

Relazione dell'Avv. Fabrizio Ceppi

*“GLI INTERESSI MORATORI”*

CONVEGNO DEL 5 OTTOBRE 2018

*“QUESTIONI DIBATTUTE IN TEMA DI  
CONTENZIOSO BANCARIO”*

Evento formativo organizzato dall'Ordine degli Avvocati di Perugia – Scuola Forense “G. Gatti” e dalla Scuola Superiore della Magistratura – Distretto Didattico Territoriale di Perugia

Responsabili della Sessione:

AVV. PIER FRANCESCO VALDINA

DOTT. LUCA MARZULLO

INDICE – SOMMARIO

Generalità. – I. La tesi della c.d. *irrelevanza degli interessi moratori*. - 1. Il principio di (necessaria) simmetria e omnicomprensività tra tegm e teg. - 1.1. Critica. - 1.2. La modifica dell'art. 1284 c.c. quale conferma del principio di simmetria e omogeneità. - 1.2.1. Critica. - 1.3. Le recenti pronunce della Suprema Corte n. 12965/2016 e n. 22270/2016. Le Sezioni Unite del 20 giugno 2018, n. 16303 - 2. L'analisi testuale dell'art. 644, 1° comma, c.p. - II. La tesi della c.d. *rilevanza degli interessi moratori*. – 1. Il c.d. principio di omnicomprensività.- 1.1. La norma di interpretazione autentica d.l. 394/2000. – 1.2. La Corte costituzione 23 febbraio 2002, n. 30.- 1.3. La Corte di Cassazione e la giurisprudenza di merito. 2. La maggiorazione del 2.1.: un secondo tasso soglia usura per i moratori? - III. Le conseguenze riconosciute al superamento del tasso soglia usura da parte degli interessi moratori: e applicabilità dell'art. 1815, 2° comma, c.c.- IV. La questione della c.d. sommativa. - V. Profili processuali.

L'argomento che mi è stato assegnato è quello dell'usura e, in particolare, la questione degli interessi moratori.

Differentemente dalla materia dell'anatocismo, di cui si sono occupati compiutamente i relatori che mi hanno preceduto, dove – come abbiamo avuto modo di rilevare - si sono raggiunte posizioni dalle quali non è più dato recedere e dove la discussione verte sulla corretta esplicazione degli oneri di allegazione e di distribuzione di quelli probatori, in materia di usura, a distanza di oltre 20 anni dalla legge 108 del 1996, non si sono raggiunte molte certezze: le questioni ancora aperte e su cui si riscontrano orientamenti giurisprudenziali diametralmente opposti sono molteplici. Tra queste un ruolo primario, anche per le conseguenze riconosciute all'accoglimento dell'una o dell'altra tesi, riveste la questione degli interessi moratori.

Il mio intervento vorrebbe cercare di effettuare, senza nessuna pretesa di completezza, una rassegna delle più recenti pronunce che si sono occupate di tali interessi, una sorta, quindi, di sintesi di informazione dal taglio prettamente pratico.

Tuttavia, prima di procedere in tal senso, potrebbe essere d'interesse una breve ricostruzione normativa.

Come è noto, la norma fondamentale in materia è la legge 108/96, che ha modificato l'art. 644 del Codice Rocco del 1930, che prevedeva, quali elementi costitutivi della fattispecie, lo stato di bisogno, l'approfittamento di tale stato e il conseguimento di vantaggi usurari; norma cui faceva seguito, sul versante civilistico, l'art. 1448 del codice del 1942, che ha introdotto l'azione generale di rescissione per lesione, prevedendo analoghi presupposti (stato di bisogno, approfittamento, lesione *ultra dimidium*).

In questo quadro, dove molte erano le incertezze e le difficoltà, anche probatorie, che derivavano da norme fondantesi su elementi soggettivi, è intervenuta, sul versante penale, il la legge 108/96, che ha introdotto dei parametri oggettivi, nel tentativo di rendere la materia certa e scevra da qualsiasi connotazione soggettiva.

Infatti, l'art. 644 c.p., come novellato dalla legge 108/96, prevede, al terzo comma, che è *"la legge a stabilire il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari"*, ancorando, così, la fattispecie a un parametro oggettivo; proseguendo, al successivo quarto comma, che, per la determinazione di tale limite oltre il quale vi è sempre usura, si deve tenere conto *"delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate all'erogazione del credito"*.

La stessa legge 108 del 1996 delinea, all'art. 2, le modalità attraverso le quali individuare tale limite oggettivo, demandando al Ministro del Tesoro (oggi dell'Economia e delle Finanze) il compito di rilevare, sentita la Banca d'Italia e l'Ufficio Italiano Cambi, trimestralmente, per categorie di operazioni omogenee (ad esempio, mutui, aperture di credito), individuate annualmente dallo stesso Ministro del Tesoro, i tassi medi di mercato - il TEGM (tasso effettivo globale medio).

Il tasso effettivo globale medio - TEGM - viene posto dalla norma quale base per l'individuazione di quel limite oltre il quale vi è sempre usura, che viene usualmente chiamato *"tasso soglia"*. Infatti, il quarto comma dello stesso art. 2 stabilisce che il tasso soglia è determinato dal tasso medio (TEGM), risultante dall'ultima rilevazione pubblicata

in Gazzetta Ufficiale, per ciascuna categoria di operazioni, maggiorato del 50%. Tale maggiorazione, però, a seguito del d.l. 13 maggio 2011, n. 70, convertito in legge 12 luglio 2011, n. 106, è ridotto nella misura del 25%, cui devono aggiungersi 4 punti percentuali, dove la differenza tra il limite così stabilito e il TEGM non può essere superiore a 8 punti percentuali.

Infine, la legge 108/96, all'art. 4, ha modificato l'art. 1815, 2° comma, c.c., sostituendo la previgente disposizione normativa, secondo la quale "*se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e sono dovuti interessi nella misura legale*", con l'attuale, secondo cui "*se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi*"; con una disposizione che, se pur dettata in materia di mutuo, viene ritenuta applicabile ad ogni contratto dove si preveda la messa a disposizione di denaro dietro la corresponsione di interessi.

Venendo all'argomento che mi è stato assegnato e cioè la questione degli interessi moratori, il problema che si pone è la conseguenza da riconnettere all'ipotesi in cui il tasso degli interessi moratori, previsto contrattualmente, superi il tasso soglia usura, cioè si ponga al di sopra di quel limite previsto dall'art. 644, 3° comma, c.p.

In merito e volendo semplificare, si registrano tre posizioni, cui corrispondono altrettanti orientamenti giurisprudenziali: vi è chi ritiene che tale superamento non debba comportare alcuna conseguenza giuridica, non essendo possibile un raffronto tra il tasso degli interessi moratori e il tasso soglia; secondo altri, invece, il tasso degli interessi moratori deve essere confrontato con il tasso soglia e il superamento di tale limite determina l'usurarietà degli interessi moratori, con nullità della clausola che li prevede e conseguente applicabilità, a tali interessi, dell'art. 1815, 2° comma, c.c.; secondo altri ancora, data per presupposta la rilevanza degli interessi moratori, a fronte della riscontrata usurarietà degli stessi, le conseguenze riconnesse a tale superamento dovrebbero essere estese e comunicate anche agli interessi corrispettivi, con conseguente trasformazione del mutuo da feneratizio in gratuito.

Esaminiamo queste posizioni che fanno capo ad altrettanti orientamenti giurisprudenziali.

I

La prima posizione è quella della c.d. “irrelevanza” degli interessi moratori”, cui corrisponde un orientamento nella giurisprudenza di merito (consolidato, ad esempio, presso il Tribunale di Milano - mi riferisco, in particolare, tra le ultime, alle pronunce del 6 giugno 2018, dott. Tranquillo; 17 settembre 2017, dott. ssa Favaroli; 16 febbraio 2017, dott. Ferri- e che è stato recentemente riaffermato dalla Corte di Appello di Brescia del 6 giugno 2018 e proprio, se pur con differenti argomentazioni, di molti Tribunali, tra cui Trib. Sassari, 11 settembre 2018, dott. ssa Guadalupi; Trib. Sondrio, 20 novembre 2017, dott. Quarida; Trib. Livorno, 4 maggio 2018, dott. ssa Marino; Trib. Roma, 18 maggio 2018, dott. Russo - anche se nell’ambito dello stesso Tribunale di Roma troviamo pronunce di segno opposto, ad esempio, la recentissima pronuncia del 7 settembre 2018, dott. Martucci. A tale posizione accede anche il Tribunale di Perugia: mi riferisco, tra le pronunce pubblicate in banche dati, a Trib. Perugia, 14 dicembre 2017, dott. ssa Muscato e Trib. Perugia 15 maggio 2018, dott. ssa Monaldi).

1. Una tra le principali argomentazioni, da cui muove tale orientamento, è la considerazione che, a prescindere dal fatto che gli interessi moratori debbano o meno sottostare alla disciplina in materia di usura, in concreto e allo stato, non sarebbe possibile procedere ad una valutazione del loro carattere usurario, in quanto non esisterebbe un termine di raffronto a tal fine, non potendo costituire tale termine il tasso soglia. Ciò in quanto, nella rilevazione trimestrale del tasso effettivo globale medio (e, quindi, del tasso soglia che su questo si fonda), non vengono presi in considerazione gli interessi moratori (che anzi vengono espressamente esclusi - punto 4 lett. d delle Istruzioni della Banca d'Italia).

Il procedimento di determinazione del TEGM, infatti, tiene conto unicamente degli elementi fisiologici del rapporto, quali gli interessi corrispettivi, le spese, le commissioni e gli altri oneri collegati direttamente all'erogazione del credito, mentre non tiene in considerazione gli elementi relativi ad una eventuale fase patologica, quali l'inadempimento

o il ritardato adempimento, con esclusione, quindi, degli interessi moratori, che a questa fase afferiscono.

La circostanza il TEGM venga determinato senza tenere in considerazione gli interessi moratori impedirebbe qualsiasi raffronto tra il tasso degli interessi moratori contrattualmente previsto e il tasso soglia, che sul TEGM si fonda, con conseguente irrilevanza degli interessi moratori. Diversamente, si porrebbero in raffronto valori tra di loro disomogenei, ponendo così in essere un'operazione priva di qualsiasi attendibilità logica e scientifica, prima ancora che giuridica.

In sintesi, il tasso soglia non può essere utilizzato quale parametro per misurare l'usurarietà degli interessi moratori, che, quindi, ben potrebbero attestarsi su valori al di sopra di esso, senza che da ciò ne possa derivare l'usurarietà degli stessi.

In altre parole, una domanda che volga all'accertamento dell'usurarietà di un contratto, per il sol fatto che gli interessi moratori si pongano al di sopra del tasso soglia, non potrà che essere rigettata.

Infatti - continua la giurisprudenza richiamata - fintanto che non verrà determinata una specifica rilevazione del TEGM per gli interessi moratori e, quindi, finché non verrà costituito uno specifico tasso soglia per gli stessi, non sarà possibile procedere ad alcuna qualificazione, in termini oggettivi, degli interessi moratori quali usurari.

Si è così enucleato un principio, che viene chiamato "*Principio della (necessaria) simmetria e omogeneità tra il TEGM e il TEG*", che vuole che gli elementi che sono oggetto di rilevazione per la determinazione del TEGM (e quindi del tasso soglia) e gli elementi del singolo rapporto di finanziamento, per poter effettuare una comparazione tra gli stessi, devono necessariamente essere tra loro omogenei. Per tale principio, quindi, è impossibile qualsiasi raffronto tra dati disomogenei.

**1.1.** La principale critica che viene mossa a tale principio è che, in realtà, pone in confronto due dati che la legge non ritiene debbano essere comparati.

Invero, il parametro di verifica della usurarietà degli interessi, così come stabilito dal legislatore, non è il TEGM, ma il tasso soglia. E se è pur vero che il tasso soglia si fonda

sul TEGM, è altrettanto vero che i due valori non coincidono, in quanto il tasso soglia è determinato dal TEGM cui va aggiunta, però, una maggiorazione, peraltro, di non poco conto (del 50% prima ed ora del 25% oltre 4 punti percentuali).

Pertanto, come nel TEGM vengono considerati gli elementi fisiologici del rapporto, è in questo spread, in questa maggiorazione prevista dalla legge, che devono trovare composizione e copertura gli elementi anomali, le variabili inerenti al singolo rapporto, tra cui deve rientrare l'inadempimento o il ritardato adempimento e la connessa applicazione degli interessi moratori. E che il tasso soglia sia fissato in una misura sensibilmente maggiore rispetto al TEGM dipenderebbe proprio dalla necessità di tenere conto di tali variabili.

Di conseguenza, nulla impedisce che il tasso degli interessi moratori possa essere raffrontato con il tasso soglia (tale critica è espressa, ad esempio, da Trib. Torino, 12 ottobre 2017, dott. Astuni; Trib. Udine, 26 maggio 2014, in *Danno e resp.*, 2015, 522).

**1.2.** Il principio di simmetria e omogeneità - e quindi l'impossibilità di un raffronto tra gli interessi moratori e il tasso soglia - sarebbe confermato, però, da recenti interventi legislativi e, specificatamente, dal d.l. 132/2014, convertito con legge 10 novembre 2014, n. 62, che ha modificato l'art. 1284, 4° comma, c.c.

Infatti, l'attuale art. 1284, 4° comma, c.c., stabilisce un nuovo tasso legale di mora, disponendo che, salva diversa convenzione tra le parti, dal momento in cui viene proposta una domanda giudiziale, il tasso degli interessi legali deve essere pari a quello previsto dalla legislazione speciale relativa ai ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali.

Tale interesse è notoriamente alto e spesso maggiore rispetto al tasso soglia, quantomeno in riferimento ad alcune categorie di operazioni, cosicché, se si dovessero raffrontare i due valori, gli interessi legali di mora dovrebbero essere considerati usurari, dando luogo al paradosso per cui lo stesso legislatore, da una parte, porrebbe un limite oltre il quale gli interessi devono considerarsi sempre usurari e, dall'altra, supererebbe tale limite, versando in illecito.

Pertanto, il nuovo disposto dell'art. 1284 c.c., prevedendo, per legge, tassi moratori superiori al tasso soglia stabilito dalla disciplina antiusura, esclude automaticamente che il tasso di mora possa rientrare nel perimetro applicativo della legge 108/96.

**1.2.1.** La posizione appena vista riceve critiche da chi ritiene che la modifica dell'art. 1284 c.c. non apporti alcuna conseguenza in materia.

In realtà - si afferma - l'interesse legale moratorio di cui all'art. 1284 c.c. non è collegato ad un inadempimento o ad un ritardato adempimento, ma si occupa della diversa ipotesi della proposizione di una domanda giudiziale da parte del creditore.

Quindi, lungi dal determinare una liquidazione preventiva del danno da inadempimento, l'art. 1284 c.c. rivestirebbe, principalmente, una funzione deflattiva del contenzioso, evitando che il debitore resista in giudizio senza averne fondate ragioni, tutelando, quindi, un interesse che, ancor prima di quello del creditore, è l'interesse, più generale, di evitare il contenzioso.

Il legislatore ben può prevedere, quindi, per specifiche ipotesi, in via sanzionatoria, interessi particolarmente alti, senza necessariamente cadere in contraddizione, in quanto tali interessi, per la particolarità delle ipotesi per le quali vengono previsti, non debbono essere raffrontati con il tasso soglia usura.

Pertanto, nessuna argomentazione a favore del c.d. principio dell'omogeneità può essere tratta dall'art. 1284 c.c.

**1.3.** Per altra via, una conferma al principio di simmetria e omogeneità sembra venire da recenti pronunce della Suprema Corte (n. 12965 e n. 22270 del 2016), che, se pur dettate in materia di conto corrente e, specificatamente, di commissioni di massimo scoperto, hanno affermato, indubbiamente, che il raffronto tra TEGM e TEG deve basarsi su dati omogenei.

Tali pronunce hanno dato luogo, ponendosi in contrasto con la seconda sezione penale della Suprema Corte, alla pronuncia a Sezioni Unite del 20 giugno 2018, n. 16303.

In realtà, le Sezioni Unite, pur riferendosi al principio di omogeneità, sembrano affermare un diverso principio.

In particolare, le Sezioni Unite, a fronte della considerazione che le commissioni di massimo scoperto non sono ricomprese nel calcolo del TEGM, non giungono alla conclusione della impossibilità di un raffronto tra le stesse e il tasso soglia usura, quanto alla considerazione di una necessaria valutazione della legittimità dei decreti ministeriali, che tale voce non considerano, nonostante la stessa sia da ricomprendere nel perimetro applicativo dell'art. 644, 4 comma, c.p.

Infatti, l'autorità amministrativa deve unicamente fotografare gli andamenti del mercato e non può scegliere quali voci di costo utilizzare e quali escludere; e ove i decreti ministeriali si pongano in contrasto con la norma primaria - la legge 108/96 - ne deve derivare la loro disapplicazione (ponendosi, così, però, un evidente vuoto di tutela, in quanto il giudice può disapplicare un provvedimento amministrativo illegittimo, ma non può sostituirsi al legislatore dettando una disciplina positiva).

Tuttavia, concludono le Sezioni Unite, per altro verso, dato che le commissioni di massimo scoperto sono comunque ricomprese nei decreti ministeriali, ciò ne evita la loro disapplicazione.

Pertanto, ove si volessero e potessero traslare tale principi nella materia degli interessi moratori, gli stessi non confermerebbero il principio di necessaria simmetria e omogeneità, ma aprirebbero a ben altre questioni.

2. Sempre nell'ambito dell'orientamento della c.d. "irrilevanza degli interessi moratori", si giunge alle stesse conclusioni anche per altre vie.

In particolare, si muove dall'analisi testuale dell'art. 644, 1° comma, c.p., che fa riferimento agli interessi dati o promessi "*come corrispettivo*" di una prestazione in denaro.

La circostanza induce a ritenere che debbano essere valutati solo quegli interessi che si pongano in relazione sinallagmatica con la somma concessa (e non con l'inadempimento all'obbligazione di restituire quella somma).

Infatti, la norma incriminatrice è costruita proprio su di un contratto a prestazioni corrispettive, dove gli interessi che devono essere scrutinati, al fine della verifica del superamento del tasso soglia, sono quelli che si pongono in collegamento funzionale con la

prestazione ricevuta; questa è ad esempio la posizione espressa da Trib. Perugia, 12 dicembre 2017, dott. ssa Muscato.

Su posizioni analoghe, sempre il Tribunale di Perugia 15 giugno 2018, dott. ssa Monaldi, che afferma la diversa funzione degli interessi moratori, in quanto non collegati all'erogazione del credito, ma subordinati alla realizzazione di un evento futuro, quale l'inadempimento.

ooo

Ulteriore argomentazione, sempre a sostegno della tesi della irrilevanza degli interessi moratori, è quella proposta, da ultimo, dal Tribunale di Treviso, 18 aprile 2018, dott. Andreatta, che dopo aver fatto riferimento e fatte proprie tutte le precedenti argomentazioni, ritiene che tale irrilevanza troverebbe conferma anche nella normativa comunitaria e, in particolare, nella Direttiva n. 48 del 2008, che esclude dal calcolo del taeg eventuali penali per l'inadempimento.

ooo

In tutte le ipotesi appena viste, si afferma che, comunque, il debitore non rimarrebbe senza tutela, in quanto potrebbe accedere alla fattispecie normativa di cui al secondo periodo del 3° comma dell'art. 644 c.p., che delinea la c.d. "usura residuale" o "soggettiva" o "in concreto", che prescinde da qualsiasi raffronto con il tasso soglia.

Oppure il debitore, in caso di interessi moratori eccessivi, potrebbe chiederne la riduzione *ex art. 1384 c.c.*; o, nel caso in cui sia un consumatore, trovare tutela nell'art. 33, 2° comma, lett. f del Codice del Consumo, che ritiene abusive le clausole che prevedono, in caso di inadempimento o di ritardo nell'adempimento, "*una penale o altra equivalente di importo manifestatamente eccessivo*".

In realtà, di tratta di ben altra tutela rispetto a quella che deriverebbe al debitore dal semplice raffronto tra il tasso degli interessi moratori contrattualmente previsto e il tasso soglia, con nullità della clausola che li preveda in misura superiore.

L'affermata tutela, invero, appare del tutto inadeguata ed insufficiente a contrastare la previsione di interessi moratori superiori al tasso soglia, in quanto involge aspetti

eminentemente soggettivi, lasciando un evidente vuoto di tutela in tutti quei casi in cui, pur essendo presente un tasso di interessi moratori usurari, non si ravvisino quei presupposti.

Invero, sottrarre gli interessi moratori al necessario controllo circa la loro usurarietà, derivante dal raffronto con il tasso soglia con operazione scevra da qualsiasi connotazione soggettiva, pone la fattispecie nell'area dell'irrelevanza giuridica .

## II

1. Il secondo indirizzo giurisprudenziale, ad oggi maggioritario e sicuramente da preferire, è quello che ritiene che gli interessi moratori debbano essere soggetti al rispetto della soglia usura.

Tale posizione si fonda sul principio di omnicomprensività e, cioè, sul fatto che la legge 108/96 assicura una copertura completa contro l'usura, estesa a tutti i costi del credito, immediati o procrastinati, ricorrenti o occasionali.

Tale orientamento si basa fondamentalmente su di un'analisi testuale dell'art. 644, 4° comma, c.p. che prevede che *"ai fini della determinazione del tasso di interesse usurario si debba tenere conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate all'erogazione del credito"*.

Il riferimento legislativo *"a qualsiasi titolo"* farebbe assumere alla norma una portata omnicomprensiva, assoggettando alla valutazione di usurarietà tutti gli interessi, compresi quelli moratori.

1.1. Il principio di omnicomprensività è confermato dalla norma di interpretazione autentica (d.l. 394/2000, convertito in legge 28 febbraio 2001, n. 24), che specifica che, ai fini dell'applicazione dell'art. 644 c.p. e dell'art. 1815, 2° comma c.c., *"si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui sono promessi o comunque convenuti a qualunque titolo..."*, ricomprendendovi inevitabilmente anche agli interessi moratori.

Anche più esplicita la Relazione Governativa, che accompagna il decreto legge 394/2000, che al punto 4, fa espresso riferimento ad ogni tipo di interesse *"sia esso corrispettivo, compensativo o moratorio"*.

1.2. Ugualmente, la Corte Costituzionale, di poco successiva, ha affermato che il riferimento che il d.l. 394/2000 effettua nei confronti degli interessi a qualunque titolo convenuti "*rende plausibile l'assunto secondo cui il tasso soglia riguarderebbe anche gli interessi usurari*" (Corte Cost., 23 febbraio 2002, n. 20).

1.3. La Suprema Corte di Cassazione, dal canto suo, ha sempre fatto proprio il principio di omnicomprensività, affermando che la disciplina antiusura deve necessariamente trovare applicazione anche per gli interessi moratori, che, se superiori al tasso soglia, devono essere considerati usurari.

Tale orientamento è costante nella giurisprudenza della Corte di Cassazione: dalla sentenza n. 5286 del 2000, per giungere, attraverso altre pronunce conformi, tra cui la n. 5224/2003, la n. 350/2013, alle recenti sentenze del 2017 (la n. 5598 del 6 marzo 2017 e n. 23192 del 4 ottobre 2017).

E se è pur vero, come evidenziato da più parti, che si tratta, per lo più, di sentenze motivate in modo stringato e che non si occupano diffusamente della questione, non può non considerarsi che si tratta di un orientamento costante dal 2000 e che non annovera pronunce in senso contrario.

Ugualmente, si è espressa la giurisprudenza di merito: Corte di Appello di Bari del 4 giugno 2008, Corte d'Appello di Trento e Bolzano del 5 agosto 2018, Corte d'Appello di Roma, 7 giugno 2016, Trib. Ferrara, 20 aprile 2018, dott. Cristiani; Trib. Roma, 7 febbraio 2018, dott. Martucci; Trib. Padova, 9 aprile 2018, dott. ssa Lollo; Trib. Campobasso, 23 aprile 2018, dott.sa Previti, Trib. Palermo, 6 giugno 2018.

2. Si registra, poi, una particolare posizione, recentemente riaffermata dalla Corte d'Appello di Trento e Bolzano del 5 agosto 2018, con pronuncia che riveste un particolare interesse, in quanto successiva alle Sezioni Unite del giugno 2018 in materia di commissioni di massimo scoperto.

Tale orientamento ritiene che la verifica dell'usurarietà vada effettuata comparando dati tra loro omogenei, con impossibilità, quindi, di un raffronto tra il tasso di interessi

moratori e il tasso soglia, concordando, pertanto, sul punto, con la posizione che si richiama al c.d. *principio di omogeneità e simmetria tra TEG e TEGM*.

Ma, a fronte di tale riscontrato problema, tale posizione cerca di superarlo ravvisando nella normativa l'esistenza di un tasso soglia specifico per gli interessi moratori da poter confrontare con il tasso contrattualmente previsto.

Si evidenzia che i decreti ministeriali, a partire dal 2003, enunciano, all'art. 3, comma 4, che una rilevazione statistica effettuata, a fini conoscitivi, da Banca Italia e dall'Ufficio Italiano Cambi, ha rilevato una maggiorazione per gli interessi di mora, pari a 2.1. punti percentuali. In forza di ciò, non si ravviserebbe alcuna ragione per escludere dalla determinazione del tasso soglia gli interessi di mora, dove, però, il tasso soglia non sarebbe lo stesso che per i corrispettivi, ma maggiorato di 2.1. punti percentuali, sarebbe dato: da TEGM + 2.1. + maggiorazione del 25% + 4 punti percentuali.

Si rileva, per completezza, che il D.M. 21 dicembre 2017, all'art. 3, comma 5, e tutti i successivi decreti ministeriali presentano i risultati di una nuova rilevazione statistica campionaria, condotta da Banca Italia, d'intesa con il Ministero dell'Economia e delle Finanze, che contiene nuovi valori delle maggiorazioni medie dei tassi di mora contrattuali e, in particolare, una maggiorazione pari a 1.9 punti percentuali per i mutui ipotecari ultra quinquennali; una maggiorazione di 4.1. punti percentuali per le operazioni di leasing; una maggiorazione di 3.1. percentuali per tutte le altre operazioni. Pertanto, il tasso soglia per gli interessi moratori nell'ambito, ad esempio, di un'operazione di leasing verrebbe così determinato: TEGM + 4.1. + 25% + 4 punti percentuali.

La critica che sicuramente può essere mossa a tale posizione è che non trova alcun riscontro nella legge, che prevede un unico tasso soglia.

### III

Una volta acclarata la insostenibilità della tesi che ritiene gli interessi moratori non soggetti alla normativa antiusura, si pone la questione di quali conseguenze debbano essere riconosciute alla riscontrata usurarietà degli stessi.

Certo è che la usurarietà degli interessi moratori comporta la nullità della relativa clausola e l'applicazione dell'art. 1815, 2° comma, c.c., ai medesimi interessi.

La domanda, però, è se tale nullità e le conseguenze che ne derivino si comunichino o meno agli interessi corrispettivi, con una evidente ricaduta, in caso positivo, anche di carattere economico.

Su punto, si registrano due posizioni.

La prima ritiene che tale estensione-comunicazione agli interessi corrispettivi non vi debba essere, in quanto tra gli interessi corrispettivi e gli interessi moratori correrebbe una distinzione ontologica e di funzione, dove i moratori rivestirebbero, diversamente dai corrispettivi, una funzione risarcitoria predeterminata e forfettaria del danno che la banca subirebbe in caso di eventuale inadempimento o ritardato adempimento.

Un unico contratto, quindi, conterrebbe due paradigmi negoziali, da applicarsi in via alternativa tra di loro, l'uno afferente gli interessi corrispettivi, l'altro i moratori.

Pertanto, la nullità della clausola, che prevede interessi moratori usuri, non deve comunicarsi ai corrispettivi, che continueranno ad essere dovuti nella misura prevista.

Altra posizione è quella che, invece, ritiene che tale comunicazione vi debba essere.

La posizione è autorevolmente sostenuta, anche di recente, da Corte d'Appello Bari, 4 luglio 2018, Corte d'Appello Roma, 7 luglio 2016, Trib. Firenze, 20 aprile 2018, dott. Cristiani, Trib. Bari, 2 febbraio 2018, dott.ssa Simone, Trib. Pesaro, 5 ottobre 2017, Trib. Benevento, 26 luglio 2017, Trib. Brindisi, 1° marzo 2018, dott. ssa Liaci.

Accede a tale posizione anche la Suprema Corte (n. 23192/2017), se pur con motivazione non chiarissima. Vero è che la giurisprudenza di merito successiva a tale pronuncia, quale ad esempio il Tribunale di Brindisi (1° marzo 2018, dott. ssa Liaci), la interpreta in tal senso, affermando che l'usura degli interessi moratori debba comportare la non debenza di alcun interesse, neanche corrispettivo, con conseguente gratuità del mutuo.

E' evidente che la *ratio* che deve prevalere è quella punitiva; dovendosi, infatti, avere riguardo esclusivamente al momento genetico del contratto, e non a quello funzionale, come peraltro ribadito dalle Sezioni Unite del 2017 in tema di usura sopravvenuta, a chi ha

pattuito, a qualsiasi titolo, interessi usurari non è dovuto più alcun interesse. E' in questo senso che va letto l'art. 1815, 2° comma, c. c., così come modificato dalla legge 108/96.

Ragionando diversamente, secondo la giurisprudenza richiamata, si tradirebbe lo spirito della legge (da ultima, Corte d'Appello Bari, 4 luglio 2018). Infatti, la riforma del 1996 ha modificato l'art. 1815, 2° comma, c.c., con la chiara intenzione di inasprire le conseguenze dell'usurarietà, passando da una riconduzione agli interessi nella misura legale alla non debenza di alcun interesse. Ma, ove si sostenesse la non estensione/comunicazione agli interessi corrispettivi, si determinerebbe la conseguenza che, nonostante la usurarietà degli interessi, al mutuante sarebbero dovuti comunque gli interessi corrispettivi, che sono notoriamente maggiori di quelli legali. In tal modo, si giungerebbe ad una disciplina di maggior favore rispetto alla precedente, dove al creditore, in caso di interessi usurari, spettavano interessi nella misura legale, venendo meno, in tal modo, ogni aspetto sanzionatorio voluto dalla norma.

#### IV

Non si può pretendere di sommare al tasso convenzionale stabilito per gli interessi corrispettivo il tasso concordato per gli interessi moratori, peraltro, riferendosi a precedenti pronunce della Suprema Corte (n. 350/2013), che non hanno mai affermato tale principio, limitandosi, invece, ad evidenziare che il controllo dell'usurarietà deve comprendere anche gli interessi moratori.

L'equivoco nasce probabilmente da una affermazione contenuta nella pronuncia del 2013, secondo la quale si deve tenere conto di una maggiorazione sui corrispettivi a titolo di mora.

Tuttavia, la maggiorazione, cui fa riferimento la Corte, non ha nulla a che vedere con la c.d. “sommatoria”, ma attiene ad una mera operazione matematica di addizione, che spesso va fatta per individuare il tasso degli interessi moratori.

Infatti, frequentemente, le parti determinano concretamente il tasso degli interessi moratori non con l'indicazione di un numero, ma in una misura percentuale che va aggiunta al tasso degli interessi corrispettivi previsto dalle stesse. Cioè, invece, di scrivere

direttamente l'8%, ad esempio, concordano che il tasso degli interessi moratori sarà determinato maggiorando di 3 punti gli interessi corrispettivi pari al 5% (quindi 5+3), dove, però, il tasso degli interessi moratori sarà sempre l'8%.

Si tratta, quindi, di una mera modalità espressiva di individuazione degli interessi moratori, che non ha nessuna ricaduta sul piano giuridico né legittima alcuna sommatoria.

Tale sommatoria, invero, non è possibile, perché i due tassi sono dovuti in via alternativa tra di loro e gli interessi moratori non si aggiungono mai ai corrispettivi, ma si sostituiscono ad essi.

La questione della impossibilità della sommatoria è pressoché pacifica nella giurisprudenza. Spesso molti tribunali, a fronte di azioni basate su tale sommatoria e su perizie che la prevedono, non ammettono neppure la Consulenza tecnica e rigettano la domanda con condanna *ex art. 96 c.p.c.* (alcune volte, in maniera veramente sproporzionata: ad esempio, il Tribunale di Padova, 10 marzo 2015, a fronte di spese di lite liquidata per 8.100,00 euro, ha condannato l'attore per lite temeraria al pagamento di euro 43.500,00; il Tribunale di Torino, 17 settembre 2014, ad euro 60.000,00, anche se, di regola, la condanna è inferiore ai 10.000 euro).

Si registra, comunque, una isolata e recente pronuncia (Trib. Brindisi, 8 novembre 2017, dott. Sales), la quale si esprime nel senso della necessaria sommatoria tra i tassi applicati (nel caso esaminato, gli interessi corrispettivi erano al 4,65, i moratori al 7,65 e il tasso applicato, secondo il tribunale, era del 12,3, con un'operazione di sommatoria dei due tassi).

A ben vedere, anche le due recenti sentenze della Suprema Corte del 2017 utilizzano, in modo sicuramente improprio, il termine "sommatoria", pur non volendosi chiaramente riferire alla stessa nel senso appena indicato. Certo è che, in un contesto dove a lungo si è discusso su tale questione, l'utilizzo del termine non pare essere uno dei più felici.

## V

Sui profili processuali si sono diffusamente occupati i relatori che mi hanno preceduto e, quindi, non ritengo di poter aggiungere nulla rispetto a quanto già detto.

Un'unica cosa: la questione della necessità della produzione in giudizio dei decreti ministeriali. L'orientamento della giurisprudenza, se non univoco sul punto, è quello secondo cui, concretandosi tali decreti in atti amministrativi, non può invocarsi il principio *iura novit curia*. Pertanto, tali decreti devono sempre essere prodotti, in quanto, diversamente, il Giudicante, non avendo un termine di raffronto per valutare l'asserito superamento del tasso soglia, potrebbe rigettare la domanda, se pur astrattamente fondata.

Grazie.

Fabrizio Ceppi