2015

Il Giudice
dott. Luca Ramponi

GIUR.IT

