



*Struttura di formazione decentrata  
della Corte di cassazione*

***Interessi moratori e determinazione del tasso soglia  
usurario: tra giurisprudenza, dottrina ed istruzioni alle  
banche***

**Corte di Cassazione Roma, 12 febbraio 2020, ore 14,30  
Aula Magna (II piano)**

***CLAUDIO COLOMBO***

*Professore Ordinario di Diritto Civile*

*Università di Sassari*

### Interessi moratori

Cassazione Civile, Sez. I, 22 ottobre 2019, n. 26946, ord. interloc. - Pres. De Chiara - Rel. Mercolino -  
- Santander Consumer Bank S.p.a. (avv. ti Betti, Panariti) c. P.A. (avv. Paneri)

**Va rimessa alle Sezioni Unite la questione di massima, che riveste particolare importanza, riguardante la riferibilità della disciplina antiusura anche agli interessi moratori, dovendosi altresì valutare: (i) se il principio di simmetria consenta o meno di escludere l'assoggettamento degli interessi di mora alla predetta disciplina, in quanto non costituenti oggetto di rilevazione ai fini della determinazione del TEGM; (ii) se, in caso di risposta negativa al precedente quesito, ai fini della verifica in ordine al carattere usurario degli interessi di mora, sia sufficiente la comparazione con il tasso soglia determinato in base alla rilevazione del TEGM, ovvero se la mera rilevazione del tasso medio degli interessi di mora, sia pure effettuata a fini dichiaratamente conoscitivi, imponga di verificarne l'avvenuto superamento nel caso concreto, dovendosi in tale ipotesi altresì stabilire le modalità con cui debba avere luogo tale riscontro.**

#### ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

Trattandosi di ordinanza di rimessione alle Sezioni Unite non constano precedenti conformi o difformi.

#### La Corte (*omissis*).

##### Ragioni della decisione

(*omissis*)

5. Con il quarto motivo, la ricorrente denuncia la violazione o la falsa applicazione dell'art. 1815 c.c., 644 c.p., dell'art. 1, d.l. n. 394 del 2000, convertito in l. 28 febbraio 2001, n. 24, dell'art. 1, l. n. 108 del 1996, e del D.M. 22 marzo 2002, censurando la sentenza impugnata nella parte in cui ha esteso agli interessi moratori l'applicabilità della disciplina antiusura. Premesso che gli interessi moratori non sono soggetti all'art. 1815 c.c. ed all'art. 644 c.p., avendo la funzione di risarcire il danno derivante dal ritardo nell'adempimento e trovando la loro disciplina nell'art. 1224 c.c., il quale non è stato modificato dalla normativa antiusura, precisa che essi sono comunque dovuti nella misura legale, ma possono anche essere determinati dalle parti, con pattuizione riconducibile alla clausola penale, e quindi suscettibile di riduzione, ai sensi dell'art. 1384 c.c. Aggiunge che la predetta disciplina non è stata modificata dal d.l. n. 394 del 2000, il quale, nel dichiarare usurari gli interessi dovuti a qualunque titolo, se convenuti in misura superiore al tasso soglia, non ha modificato l'ambito applicativo degli artt. 1815 e 644, avendo natura meramente interpretativa; sostiene che il contrario orientamento della giurisprudenza di legittimità trae origine da un *obiter dictum* contenuto nella sentenza della Corte costituzionale n. 29 del 2002, non avente carattere vincolante, in quanto riguardante esclusivamente l'ammissibilità della questione dalla stessa esaminata; osserva inoltre che solo a seguito della predetta pronuncia ha avuto inizio la rilevazione dei tassi medi degli interessi moratori, la quale, come precisato dal D.M. 25 marzo 2003, è stata effettuata a fini meramente conoscitivi, e si è comunque arrestata al 2002. Conclude pertanto che la pattuizione d'interessi moratori in misura superiore al tasso soglia non comporta la nullità della relativa clausola e l'esclusione dell'obbligo di

corrispondere qualsiasi interesse, ma solo l'inefficacia della clausola, ai sensi degli artt. 1469-bis e 1469-*quinquies* c.c., o la possibilità di chiedere la riduzione, ai sensi dell'art. 1384 c.c.

6. Con il quinto motivo, la ricorrente deduce, in via subordinata, la violazione e/o la falsa applicazione dell'art. 2, l. n. 108 del 1996, del D.M. 22 marzo 2002 e dell'art. 14 preleggi, osservando che, nel ritenere applicabile la disciplina antiusura, la sentenza impugnata ha omissso di rilevare che il contratto di finanziamento posto a fondamento della domanda è stato stipulato in epoca anteriore all'emanazione del D.M. 25 marzo 2003, che per primo ha proceduto alla rilevazione del tasso medio degli interessi moratori. Essa non ha considerato che l'art. 1815 c.c. e l'art. 644 c.p. hanno natura di norma in bianco, demandando la determinazione del tasso soglia ad altre disposizioni, e segnatamente ai decreti ministeriali previsti dall'art. 2, l. n. 108 del 1996, che non si applicano agli interessi pattuiti in epoca anteriore alla loro emanazione, poiché la disciplina antiusura non ha efficacia retroattiva.

7. Con il sesto motivo, la ricorrente lamenta la violazione dell'art. 132 c.p.c., comma 2, n. 4 e art. 156 c.p.c. e dell'art. 118 disp. att. c.p.c., censurando la sentenza impugnata nella parte in cui ha ritenuto che gli interessi richiesti sulla somma dovuta fossero superiori al tasso soglia, senza spiegarne le ragioni.

8. Con il settimo motivo, la ricorrente denuncia la violazione dell'art. 112 c.p.c., censurando la sentenza impugnata per aver omissso di pronunciare in ordine al motivo di appello concernente l'inapplicabilità della disciplina antiusura.

9. Con l'ottavo motivo, la ricorrente deduce la violazione dell'art. 132 c.p.c., comma 2, n. 4 e art. 156 c.p.c. e dell'art. 118 disp. att. c.p.c., affermando che, nel confermare il carattere vessatorio della clausola contrattuale che stabiliva il tasso degli interessi moratori, in virtù della mancata dimostrazione che la stessa costituiva il frutto di una specifica trattativa, la sentenza impugnata non ha

considerato che essa ricorrente non aveva l'onere di proporre impugnazione al riguardo, dal momento che la sentenza di primo grado aveva ritenuto assorbita la questione, in conseguenza della dichiarazione di nullità della clausola per effetto del superamento del tasso soglia. Aggiunge che, nel ritenere eccessivo il tasso convenuto, la sentenza impugnata non ne ha spiegato le ragioni, omettendo di motivare anche in ordine all'illiceità della riduzione effettuata in via equitativa da essa ricorrente, nonché in ordine all'eventuale applicabilità degli interessi legali.

10. Con il nono motivo, la ricorrente lamenta la violazione dell'art. 101 c.p.c., osservando che, nel dichiarare l'inefficacia della clausola che stabiliva il tasso degli interessi moratori, la Corte territoriale ha rilevato d'ufficio la relativa questione, non riproposta dalla P. con l'atto di appello, omettendo d'invitare le parti a dedurre sul punto e di assegnare alle stesse un termine per il deposito di memorie.

11. Con il decimo motivo, la ricorrente denuncia la violazione o la falsa applicazione dell'art. 1224 c.c., comma 1, art. 1469-bis c.c., comma 3, n. 6, art. 1469-quinquies c.c. e art. 1815 c.c., comma 2, rilevando che, a seguito dell'accertamento del carattere vessatorio della clausola che stabiliva il tasso degli interessi moratori, la sentenza impugnata non si è limitata a dichiararne l'inefficacia, con la conseguente applicazione del tasso degli interessi corrispettivi stabilito nel contratto, ma ne ha dichiarato la nullità ai sensi dell'art. 1815 c.c., comma 2.

12. Al di là dei diversi profili articolati nei singoli motivi d'impugnazione, le censure sollevate dalla ricorrente ruotano essenzialmente attorno a tre questioni, aventi tutte ad oggetto gli interessi da corrispondere sulla somma dovuta a titolo di restituzione del finanziamento, e riguardanti specificamente a) la retroattività o meno della risoluzione del contratto, da cui dipende l'obbligo della debitrice di corrispondere la quota d'interessi compresa nelle rate insolte, b) l'applicabilità o meno della normativa antiusura agli interessi moratori, e la conseguente rilevanza dell'avvenuto superamento del tasso soglia, c) l'inefficacia o meno della clausola contrattuale che stabiliva il tasso degli interessi moratori, in quanto avente carattere vessatorio, se non costituente il frutto di una specifica trattativa.

La seconda questione, più volte affrontata da questa Corte, è stata in passato risolta in senso affermativo (con la sola esclusione dei rapporti esauriti in epoca anteriore all'entrata in vigore della l. n. 108 del 1996) sulla base del mero richiamo alla lettera dell'art. 644 c.p., comma 1, e dell'art. 1815 c.c., che non distinguono tra interessi corrispettivi e moratori, nonché all'art. 1224 c.c., comma 1, 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 (cfr. Cass., Sez. VI, 6 marzo 2017, n. 5598; Cass., Sez. III, 4 aprile 2003, n. 5324; Cass., Sez. I, 17 novembre 2000, n. 14899; 22 aprile 2000, n. 5286). Solo di recente la questione ha costituito oggetto di un vaglio più approfondito, all'esito del quale è stato confermato il predetto principio, in virtù di considerazioni

estese all'inquadramento sistematico delle norme in esame, alla ratio delle stesse ed all'evoluzione storica della disciplina degli interessi. Ribadito che l'art. 644 c.p. e l'art. 2, l. n. 108 del 1996, non introducono alcuna distinzione tra interessi corrispettivi e moratori, parlando genericamente di "interessi", mentre il d.l. n. 394 del 2000, art. 1 impone di valutarne il carattere usurario al momento della pattuizione "a qualsiasi titolo", è stata richiamata la relazione di accompagnamento della l. n. 24 del 2001, di conversione del d.l. n. 394 cit., nella quale si chiariva che la predetta espressione si riferiva a qualsiasi tipo di interesse, "sia esso corrispettivo, compensativo o moratorio". Si è inoltre evidenziata l'omogeneità della funzione economica degli interessi, osservandosi che tanto quelli corrispettivi quanto quelli moratori costituiscono la remunerazione di un capitale di cui il creditore non ha goduto, nel primo caso volontariamente, e nel secondo involontariamente, e precisandosi che tale omogeneità non è esclusa dalla funzione giuridica specificamente attribuita agli interessi moratori, consistente nel risarcire il danno patito dal creditore per il ritardo nel pagamento di un debito pecuniario, dal momento che tale pregiudizio non può consistere che nella necessità di ricorrere al credito, remunerando chi lo conceda, o, in alternativa, nella rinuncia ad impiegare la somma dovuta in investimenti proficui. Si è ritenuta irrilevante, in proposito, la fonte legale o convenzionale degli interessi, affermandosi che ai fini della misura degli stessi viene in rilievo esclusivamente la forma scritta della pattuizione, richiesta sia per i corrispettivi che per i moratori, in entrambi i casi a tutela del debitore. Rilevato che alle medesime finalità di tutela risponde anche la disciplina antiusura, si è evidenziato che l'esclusione dell'applicabilità della stessa agli interessi moratori condurrebbe al risultato paradossale che per il creditore sarebbe più vantaggioso l'inadempimento che l'adempimento. Sotto il profilo storico, si è infine ricordato che la presenza nel codice civile di due diverse disposizioni, dedicate rispettivamente agli interessi corrispettivi (art. 1282) ed a quelli moratori (art. 1224), costituisce un mero retaggio dell'unificazione del codice civile e di quello di commercio, che risolvevano in termini diversi il problema della decorrenza degli effetti della mora, e non dipende dalla diversa funzione attribuita alle due categorie d'interessi, dovuta non già all'intento di sottrarre quelli moratori alle leggi antiusura, ma a quello di aggirare il divieto canonistico di pattuire interessi tout court (cfr. Cass., Sez. III, 30 ottobre 2018, n. 27442).

Tralasciando in questa sede, per ragioni di sintesi, l'ampio excursus storico addotto a sostegno di quest'ultima affermazione, occorre rilevare che la tesi accolta nelle predette pronunce ha costituito oggetto di un vivace dibattito in dottrina e nella giurisprudenza di merito, nell'ambito del quale ciascuno degli argomenti fatti propri da questa Corte è stato sottoposto a critica, in tal modo pervenendosi a conclusioni diametralmente opposte. In particolare, si è ritenuto non decisivo il tenore letterale dell'art. 644 c.p., il quale per un verso riferisce il divieto dell'usura agli interessi dati o promessi "in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità" (comma 1), in tal modo

apparentemente escludendo quelli dovuti a titolo di ristoro per il ritardo nell'adempimento, mentre per altro verso adotta un'espressione omnicomprensiva per la definizione della base di calcolo del tasso usurario, imponendo di tener conto, a tal fine, delle "remunerazioni a qualsiasi titolo" collegate all'erogazione del credito. A fronte di tale ambiguità testuale, si è posto in risalto l'orientamento manifestatosi nella disciplina secondaria a partire dalle istruzioni impartite dalla Banca d'Italia nel 2001 e dal decreto del Ministero dell'economia e delle finanze del 25 marzo 2003, che, nel procedere alla rilevazione del tasso effettivo globale medio di cui all'art. 2, comma 1, l. n. 108 del 1996, ha costantemente escluso dalla base di calcolo gl'interessi moratori, attribuendo una finalità meramente conoscitiva alla rilevazione del relativo tasso medio, periodicamente compiuta dall'Autorità di vigilanza (cfr. da ultimo, l'art. 3 dei DD.MM. 21 dicembre 2017, 28 marzo 2018 e 27 giugno 2018, ed il punto C.4 delle istruzioni aggiornate a luglio 2016). È stata sottolineata la ragionevolezza di tale esclusione, rilevandosi da un lato che, in quanto aventi la loro fonte nella mora del debitore, gl'interessi moratori costituiscono una voce di costo meramente eventuale, e dall'altro che l'estensione agli stessi della disciplina antiusura comporterebbe un'ingiustificata disparità di trattamento rispetto alla pattuizione di penali *a tantum*, aventi analoga funzione, ma sottratte all'ambito di operatività della l. n. 109 del 1996. In quest'ottica, e con riferimento all'aspetto sistematico, si è richiamato anche l'art. 19 della direttiva n. 2008/48/CE del 23 aprile 2008, relativa ai contratti di credito ai consumatori, il quale, nel disciplinare il calcolo del tasso annuo effettivo globale, sia pure ai soli fini della trasparenza delle condizioni contrattuali, esclude espressamente dal computo dei costi eventuali penali che il consumatore sia tenuto a pagare per l'inadempimento degli obblighi previsti dal contratto di credito, assumendo inoltre come presupposto l'ipotesi che il creditore ed il consumatore adempiano ai loro obblighi nei termini ed entro le date convenuti. È stata infine evidenziata la reversibilità dell'argomento fondato sulla maggior convenienza che l'inadempimento potrebbe rivestire per il creditore, in caso di sottrazione degl'interessi moratori alla disciplina antiusura, essendosi rilevato che l'applicazione di tale disciplina, comportando l'aumento del debito degl'interessi, potrebbe favorire, per converso, anche comportamenti opportunistici del debitore.

Alle predette obiezioni, puntualmente prese in esame dalla pronuncia da ultimo citata, la stessa risponde con argomenti non del tutto appaganti, quali l'insistenza sull'omogeneità della funzione economica delle varie categorie d'interessi, che non esclude la diversità dei relativi titoli giuridici, ed il richiamo alla sentenza della Corte costituzionale n. 29 del 2002, con cui il Giudice delle leggi, chiamato a pronunciarsi in ordine alla legittimità costituzionale dell'art. 1, d.l. n. 394 del 2000, comma 1, ritenne ammissibile la questione, pur in mancanza di una specifica motivazione in ordine all'applicabilità del tasso soglia anche agl'interessi moratori, considerando plausibile tale interpretazione, in quanto giustificata dalla lettera

della norma impugnata e fatta propria anche dalla giurisprudenza di legittimità: è appena il caso di ricordare, a quest'ultimo riguardo, che, nel valutare l'ammissibilità delle questioni sottoposte al suo esame, la Corte costituzionale non si pronuncia sulla correttezza dell'interpretazione della norma impugnata, spettante al Giudice ordinario, essendo sufficiente, al predetto fine, che la lettura prescelta dal giudice a quo non risulti implausibile e sia comunque idonea a giustificare la rilevanza della questione (cfr. *ex plurimis*, Corte cost., sent. n. 56 del 2017; n. 124 del 2017; n. 520 del 2002). Non decisivo deve invece ritenersi, con riguardo alle modalità di rilevazione del tasso effettivo globale medio, il richiamo alla nota di chiarimenti diramata il 3 luglio 2013 dalla Banca d'Italia, nella quale, pur affermandosi testualmente che anche gl'interessi di mora sono soggetti alla legge anti-usura, si precisa, contraddittoriamente, che gli stessi sono esclusi dal calcolo del tasso effettivo globale, in quanto non dovuti dal momento dell'erogazione del credito, ma soltanto a seguito di un eventuale inadempimento da parte del cliente, e comunque tali da determinare, per la loro superiorità rispetto agl'interessi corrispettivi, un innalzamento del tasso soglia, in danno della clientela.

Sotto il profilo pratico, l'esclusione degl'interessi moratori dalla base di calcolo del tasso effettivo globale medio ha fatto poi sorgere il problema dell'individuazione del parametro di riferimento da adottare ai fini della valutazione del carattere usurario dei predetti interessi, non potendosi evidentemente assumere come termine di paragone il tasso medio rilevato a fini conoscitivi dalla Banca d'Italia, non solo perché lo stesso non ha carattere vincolante, ma anche perché la sua rilevazione, rimasta a lungo sospesa, è ripresa soltanto negli ultimi anni. L'impossibilità di fare riferimento a questo ultimo tasso è stata riconosciuta dalla stessa pronuncia citata, la quale, pur conferendo rilievo all'affermazione di principio contenuta nella nota di chiarimenti della Banca d'Italia, secondo cui anche gl'interessi moratori sono soggetti alla disciplina antiusura, ha dovuto ammettere che, in assenza di qualsiasi norma di legge in tal senso, non può pretendersi di accertarsene il carattere usurario sulla base di un tasso ottenuto incrementando arbitrariamente di qualche punto percentuale il tasso soglia, come previsto dai decreti ministeriali, ed ha ritenuto di poter risolvere la questione mediante l'affermazione del principio secondo cui il predetto riscontro va compiuto confrontando puramente e semplicemente il saggio degli interessi concordato dalle parti col tasso soglia calcolato in riferimento al tipo di contratto stipulato, senza alcuna maggiorazione od incremento. Tale soluzione, tuttavia, presenta l'indubbio inconveniente, puntualmente segnalato dalla dottrina, di porre a confronto dati disomogenei: poiché, infatti, il tasso effettivo globale medio è determinato in base alla rilevazione dei tassi degl'interessi corrispettivi, normalmente meno elevati di quelli degl'interessi moratori, il confronto di questi ultimi con il tasso soglia calcolato sulla base del primo potrà condurre più frequentemente ad affermare il carattere usurario degl'interessi, in tal modo favorendo ingiustificatamente il debitore, per il quale l'inadempimento potrebbe paradossalmente risultare

più conveniente dell'adempimento, comportando l'azzeramento degli interessi.

Com'è noto, l'esigenza di assicurare l'omogeneità dei dati in base ai quali devono essere calcolati, rispettivamente, il tasso effettivo globale applicabile al contratto concretamente stipulato tra le parti ed il tasso effettivo globale medio, che costituisce a sua volta la base per la determinazione del tasso soglia, oltre il quale quello concordato tra le parti dev'essere considerato usurario ai sensi dell'art. 644 c.p., comma 3, è già emersa in riferimento ad un'altra delle voci di costo normalmente poste a carico della clientela nello svolgimento dei rapporti bancari, e precisamente con riguardo alla commissione di massimo scoperto, che le istruzioni della Banca d'Italia ed i decreti ministeriali emanati ai sensi della l. n. 108 del 1996 escludevano espressamente dal computo del tasso effettivo globale medio, disponendone la separata rilevazione. A seguito dell'entrata in vigore dell'art. 2-bis, d.l. 29 novembre 2008, n. 185, introdotto dalla legge di conversione 28 gennaio 2009, n. 2, il quale disponeva, al comma 2, che gli interessi, le commissioni e le provvigioni derivanti dalle clausole, comunque denominate, che prevedessero una remunerazione, a favore della banca, dipendente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente, fossero comunque rilevanti ai fini dell'applicazione dell'art. 1815 c.c., dell'art. 644 c.p. e degli artt. 2 e 3, l. n. 108 del 1996, si pose dunque il problema di stabilire se tale disposizione si applicasse anche ai rapporti svoltisi in tutto o in parte in epoca anteriore. La questione, risolta difformemente dalla Seconda Sezione penale (cfr. Cass. pen., Sez. II, 3 luglio 2014, n. 28928; 19 febbraio 2010, n. 12028) e dalla Prima Sezione civile (cfr. Cass. civ., Sez. I, 3 novembre 2016, n. 22270; 22 giugno 2016, n. 12965), è stata infine sottoposta alle Sezioni Unite civili, le quali, componendo il contrasto di giurisprudenza, hanno enunciato il principio secondo cui, ai fini della verifica del superamento del tasso soglia, in riferimento ai predetti rapporti, occorre procedere alla separata comparazione del tasso effettivo globale d'interesse praticato in concreto e della commissione di massimo scoperto eventualmente applicata (intesa quale commissione calcolata in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento) rispettivamente con il tasso-soglia e con la "commissione soglia" calcolata aumentando della metà la percentuale della commissione media indicata nei decreti ministeriali, compensando poi l'importo dell'eventuale eccedenza della commissione in concreto praticata con il "margine" degli interessi eventualmente residuo, pari alla differenza tra l'importo degli stessi rientrando nella soglia di legge e quello degli interessi in concreto praticati. A sostegno di tale affermazione, le Sezioni Unite hanno innanzitutto escluso la portata interpretativa, e quindi la retroattività dell'art. 2-bis cit., ritenendola contrastante con il tenore letterale della disposizione, recante anche il riferimento ad una disciplina transitoria da emanarsi in sede amministrativa, e con il principio di simmetria cui è improntato il sistema della l. n. 108 del 1996, la quale definisce alla stessa maniera gli elementi da porre a base del calcolo del tasso effettivo

globale concretamente applicato e quelli da prendere in considerazione ai fini della rilevazione del tasso effettivo globale medio, e quindi della determinazione del tasso soglia. Rilevato tuttavia che la commissione di massimo scoperto rientra pur sempre tra le commissioni o remunerazioni menzionate dall'art. 644 c.p., comma 4, e dall'art. 2, comma 1, della l. n. 108, hanno ritenuto che la predetta esigenza di simmetria non consenta di escludere la commissione di massimo scoperto dal calcolo del tasso effettivo globale, per il solo fatto che la stessa non è inclusa tra gli elementi in base ai quali si determina il tasso effettivo globale medio, ma possa assumere rilievo soltanto ai fini della valutazione della conformità della disciplina amministrativa rispetto alla legge di cui costituisce attuazione, affermando comunque che la separata rilevazione della commissione di massimo scoperto anche per il periodo anteriore all'entrata in vigore del d.l. n. 185 del 2008 è di per sé sufficiente ad escludere l'illegittimità di tale disciplina, in quanto consente la comparazione tra il corrispettivo della prestazione creditizia concretamente praticato ed il tasso soglia, cui sono preordinati i decreti ministeriali. Hanno quindi richiamato le modalità di comparazione indicate dalla Banca d'Italia nel bollettino di vigilanza n. 12 del dicembre 2005, reputandole rispettose del dettato normativo, in quanto rispondenti all'esigenza di realizzare una comparazione piena, sotto tutti gli aspetti rilevanti secondo la legge, tra le condizioni praticate in concreto e quelle previste quale soglia dell'usura (cfr. Cass., Sez. Un., 20 giugno 2018, n. 16303).

Le predette considerazioni, non tenute presenti dalla citata pronuncia della Terza Sezione civile, sollecitano un ulteriore approfondimento della questione riguardante la riferibilità della disciplina antiusura anche agli interessi moratori, dovendosi in particolare valutare, anche alla stregua del tenore letterale dell'art. 644 c.p. e dell'art. 2, l. n. 108 del 1996, e delle indicazioni emergenti dai lavori preparatori di quest'ultima legge, nonché delle critiche mosse alla soluzione affermativa, se l'evidenziato principio di simmetria consenta o meno di escludere l'assoggettamento degli interessi di mora alla predetta disciplina, in quanto non costituenti oggetto di rilevazione ai fini della determinazione del tasso effettivo globale medio; qualora si opti per la soluzione contraria, occorre poi stabilire se, ai fini della verifica in ordine al carattere usurario degli interessi, sia sufficiente la comparazione con il tasso soglia determinato in base alla rilevazione del tasso effettivo globale medio di cui al comma 1 dell'art. 2 cit., o se, viceversa, la mera rilevazione del relativo tasso medio, sia pure a fini dichiaratamente conoscitivi, imponga di verificarne l'avvenuto superamento nel caso concreto, e con quali modalità debba aver luogo tale riscontro, alla luce della segnalata irregolarità nella rilevazione. Trattasi di questioni di massima che rivestono particolare importanza, in quanto, oltre ad implicare una rivisitazione delle categorie in cui vengono tradizionalmente inquadrati gli interessi, investono un fenomeno di vasta portata, oggetto di discussione in un considerevole numero di giudizi, anche di notevole valore economico, il cui esito nelle fasi di merito, avendo dato luogo a soluzioni

diversificate, consente di attribuire al relativo esame uno spiccato rilievo nomofilattico, tale da giustificare la rimessione degli atti al Primo Presidente, ai sensi dell'art.

374 c.p.c., affinché valuti la sussistenza dei presupposti per l'assegnazione della causa alle Sezioni Unite. (*omissis*).

**Cassazione Civile, Sez. III, 28 giugno 2019, n. 17447 - Pres. Spirito - Rel. Gorgoni - P.M. Fresa (diff.) - R.A. Immobiliare S.r.l. (avv. De Benedictis) c. Intesa San Paolo Provis S.p.a. (avv.ti Alberici, Bottazzi)**

**Gli interessi convenzionali di mora non sfuggono alla regola per cui, se pattuiti ad un tasso superiore a quello stabilito dall'art. 2, comma 4, l. 7 marzo 1996, n. 108, vanno qualificati *ipso iure* come usurari; tuttavia, comportando detta pattuizione costi solo eventuali, va sanzionata unicamente la clausola relativa agli interessi moratori, non determinandosi in tal caso la trasformazione forzata del contratto di finanziamento da oneroso a gratuito, ai sensi dell'art. 1815, comma 2, c.c.**

La Corte (*omissis*).

### Ragioni della decisione

1. Con il primo motivo la società utilizzatrice deduce la nullità della sentenza per omessa pronuncia su un motivo di gravame in violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato ex art. 112 c.p.c., ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4.

L'errore attribuito alla Corte d'Appello è quello di avere escluso dal *thema decidendum* la questione relativa alla nullità del contratto, nonostante essa fosse stata eccepita tempestivamente e ritualmente.

La società ricorrente aveva, infatti, negato di essere inadempiente, perché l'importo dei canoni di locazione era stato determinato in ragione di clausole nulle, sottoposte alla disciplina di cui all'art. 1815 c.c., comma 2, con conseguente diritto di vedere imputate in conto capitale tutte le somme corrisposte, escluso ogni addebito per interessi e/o commissioni e/o spese e/o altre componenti remunerative.

2. Con il secondo motivo la società assume la nullità della sentenza per mancanza della motivazione in violazione dell'art. 132 c.p.c., n. 4, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 4. Le argomentazioni a supporto della decisione adottata si sarebbero risolte, ad avviso della ricorrente, in enunciazioni di carattere assertivo - a proposito della sommatoria del tasso moratorio a quello corrispettivo al fine di verificare il superamento della soglia di usura, il giudice a quo si sarebbe limitato ad affermare che n. 350/2013 non implica in alcun modo tale sommatoria - oppure caratterizzate da manifesta ed irriducibile contraddittorietà - dopo aver dato atto che la questione dell'accertamento del superamento del tasso di usura per effetto del cumulo degli interessi moratori e corrispettivi era stata oggetto di eccezione in primo grado e di motivo di appello, si sarebbe spinta a negarne l'appartenenza all'oggetto del giudizio -.

3. Con il terzo motivo la società ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 5, l. n. 108 del 1996 e dell'art. 1815 c.c., ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3.

L'errore attribuito alla sentenza gravata è quello di non aver tenuto conto che, ai sensi dell'art. 5, comma 1, l.

n. 108 del 1996, per la determinazione del tasso di usura si tiene conto delle "commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate all'erogazione del credito" e che secondo la giurisprudenza di legittimità, ai fini dell'applicazione dell'art. 1815 c.c. e dell'art. 644 c.p., si considerano usurari gli interessi che superano il limite stabilito nella legge al momento in cui sono promessi o comunque convenuti a qualunque titolo, essendo consentito cumulare interessi corrispettivi e moratori al fine di accertare il superamento di detto tasso (Cass. 9 gennaio 2013, n. 350; Cass. 4 ottobre 2017, n. 23192).

Nel caso di specie, il tasso di mora era pari al tasso soglia, ad esso andavano aggiunti gli interessi corrispettivi, la penale, le spese e tutti gli altri oneri.

(*omissis*)

6. Il ricorso è inammissibile.

Buona parte dei motivi (i motivi numeri uno-tre) ruota attorno alla invocata nullità del contratto di locazione finanziaria perché esso prevedrebbe la corresponsione di interessi a tassi usurari.

Di tale questione la Corte d'Appello non si è occupata, perché l'ha ritenuta estranea al tema della causa, avente ad oggetto la risoluzione del contratto per mancato pagamento dei canoni di leasing - canoni determinati senza inglobare gli interessi moratori, asseritamente fissati in via convenzionale ad un saggio soprasoglia - e la restituzione del bene.

La parte contraente si sforza, invece, inutilmente di censurare la sentenza gravata per omessa pronuncia sulla nullità del contratto, uno dei fatti costitutivi della "domanda" in appello. Il vizio di omessa pronuncia implica infatti che il provvedimento asseritamente omesso risulti indispensabile per la soluzione del caso concreto; il che non si verifica quando la decisione adottata in contrasto con la pretesa fatta valere dalla parte ne comporti il rigetto anche se manca una specifica argomentazione in proposito né - a maggior ragione - quando, come in questo caso, la questione venga ritenuta estranea alla materia del contendere. Non è integrata infatti la premessa: l'ineludibilità della pronuncia al fine di risolvere il caso concreto.

Deve altresì escludersi che non si evinca l'iter logico che ha portato la Corte territoriale all'adozione della statuizione impugnata. Il giudice a quo, essendo gli interessi

inglobati nei canoni di leasing non corrisposti (solo) quelli corrispettivi ed essendo la loro misura pari al 7,94% a fronte del 9,25% del tasso soglia al momento della stipula del contratto, ha giudicato ogni indagine sulla violazione della l. n. 108 del 1996 con riferimento agli interessi di mora ultronea ed inconferente, perché al fine di verificare la usurarietà del tasso degli interessi non è previsto il cumulo di interessi corrispettivi e moratori.

Escluso nel caso di specie che l'inadempimento della ricorrente sia stato provocato dal mancato pagamento di rate di leasing quantificate aggiungendo alla somma capitale interessi corrispettivi e moratori ed escluso altresì che, per ipotesi, la nullità (peraltro, secondo questa Corte - Cass. 30 ottobre 2018, n. 27442 - la previsione di un saggio degli interessi moratori sopra soglia non sarebbe colpita dalla nullità di cui all'art. 1815 c.c., comma 2, ma comporterebbe la riduzione del tasso convenzionale degli interessi a quello legale secondo le norme generali) per il superamento del tasso soglia relativamente agli interessi moratori involga anche l'obbligo di corresponsione degli interessi corrispettivi convenzionalmente fissati al di sotto della soglia, deve concludersi che la Corte territoriale ha fatto buon governo della giurisprudenza di questa Corte, oltre che corretta applicazione della normativa vigente:

- l'inadempimento dell'utilizzatore è stato determinato dalla mancata corresponsione dei canoni, inglobanti interessi corrispettivi ad un tasso intrasoglia che hanno legittimamente continuato ad incrementare la somma capitale esigibile dalla società locatrice; gli interessi corrispettivi, a differenza di quelli moratori (fissati dalle parti al fine di determinare il costo che il debitore dovrà sopportare nell'ipotesi in cui, al di fuori del programma negoziale e quindi senza il consenso del creditore, mantenga la disponibilità della somma dovuta anche oltre il tempo definito nel contratto) sono effettivi ed hanno decorrenza immediata;

- gli interessi convenzionali di mora non sfuggono alla regola generale per cui, se pattuiti ad un tasso eccedente quello stabilito dall'art. 2, comma 4, l. 7 marzo 1996, n. 108 vanno qualificati ipso iure come usurari, ma in prospettiva del confronto con il tasso soglia antiusura non è corretto sommare interessi corrispettivi ed interessi moratori. Alla base di tale conclusione vi è la constatazione che i due tassi sono alternativi tra loro: se il debitore è in termini deve corrispondere gli interessi corrispettivi, quando è in ritardo qualificato dalla mora, al posto degli interessi corrispettivi deve pagare quelli moratori; di qui la conclusione che i tassi non si possano sommare semplicemente perché si riferiscono a basi di calcolo diverse: il tasso corrispettivo si calcola sul capitale residuo, il tasso di mora si calcola sulla rata scaduta; ciò vale anche là dove sia stato predisposto, come in questo caso, un piano di ammortamento, a mente del quale la formazione delle varie rate, nella misura composita predeterminata di capitale ed interessi, attiene ad una modalità dell'adempimento dell'obbligazioni gravante sulla società utilizzatrice di restituire la somma capitale aumentata degli interessi; nella rata concorrono, infatti, la graduale restituzione del costo complessivo del bene e la corresponsione degli interessi;

trattandosi di una pattuizione che ha il solo scopo di scaglionare nel tempo le due distinte obbligazioni;

- non è stato confutato dalla ricorrente che i canoni non corrisposti fossero stati calcolati, a differenza di quanto statuito dalla sentenza gravata, attraverso il conteggio di interessi moratori sugli interessi scaduti, cioè sulla rata di canone, già precedentemente capitalizzata a titolo di interessi corrispettivi. In tal caso, ma solo in tal caso, sarebbe stato possibile lamentare che il tasso effettivamente applicato avesse superato il tasso soglia per essere stati i singoli canoni, già comprensivi degli interessi corrispettivi, maggiorati ad ogni scadenza degli interessi moratori (c.d. tesi dell'effettività: usura effettiva e a posteriori) (sono questi i casi cui la giurisprudenza di legittimità si riferisce quando ritiene che la questione dell'accertamento *sub specie usurae* non possa liquidarsi sbrigativamente escludendo che gli interessi moratori si sommino a quelli corrispettivi: Cass. 4 ottobre 2017, n. 23912; Cass. 6 marzo 2017, n. 598; né argomenti in senso contrario possono trarsi dalla decisione n. 350 del 9 gennaio 2013, con cui, aderendo ad un precedente orientamento, la Corte ha ribadito che, "ai fini dell'applicazione dell'art. 644 c.p., e dell'art. 1815 c.c., comma 2, si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, quindi anche a titolo di interessi moratori" (Corte cost. 25 febbraio 2002, n. 29: "il riferimento, contenuto nell'art. 1, comma 1, d.l. n. 394 del 2000, agli interessi a qualunque titolo convenuti rende plausibile - senza necessità di specifica motivazione - l'assunto, del resto fatto proprio anche dal giudice di legittimità, secondo cui il tasso soglia riguarderebbe anche gli interessi moratori"). Per non ingenerare equivoci deve sottolinearsi che tale situazione è ben distinta e diversa da quella che inconferentemente la società ricorrente sembra ipotizzare e cioè che gli interessi moratori rilevino nel sindacato usurario per il sol fatto di essere stati promessi/convenuti oltre soglia (tesi della potenzialità, che consentirebbe al contraente di dolersi della pattuizione di interessi moratori a prescindere dal suo attuale inadempimento). In altre parole, preso atto della ricorrenza di un doppio tasso, uno attuale, quello corrispettivo, ed uno sospensivamente condizionato al ritardo e da esso decorrente, quello moratorio, si porrebbe in tal caso il problema della sorte della pattuizione relativa a tale secondo tasso che comporta costi solo eventuali: problema che la giurisprudenza di questa Corte risolve sanzionando la clausola relativa alla pattuizione degli interessi moratori ove determinati ad un tasso sopra soglia e non già come preteso dal ricorrente trasformando forzatamente, a vantaggio dell'inadempiente, il contratto da oneroso a gratuito. Ragionando in via ipotetica - perché si ripete, nel caso di specie, neppure si pone il problema della richiesta di pagamento di costi eventuali - la capacità in potenza moratoria degli interessi (eventuali) verrebbe risolta colpendo esclusivamente la relativa pattuizione: Cass. 15 settembre 2017, n. 21470.

Per concludere, la Corte territoriale ha tenuto conto della ricorrenza dell'usura in termini nominali - distinguendo la misura degli interessi corrispettivi da quelli moratori - ed anche della non interferenza tra la misura degli interessi ed

i presupposti di integrazione dell'usurarietà. Un conto è, infatti, porsi in termini meramente potenziali la questione dell'accertamento della natura usuraria degli interessi - a prescindere dalle specifiche conseguenze - tutt'altro,

invece, è verificare come la previsione di un tasso di interessi che eguagli o superi il tasso soglia abbia in concreto inciso a seguito del verificarsi dell'inadempimento. (*omissis*).

**Cassazione Civile, Sez. III, 13 settembre 2019, n. 22890, ord. - Pres. Vivaldi - Rel. Vincenti - Fallimento della Unital Trasporti e Consulenza S.n.c. (avv. Bellotto) c. Banca Popolare di Cividale s.c.p.a. (avv. La Torre, Serbelloni)**

**L'art. 1815, comma 2, c.c. si riferisce agli interessi corrispettivi e, quindi, non è applicabile in caso di nullità di interessi convenzionali di mora usurari, attesa la diversità sul piano causale di questi ultimi, i quali trovano la propria fonte nell'inadempimento.**

La Corte (*omissis*).

Considerato che:

1. - Con il primo mezzo è denunciata, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1815 c.c., comma 2, e dell'art. 1, d.l. n. 394 del 2000, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 24 del 2001, per aver erroneamente la Corte territoriale, pur confermando l'usurarietà ab origine del tasso moratorio pattuito, limitato l'obbligo di restituzione ai soli interessi moratori pagati, anziché riconoscere la gratuità dell'intero rapporto contrattuale ed estendere, pertanto, il suddetto obbligo restitutorio anche agli interessi corrispettivi/convenzionali.

In tal modo, il giudice di appello avrebbe travisato sia il dettato normativo, e in particolare l'art. 1815 c.c., comma 2, che prevede, quale sanzione contro l'usura, la non debenza degli interessi senza operare alcuna limitazione di sorta, sia i principi enunciati dalla sentenza n. 23192/2017 di questa Corte, che avrebbe affermato, quale conseguenza del superamento del tasso di soglia anche dei soli interessi moratori, la gratuità dell'intero contratto.

1.1. - Il motivo è infondato.

Premesso che non è in discussione l'accertamento, effettuato in sede di giudizio di merito, circa il superamento del tasso soglia di usura oggettiva da parte della convenzione di interessi moratori inserita nel contratto di locazione finanziaria inter partes (tale accertamento non essendo stato comunque attinto da alcuna censura anche in questa sede), questa Corte, in consonanza con quanto ritenuto anche dalla sentenza n. 29 del 2002 della Corte costituzionale (secondo la quale "il riferimento, contenuto nell'art. 1, comma 1, d.l. n. 394 del 2000, agli interessi 'a qualunque titolo convenuti' rende plausibile - senza necessità di specifica motivazione - l'assunto, del resto fatto proprio anche dal giudice di legittimità, secondo cui il tasso soglia riguarderebbe anche gli interessi moratori"), ha enunciato da tempo il principio per cui l'art. 1, l. n. 108 del 1996, che prevede la fissazione di un tasso soglia (da determinarsi in base alle indicazioni di cui all'art. 2 della medesima legge) al di là del quale gli interessi pattuiti debbono essere considerati usurari, riguarda sia gli

interessi corrispettivi che gli interessi moratori (Cass. n. 5324/2003, Cass. n. 10032/2004, Cass. n. 1748/2011, Cass. n. 5598/2017, Cass. n. 23192/2017).

Il principio è stato ribadito di recente, con approfondite argomentazioni, anche da Cass. n. 27442/2018, che ha riaffermato come sia "nullo il patto col quale si convenivano interessi convenzionali moratori che, alla data della stipula, eccedano il tasso soglia di cui all'art. 2, l. 7 marzo 1996, n. 108, relativo al tipo di operazione cui accede il patto di interessi moratori convenzionali".

La stessa sentenza (n. 27442/2018), tuttavia, in tema di conseguenze scaturenti dalla nullità degli interessi convenzionali di mora usurari, ha escluso (sebbene con un *obiter dictum*) che possa trovare applicazione, per detti interessi, l'applicabilità dell'art. 1815 c.c., comma 2, e ciò in ragione della comunque persistente diversità tra interessi corrispettivi e moratori sul piano causale, trovando soltanto i secondi la propria fonte nell'inadempimento e, pertanto, non potendo ricevere lo stesso trattamento che viene riservato dall'art. 1815 c.c., comma 2 agli interessi corrispettivi, ossia al tipo di interessi cui la norma fa riferimento.

L'assunto trova conforto e più chiara esplicazione nel principio enunciato da Cass. n. 21470/2017, che, in termini affatto generali (e non solo in riferimento al caso di specie di interessi superiori al tasso soglia relativi ad indebitamento extra fido di contratto di conto corrente bancario, come sostenuto in memoria dalla parte ricorrente), ha precisato che l'art. 1815 c.c., comma 2, "nel prevedere la nullità della clausola relativa agli interessi, ove questi siano usurari, intende per clausola la singola disposizione pattizia che contempli interessi eccedenti il tasso-soglia, indipendentemente dal fatto che essa esaurisca la regolamentazione dell'entità degli interessi dovuti in forza del contratto".

Pertanto, la sanzione dell'art. 1815 c.c., comma 2, "non può che colpire la singola pattuizione che programmi la corresponsione di interessi usurari, non investendo le ulteriori disposizioni che, anche all'interno della medesima clausola, prevedano l'applicazione di interessi che usurari non siano". Diversamente la norma non potrebbe "trovare pratica applicazione tutte quelle volte in cui - per effetto della differenziazione dei tassi applicabili in ragione di diverse condizioni" (nel caso deciso da Cass. n. 21740/2017 l'entità

dell'indebitamento del correntista; nel caso in esame, l'inaidempimento che dà luogo alla corresponsione di interessi moratori) - "nella clausola che disciplina la misura degli interessi contrattuali convivano una disposizione che fissi gli stessi al di sopra della soglia usuraria ed altra che la determini in una misura inferiore: in tal caso, infatti, la medesima clausola avrebbe ad oggetto la pattuizione dell'interesse usurario (che varrebbe a renderla nulla) e la pattuizione dell'interesse non usurario (che dovrebbe di contro sottrarla all'effetto invalidante)".

Del resto, "la neutralizzazione degli effetti della disposizione che disciplini il pagamento di interessi non usurari non può derivare dall'inefficacia della previsione contrattuale concernente gli interessi usurari", giacché "il mancato prodursi degli interessi dipende dall'effetto, caducatorio che colpisce la pattuizione *contra legem*", con la conseguenza che, ove le parti abbiano convenuto un saggio di interesse inferiore al tasso soglia, "la relativa disposizione è valida, e non vi è modo di ritenere che ad essa si comunichi la patologia negoziale che colpisce altra pattuizione" (ossia, quella relativa alla convenzione di interessi superiori al tasso soglia): "e se non si comunica l'invalidità, non si comunica nemmeno l'inefficacia (data dalla non spettanza degli interessi) che da quell'invalidità si origina".

Siffatto complessivo impianto argomentativo non può reputarsi scalfito dal fatto che con l'ordinanza n. 23192/2017 di questa Corte sia stato rigettato un ricorso con il quale si censurava la decisione, resa in sede fallimentare, di non ammettere al passivo un credito per interessi (corrispettivi e moratori), là dove soltanto la pattuizione degli interessi di mora era nulla per superamento del tasso soglia, giacché fondata unicamente, senza ulteriori argomenti, sul richiamo del principio di diritto enunciato da Cass. n. 5598/2017 (secondo cui l'art. 1, l. n. 108 del 1996, riguarda sia gli interessi corrispettivi che quelli moratori; principio da cui la stessa pronuncia ha tratto la conseguenza che il giudice del merito aveva errato "nel ritenere in maniera apodittica che il tasso soglia non fosse stato superato nella fattispecie concreta, solo perché non sarebbe consentito cumulare gli interessi corrispettivi a quelli moratori al fine di accertare il superamento del detto tasso"), il quale era riferito soltanto ad un caso di omessa considerazione degli interessi moratori ai fini del superamento del tasso soglia, senza che venissero in rilievo (né fossero comunque state esaminate) le conseguenze della nullità della relativa pattuizione.

Sotto un diverso profilo, non rileva, nella specie, indagare quali siano gli effetti propri, o c.d. "endogeni", della nullità della clausola relativa agli interessi moratori usurari, ossia in che misura operi l'obbligazione restitutoria conseguente alla nullità, se per intero o entro certi limiti (come, ad es., ritiene, con lo stesso *obiter*, la citata Cass. n. 27442/2018, per cui la restituzione non potrebbe investire gli interessi dovuto al tasso legale), poiché a tal riguardo la statuizione della Corte territoriale - relativa alla restituzione di tutto l'ammontare versato degli interessi moratori (per euro 2.662,85) - non è stata fatta oggetto di alcuna impugnazione e, quindi, si è consolidata in giudicato.

2. - Con il secondo mezzo è prospettata, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, violazione e falsa applicazione dell'art. 1815 c.c., comma 2, della l. n. 108 del 1996, art. 2, del d.l. n. 394 del 2000, art. 1 convertito, con modificazioni, dalla l. n. 24 del 2001, per aver erroneamente la Corte d'appello "affermato che per determinare il tasso soglia relativo agli interessi moratori sarebbe corretto applicare al TEGM una maggiorazione di 2,1 punti percentuali aumentando il tutto della metà", così come "previsto dalla Circolare della Banca d'Italia del 2013".

2.1. - Il motivo è inammissibile.

Non solo perché la doglianza non coglie la *ratio decidendi* della sentenza impugnata, che, diversamente da quanto dedotto in ricorso, reputa non corretto il calcolo del tasso soglia degli interessi moratori in applicazione anche della citata circolare della banca d'Italia, ma perché, in via ulteriormente e di per sé assorbente, la stessa censura non è, come tale, sostanziata dal necessario interesse ad impugnare quel capo di sentenza, in quanto (ed è ammesso dallo stesso ricorrente: p. 17 del ricorso) il tasso soglia dei convenuti interessi moratori è stato individuato dalla Corte territoriale - e come tale ha determinato la nullità della relativa clausola contrattuale - prescindendo dalla stima ricavabile dall'anzidetta circolare (avendo, infatti, ritenuto l'aumento da essa previsto "privo di effetti pratici nel caso in esame"), là dove, poi, la censura in esame non presenta alcun collegamento con la questione degli effetti c.d. "endogeni" della nullità della pattuizione dei soli interessi moratori usurari, siccome oggetto del primo motivo di ricorso (orientato a conseguire la gratuità del contratto di *leasing*).

(*omissis*).

**Cassazione Civile, Sez. III, 17 ottobre 2019, n. 26286 - Pres. Vivaldi - Rel. D'Arrigo - P.M. Cardino (diff.) - M.D.M. (avv.ti Piccinino, Lacagnina) c. Cerved Credit Management S.p.a. (avv.ti Gozzi, della Corte)**

**Nei rapporti bancari anche gli interessi convenzionali di mora, al pari di quelli corrispettivi, sono soggetti all'applicazione della normativa antiusura, con la conseguenza che, laddove la loro misura oltrepassi il tasso soglia, si configura la cosiddetta usura oggettiva, che determina la nullità della clausola, ai sensi dell'art. 1815, comma 2, c.c. A ciò non è di ostacolo la circostanza che le istruzioni della Banca d'Italia non prevedano l'inclusione degli interessi di mora nella rilevazione del TEGM, che costituisce la base sulla quale determinare il tasso soglia, in quanto la Banca d'Italia provvede comunque alla rilevazione della media dei tassi convenzionali di mora, solitamente costituiti da alcuni punti percentuali da aggiungere al tasso corrispettivo, ed è dunque possibile individuare il tasso soglia di mora, applicando a tale valore la maggiorazione prevista dall'art. 2, comma 4, l. 7 marzo 1996, n. 108. Tuttavia, resta fermo che, dovendosi procedere ad una valutazione unitaria del saggio di**

**interessi concretamente applicato - senza poter più distinguere, una volta che il cliente è stato costituito in mora, la parte corrispettiva da quella moratoria -, al fine di stabilire la misura oltre la quale si configura l'usura oggettiva, il tasso soglia di mora deve essere sommato al tasso soglia ordinario.**

La Corte (*omissis*).

### Ragioni della decisione

1.1. Con l'unico motivo si deduce, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, la violazione e falsa applicazione dell'art. 1815 c.c. e dell'art. 644 c.p. In particolare, il ricorrente censura la sentenza impugnata nella parte in cui ha escluso che, ai fini della verifica del superamento del c.d. "tasso soglia" dell'usura previsto dall'art. 2, comma 4, l. 7 marzo 1996, n. 108, possano essere cumulati gli interessi corrispettivi e moratori.

Viceversa, il ricorrente valorizza il tenore letterale dell'art. 1815 c.c., comma 2, e dell'art. 644 c.p., i quali, nel prevedere rispettivamente la sanzione civilistica della nullità, da un lato, e gli elementi costitutivi del reato di usura, dall'altro, non pongono distinzioni tra interessi corrispettivi e moratori, valorizzando entrambe le specie ai fini della verifica dell'eventuale superamento del "tasso soglia".

1.2. In aggiunta, il M. censura anche la statuizione del giudice di merito secondo cui la presenza di una "clausola di salvaguardia" nel contratto di mutuo sarebbe stata, di per sé, idonea ad escludere automaticamente il superamento del "tasso soglia". Osserva il ricorrente che la sola presenza di tale clausola contrattuale (secondo cui, quale che dovesse essere l'oscillazione del saggio applicato, esso doveva comunque intendersi sempre contenuto entro i limiti del "tasso soglia") non basta ad escludere in radice l'applicazione di interessi a tasso usurario, dovendo la banca dare dimostrazione di averla effettivamente applicata e rispettata (prova, nel caso in esame, assente); altrimenti il semplice inserimento di una "clausola di salvaguardia" nel contratto bancario renderebbe automaticamente e perennemente immune l'ente creditizio da qualsiasi contestazione circa la misura degli interessi praticati.

2. Il ricorso - sebbene articolato in un unico motivo - pone in realtà due distinte questioni giuridiche.

La prima concerne la necessità o meno di cumulare interessi corrispettivi e interessi moratori ai fini della verifica del superamento del "tasso soglia" anti-usura.

L'altra questione riguarda l'ambito di applicazione e validità della c.d. "clausola di salvaguardia", sovente utilizzata nei contratti di finanziamento al fine di evitare lo sfioramento del tasso di interesse oltre le soglie di legge.

3.1. Il corretto inquadramento della prima questione, richiede anzitutto che si faccia chiarezza su cosa si debba intendere come "cumulo" degli interessi corrispettivi e moratori.

Occorre muovere dalla premessa che, com'è noto, vi è una netta diversità di causa e di funzione tra interesse corrispettivo ed interesse moratorio. L'interesse corrispettivo costituisce la remunerazione concordata per il godimento

diretto di una somma di denaro, avuto riguardo alla normale produttività della moneta. L'interesse di mora, secondo quanto previsto dall'art. 1224 c.c., rappresenta invece il danno conseguente l'inadempimento di un'obbligazione pecuniaria.

Secondo la regola generale, l'interesse di mora è dovuto nella misura legale o, se maggiore, nella medesima misura degli interessi corrispettivi eventualmente previsti dal contratto. È fatta salva la possibilità per il creditore di provare il maggior danno.

Il comma 2 dell'art. 1224 c.c. prevede, però, che il saggio degli interessi moratori possa essere convenuto fra le parti e, in tal caso, non è dovuto l'ulteriore risarcimento.

La determinazione convenzione del saggio dell'interesse integra, pertanto, gli estremi di una clausola penale, in quanto costituisce una predeterminazione anticipata, presuntiva e forfettaria del danno risarcibile (art. 1382 c.c.). È dunque chiaro che i presupposti per la percezione degli interessi moratori sono ben diversi da quelli degli interessi corrispettivi.

3.2. Ciò posto, in materia di rapporti bancari, può discutersi di "cumulo" degli interessi corrispettivi con quelli moratori convenzionali in due accezioni differenti.

La prima dipende dalla tecnica di redazione dei contratti bancari. Sovente, infatti, tali contratti prevedono che il tasso degli interessi moratori si ottenga sommando uno spread, ossia un incremento di percentuale, al saggio degli interessi corrispettivi.

Ad esempio, se gli interessi corrispettivi sono determinati nella misura  $x\%$ , il ritardato pagamento determinerà una maggiorazione di  $y$  punti percentuali e gli interessi moratori saranno dunque pari a  $(y+x)\%$ . Ciò, ovviamente, non vuol dire che la banca continuerà a percepire, nonostante la chiusura del rapporto, sia gli interessi corrispettivi nella misura del  $x\%$ , sia quelli moratori nella misura del  $y\%$ . A prescindere dalla circostanza che la base del criterio di calcolo è costituita dal tasso dell'interesse corrispettivo, l'istituto mutuante percepirà un saggio complessivo pari a  $(y+x)\%$ , ma soltanto a titolo di interessi moratori.

Questa prassi contrattuale nasce da un'esigenza pratica, ossia quella di adattare il tasso degli interessi moratori alla complessità dei criteri di calcolo e all'andamento del saggio degli interessi corrispettivi, in modo da evitare che quelli di mora risultino inferiori. Infatti, se di regola lo spread connesso al passaggio del rapporto a sofferenza è rappresentato da un semplice valore numerico, la base di calcolo, ossia il saggio che era dovuto a titolo corrispettivo in costanza di rapporto, si calcola invece mediante formule matematiche, talvolta anche complesse, specialmente nei rapporti a tasso variabile.

Orbene, quando il tasso degli interessi moratori contrattualmente è determinato maggiorando il saggio degli interessi corrispettivi di un certo numero di punti percentuale, solo impropriamente è possibile parlare di "cumulo". In

realtà, non si tratta della contemporanea percezione di due diverse specie di interessi. La banca percepisce soltanto gli interessi moratori, il cui tasso è, però, determinato tramite la sommatoria innanzi descritta. Quindi, è al valore complessivo e non ai soli punti percentuali aggiuntivi che occorre aver riguardo al fine di individuare il tasso di interesse moratorio effettivamente applicato e percepito.

3.3. La seconda dimensione nella quale si pone un problema di “cumulo” di interessi corrispettivi e moratori è, in una certa misura, collegata alla prima.

Nei rapporti bancari, soprattutto nei mutui con rata di ammortamento, si suole distinguere - secondo il gergo bancario - la fase dell’“incaglio”, in cui i pagamenti del cliente divengono problematici, ma la situazione non si è deteriorata a tal punto da dover formulare un giudizio prognostico negativo circa le sue capacità di ripianare la propria esposizione debitoria, dal “passaggio a sofferenza”, che si verifica nel momento in cui la banca, esercitando il potere di recesso unilaterale attribuitole dal contratto, determina la “chiusura” del rapporto, con il conseguente obbligo per il cliente di restituire tutte le somme mutate e non ancora corrisposte, con decadenza dal beneficio del termine (art. 1186 c.c.).

Nella fase dell’“incaglio” è frequente - anzi doveroso, alla stregua di un criterio di comportamento delle parti secondo correttezza e buona fede - che intervengano solleciti di pagamento non accompagnati dall’esercizio del diritto di recesso. Questi, pur non determinando la chiusura del rapporto, sono efficaci nel costituire in mora il debitore ai sensi dell’art. 1219 c.c. e, quindi, comportano il decorso degli interessi moratori. Infatti, gli effetti previsti dall’art. 1224 c.c. si producono dal giorno della mora del debitore e, trattandosi di obbligazioni pecuniarie, da quel momento il creditore ha diritto a percepire gli interessi moratori senza dover fornire la prova di aver sofferto alcun danno.

Orbene, considerando la tecnica di redazione dei contratti bancari illustrata nel paragrafo precedente, ciò che accade in concreto è che il cliente, dal giorno in cui diviene moroso, è tenuto a corrispondere anche lo spread che costituisce la maggiorazione convenzionale degli interessi moratori.

Ora, se il rapporto fosse definitivamente “chiuso” (*id est*, se la banca avesse esercitato il potere di recesso unilaterale), non vi sarebbe nessuna incertezza nel qualificare l’intero interesse percepito come avente natura moratoria.

Nella misura in cui, invece, il rapporto è ancora “aperto”, vi è la sensazione che il cliente continui a corrispondere l’interesse corrispettivo quale remunerazione per il godimento del denaro ed inoltre l’interesse moratorio per il ritardato adempimento. In questa prospettiva, l’interesse di mora (costituito dal solo spread) sembra cumularsi con l’interesse corrispettivo, conservando ciascuno dei due la propria individualità, funzione giuridica e autonomia causale.

A chi ravvisa, in questa evenienza, un vero e proprio “cumulo” si deve però controbattere che l’art. 1224 c.c. prevede espressamente che dal giorno della mora sono dovuti gli interessi moratori nella stessa misura degli

interessi previsti “prima della mora”, ossia a titolo corrispettivo.

Ne deriva, dunque, che pure in questa ipotesi non si determina alcun “cumulo” effettivo. Gli interessi corrisposti dal cliente moroso sono tutti di natura moratoria, sia per quel che concerne la maggiorazione prevista dal contratto nel caso di ritardato pagamento, sia per la parte corrispondente, nell’ammontare, agli interessi corrispettivi previsti “prima della mora” ma che, per effetto di quest’ultima, ha cambiato natura, così come testualmente disposto dall’art. 1224 c.c.

In conclusione, quello del “cumulo” degli interessi corrispettivi e moratori nei rapporti bancari è, in realtà, un falso problema.

Una volta costituito in mora, gli interessi che il cliente è tenuto a corrispondere hanno tutti natura moratoria, a prescindere dai criteri negoziali di determinazione del tasso convenzionale di mora. Ed è così sia nel caso in cui il rapporto sia stato definitivamente “chiuso”, sia quando il rapporto è ancora pendente.

Del resto, l’art. 1383 c.c., in tema di clausola penale (cui, come abbiamo visto, può essere assimilata la determinazione convenzionale degli interessi di mora), prevede che “il creditore non può domandare insieme la prestazione principale e la penale, se questa non è stata stipulata per il semplice ritardo”. Pertanto, non vi è dubbio che gli interessi corrispettivi non possano essere richiesti insieme a quelli moratori. Salvo a voler considerare che gli interessi di mora corrispondano al solo spread nel caso di ritardo e siano, invece, pari alla somma dello spread con il saggio degli interessi corrispettivi in caso di “chiusura” del rapporto; soluzione interpretativa, quest’ultima, malamente collimante con il tenore testuale dell’art. 1224 c.c. e con la formulazione delle clausole della maggior parte dei contratti bancari.

4. In conclusione, è possibile affermare il seguente principio di diritto:

“Nei rapporti bancari, gli interessi corrispettivi e quelli moratori contrattualmente previsti vengono percepiti ricorrendo presupposti diversi ed antitetici, giacché i primi costituiscono la controprestazione del mutuante e i secondi hanno natura di clausola penale, in quanto costituiscono una determinazione convenzionale preventiva del danno da inadempimento. Essi, pertanto, non si possono fra loro cumulare. Tuttavia, qualora il contratto preveda che il tasso degli interessi moratori sia determinato sommando al saggio degli interessi corrispettivi previsti dal rapporto un certo numero di punti percentuale, è al valore complessivo risultante da tale somma, non ai soli punti percentuali aggiuntivi, che occorre aver riguardo al fine di individuare il tasso degli interessi moratori effettivamente applicati”.

5. Il Tribunale ha, invece, escluso in radice che potessero cumularsi interessi corrispettivi e moratori, senza verificare esattamente cosa si dovesse intendere, nel caso in esame, per “cumulo”. Pertanto, la sentenza deve essere cassata affinché il giudice di rinvio, conformandosi al principio sopra formulato, individui con esattezza il saggio

di interesse moratorio convenzionale previsto dal contratto.

6.1 Giova, infatti, rammentare che giurisprudenza di questa Corte non ha mai dubitato dell'applicabilità del "tasso soglia" anche alla pattuizione degli interessi moratori (Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 5598 del 6 marzo 2017, Rv. 643977; Sez. 3, Sentenza n. 9532 del 22 aprile 2010, Rv. 612455; Sez. 3, Sentenza n. 5324 del 4 aprile 2003, Rv. 561894; Sez. 1, Sentenza n. 5286 del 22 aprile 2000, Rv. 535967) e che in senso analogo, peraltro, si è pronunciata anche la Corte costituzionale (Corte Cost., Sentenza n. 29 del 2002).

Più di recente, prendendo atto della circostanza che molti giudici di merito continuano ad opinare diversamente, la Cassazione ha sottoposto ad ampia e approfondita verifica le ragioni del proprio convincimento, pervenendo al risultato finale di confermarne la perdurante validità (Sez. 3, Ordinanza n. 27442 del 30 ottobre 2018, Rv. 651333).

6.2 Oltretutto, il principale argomento speso dall'opinione opposta, secondo cui alla configurazione dell'usura c.d. "oggettiva" o "presunta" in relazione agli interessi di mora sarebbe d'ostacolo la circostanza che degli stessi manca la rilevazione del T.E.G.M. ("tasso effettivo globale medio" praticato, nel periodo di riferimento, per la tipologia di contratto), non risulta decisivo. In termini analoghi, infatti, si poneva la questione della "commissione di massimo scoperto" (CMS), anch'essa non inclusa nella rilevazione del T.E.G.M., alla stregua delle istruzioni della Banca d'Italia. Nondimeno, recentemente le Sezioni Unite (Sez. U, Sentenza n. 16303 del 20 giugno 2018, Rv. 649294) hanno ritenuto che, ai fini della verifica del superamento del "tasso soglia" dell'usura presunta, come determinato in base alle disposizioni della l. n. 108 del 1996, va effettuata la separata comparazione del tasso effettivo globale d'interesse praticato in concreto e della CMS eventualmente applicata, rispettivamente con il tasso soglia e con la "CMS soglia", calcolata aumentando della metà la percentuale della CMS media indicata nei decreti ministeriali emanati ai sensi della predetta legge n. 108, art. 2, comma 1, compensandosi, poi, l'importo della eventuale eccedenza della CMS in concreto praticata, rispetto a quello della CMS rientrante nella soglia, con il "margine" degli interessi eventualmente residuo, pari alla differenza tra l'importo degli stessi rientrante nella soglia di legge e quello degli interessi in concreto praticati.

Il medesimo ragionamento può essere agevolmente traslato agli interessi moratori, giacché la Banca d'Italia, pur non includendo la media degli interessi di mora nel calcolo del T.E.G.M., ne ha fatto una rilevazione separata, individuando una maggiorazione media, in caso di mora, di 2,1 punti percentuali. Per individuare la soglia usuraria degli interessi di mora sarà dunque sufficiente sommare al "tasso soglia" degli interessi corrispettivi il valore medio degli interessi di mora, maggiorato nella misura prevista dall'art. 2, comma 4, l. n. 108 del 1996,

6.3 Deve, pertanto, essere affermato il seguente principio di diritto:

"Nei rapporti bancari, anche gli interessi convenzionali di mora, al pari di quelli corrispettivi, sono soggetti all'applicazione della normativa antiusura, con la conseguenza che, laddove la loro misura oltrepassi il c.d. 'tasso soglia' previsto dall'art. 2, l. 7 marzo 1996, n. 108, si configura la cosiddetta usura c.d. 'oggettiva' che determina la nullità della clausola ai sensi dell'art. 1815 c.c., comma 2. Non è di ostacolo la circostanza che le istruzioni della Banca d'Italia non prevedano l'inclusione degli interessi di mora nella rilevazione del T.E.G.M. (tasso effettivo globale medio), che costituisce la base sulla quale determinare il 'tasso soglia'. Infatti, poiché la Banca d'Italia provvede comunque alla rilevazione della media dei tassi convenzionali di mora (solitamente costituiti da alcuni punti percentuali da aggiungere al tasso corrispettivo), è possibile individuare il 'tasso soglia di mora' del semestre di riferimento, applicando a tale valore la maggiorazione prevista dall'art. 2, comma 4, l. n. 108 del 1996. Tuttavia, resta fermo che, dovendosi procedere ad una valutazione unitaria del saggio di interessi concretamente applicato - senza poter più distinguere, una volta che il cliente è stato costituito in mora, la 'parte' corrispettiva da quella moratoria -, al fine di stabilire la misura oltre la quale si configura l'usura oggettiva, il 'tasso soglia di mora' deve essere sommato al 'tasso soglia' ordinario (analogamente a quanto previsto dalla sentenza delle Sezioni Unite n. 16303 del 2018, in tema di commissione di massimo scoperto)".

6.4 L'invalidità della pattuizione, comminata dall'art. 1815 c.c., comma 2, si sovrappone al rimedio della *reductio ad aequitatem*, comunque possibile per gli interessi convenzionali di mora. Gli stessi, infatti, assolvono alla funzione di una clausola penale (art. 1382 c.c.), in quanto consistono nella liquidazione preventiva e forfettaria del danno da ritardato pagamento.

La "duplicazione" di strumenti di tutela dell'obbligato non è priva di rilievi pratici, in quanto i presupposti per l'applicazione dell'art. 1815 c.c., comma 2, da un lato, e dell'art. 1384 c.c., dall'altro, sono differenti.

La nullità comminata dall'art. 1815 c.c., comma 2, presuppone, infatti, la violazione formale del "tasso soglia", sicché la clausola contrattuale è valida o è invalida anche per un solo centesimo di punto percentuale in più o in meno. L'art. 1384 c.c., invece, consente al giudice di intervenire tutte le volte in cui ritiene l'eccessività del saggio di mora convenuto fra le parti, a prescindere dalla circostanza che oltrepassi o sia attestato al di sotto del "tasso soglia".

Differenti sono pure gli effetti, poiché l'art. 1815 c.c., comma 2, prevede la totale caducazione della pattuizione degli interessi oltre soglia ("se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi"), mentre, nel caso di *reductio ad aequitatem*, l'obbligazione di corrispondere gli interessi permane, anche se ridotta dal giudice nella misura ritenuta equa.

6.5 Va quindi affermato il seguente principio di diritto: "Per gli interessi convenzionali di mora, che hanno natura di clausola penale in quanto consistono nella liquidazione preventiva e forfettaria del danno da ritardato pagamento, trovano contemporanea applicazione l'art. 1815 c.c., comma 2, che prevede la nullità della pattuizione che

oltrepassi il 'tasso soglia' che determina la presunzione assoluta di usurarietà, ai sensi dell'art. 2, l. n. 108 del 1996, e l'art. 1384 c.c., secondo cui il giudice può ridurre ad equità la penale il cui ammontare sia manifestamente eccessivo. Sono infatti diversi i presupposti e gli effetti, giacché nel secondo caso la valutazione di usurarietà è

rimessa all'apprezzamento del giudice (che solo in via indiretta ed eventuale può prendere a parametro di riferimento il T.E.G.M.) e, comunque, l'obbligazione di corrispondere gli interessi permane, sia pur nella minor misura ritenuta equa".  
(*omissis*).

## Interessi di mora e usura: la parola alle Sezioni Unite di Claudio Colombo

Dopo quelle in tema di usura sopravvenuta e di commissione di massimo scoperto, anche la questione della rilevanza, ai fini della normativa antiusura, degli interessi moratori è destinata a passare al vaglio delle Sezioni Unite. È dunque auspicabile che, con il prossimo terzo intervento del giudice nomofilattico nella sua più autorevole composizione, possa finalmente avviarsi a completamento il necessario processo di chiarificazione nell'ambito di una materia tanto controversa, quanto di cruciale importanza per gli operatori economici.

### La rimessione alle Sezioni Unite: una scelta opportuna

Con la rimessione alle Sezioni Unite, da parte della Prima Sezione Civile, della questione relativa alla rilevanza, ai fini della normativa antiusura, degli interessi moratori, è auspicabilmente destinata ad avviarsi a completamento l'opera chiarificatrice del giudice nomofilattico, rispetto a quelle che già qualche anno or sono apparivano essere le maggiori criticità applicative (1) di una disciplina avente un notevolissimo impatto sul mercato del credito e sui

suoi protagonisti, quanto fatta oggetto di ragguardevoli divergenze interpretative.

Il prossimo, infatti, sarà il terzo intervento *in subiecta materia*, in pochi anni, della S.C. nella sua massima composizione; esso seguirà infatti quello in tema di usura sopravvenuta (2) e quello, più recente, in tema di rilevanza della commissione di massimo scoperto, con riferimento ai rapporti svoltisi, in tutto o in parte, nel periodo anteriore all'entrata in vigore delle disposizioni di cui all'art. 2 bis, d.l. 29 novembre 2008, n. 185, introdotto con la legge di conversione 28 gennaio 2009, n. 2 (3).

(1) Mi sia consentito qui richiamare C. Colombo, *Riflessioni sulla c.d. usura bancaria, tra Shakespeare e le Istruzioni della Banca d'Italia*, in questa Rivista, 2014, 12, 1461 ss. (spec. 1462). In realtà, analizzando le tematiche che vanno via via prospettandosi in dottrina e presso la giurisprudenza di merito (nonché arbitrale), la previsione che si sia davvero di fronte all'ultimo atto potrebbe non rivelarsi del tutto fondata: basti pensare alla tematica degli oneri assicurativi (peraltro già affrontata dalla S.C.: Cass. 5 aprile 2017, n. 8806, in *Foro it.*, 2018, I, 299 ss.), a quella degli oneri di estinzione anticipata (che allo stato non consta essere stata mai affrontata in sede di legittimità, e su cui vedi da ultimo L. Pascucci, *Usura e oneri eventuali*, Torino, 2019, 115 ss.), ed infine a quella del rapporto tra interessi intrafido ed interessi extrafido nei rapporti ad utilizzo flessibile (su cui la Corte di Cassazione ha avuto solo sporadicamente occasione di intervenire: cfr. Cass. 15 settembre 2017, n. 21470, in *Foro it.*, Rep., 2017, *Contratti bancari*, 46).

(2) Cass., SS.UU., 19 ottobre 2017, n. 24675, in questa Rivista, 2017, 12, 1484 ss., con note di S. Pagliantini, *L'usura e il canone delle SS.UU.: ultimo atto?*, e di G. Guizzi, *Le Sezioni Unite e il de profundis per l'usura sopravvenuta*. Vedila anche in *Foro it.*, 2017, I, 3274 ss., con nota redazionale di A. Palmieri e con commenti di G. Carriero, *Usura sopravvenuta: c'era una volta?* e di G. La Rocca, *Usura sopravvenuta e "sana e prudente gestione" della banca: le sezioni unite impongono di rimeditare la legge sull'usura a venti anni dall'entrata in vigore; in*

*Contratti*, 2017, 637 ss., con nota di L. Morisi, *Il tramonto dell'usura sopravvenuta*; in *Giur. it.*, 2018, 40 ss., con nota di P. Bartolomucci, *L'usura sopravvenuta al vaglio delle Sezioni Unite*; in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2018, II, 304 ss., con nota di G. Fauceglia, *L'usura sopravvenuta nella cassazione sezioni unite n. 24675/2017: più interrogativi che risposte*; in *Nuova giur. civ. comm.*, 2018, 524 ss., con note di G. Salvi, *L'irrilevanza dell'usura sopravvenuta alla luce del vaglio (forse) definitivo delle sezioni unite*, e di S. Pagliantini, *Dopo le sezioni unite: sulla c.d. usura sopravvenuta ed un abuso del diritto che non c'è*; e da ultimo in *Rass. dir. civ.*, 2019, 205 ss., con nota di E. Adamo, *Le Sezioni Unite chiudono la porta all'usura sopravvenuta: riflessioni in tema sorte del mutuo in caso di tassi divenuti usurari*.

(3) Cass., SS.UU., 20 giugno 2018, n. 16303, in questa Rivista, 2018, 11, 1339 ss., con mia nota *Commissione di massimo scoperto e disciplina antiusura: le sezioni unite avallano il principio di simmetria ed impongono la comparazione separata*. Vedila anche in *Contratti*, 2018, 521 ss., con nota di A. Stilo, *Il c.d. principio di simmetria oltre le sezioni unite: nuovi scenari interpretativi e possibili "effetti collaterali"*; in *Foro it.*, 2019, I, 591 ss., con nota di G. Colangelo, *L'usura, la commissione sul massimo scoperto e la cassazione euroscettica*; in *Giur. it.*, 2018, 2086 ss., con nota di M. Ticozzi, *Autonomia contrattuale e interessi convenzionali dopo cass., sez. un., n. 16303/2018*; in *Dir. banc. merc. fin.*, 2019, 305 ss., con nota di G. Scassellati Sforzolini-B. Massella Ducci Teri, *Sezioni Unite, usura, CMS e principio di omogeneità*.

L'ordinanza interlocutoria, in relazione a quanto disposto nel secondo comma dell'art. 374 c.p.c., fa riferimento alla sussistenza, nel caso specifico, di una "questione di massima di particolare importanza", e non anche alla presenza di "una questione di diritto già decisa in senso difforme dalle sezioni semplici". In realtà, il contrasto giurisprudenziale si sarebbe poi palesato, nell'intervallo temporale tra la camera di consiglio, tenutasi il 27 giugno 2019, ed il deposito dell'ordinanza interlocutoria, all'interno della Terza Sezione Civile: emblematiche sono, a riguardo, le differenti soluzioni che si rinvenivano nelle tre decisioni qui in commento (4); decisioni che peraltro fanno seguito ad una nota ordinanza, sempre della Terza Sezione Civile (5), la quale - anche sulla scorta di un'erudita analisi in chiave storica - si era posta l'obiettivo di rappresentare la nuova pietra angolare della giurisprudenza della S.C. in materia, ma che in realtà nel provvedimento interlocutorio in esame è stata fatta oggetto di una valutazione piuttosto critica.

In questo senso, dunque, vanno a nostro parere assunte *cum grano salis* le affermazioni, che pressoché

costantemente si leggono in dottrina, circa una presunta pacifica (quanto meditata) graniticità della giurisprudenza della S.C., sin dagli albori del nuovo millennio, in materia di interessi moratori e disciplina antiusura.

I precedenti solitamente menzionati a riguardo, infatti: (i) o risalgono ad epoca addirittura anteriore alla legge di interpretazione autentica (art. 1, comma 1, d.l. 29 dicembre 2000, n. 394, convertito con modificazioni in l. 28 febbraio 2001, n. 24) (6), e dunque si inserivano a pieno titolo nell'indirizzo giurisprudenziale (poi sconfessato, come noto, dal legislatore dell'interpretazione autentica) incline a ritenere rilevante, ai fini dell'applicazione della disciplina introdotta con la l. 7 marzo 1996, n. 108, anche il momento della dazione degli interessi (7); (ii) o risultano caratterizzati da un apparato argomentativo piuttosto confuso (8) e comunque fondato sull'invoce di coazione a ripetere, tanto che molteplici sono state le critiche ad essi rivolte in dottrina, mentre una parte assolutamente non marginale della giurisprudenza di merito ha esplicitato una netta posizione di

*Risolta anche la querelle su usura e interessi moratori?*; in *Nuova giur. civ. comm.*, 2019, 84 ss., con commento di N. Rizzo, *Le Sezioni Unite consacrano la simmetria come principio della legge anti usura ma si perdono all'ultimo miglio*; ed infine in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2018, II, 659 ss., con nota di U. Salanitro, *Dal rigetto dell'usura sopravvenuta all'affermazione del principio di simmetria: la strategia delle Sezioni Unite*.

(4) Di una "serie di prese di posizioni della Cassazione sulla mora, informate ad un profluvio di solipsismi che, nell'anarchia della funzione nomofilattica, alimenta incertezze", hanno recentemente parlato R. Marcelli - A. Valente, *L'usura nella mora. Il valzer della Cassazione. Rilievi di criticità e aspetti operativi*, in *www.ilcaso.it*, 24 novembre 2019, 1.

(5) Si tratta di Cass. 30 ottobre 2018, n. 27442, in questa *Rivista*, 2019, 2, 153 ss., con nota di G. Guizzi, *La Cassazione e l'usura ... per fatto del debitore ("Aberrazioni" giurisprudenziali in tema di interessi di mora e usura)*. Vedila anche in *Banca, borsa, tit. credito*, 2019, II, 1 ss. (insieme a Cass. 4 ottobre 2017, n. 23192 e a Trib. Como 13 luglio 2017), con note di P.L. Fausti, *Luci e ombre sugli interessi moratori: tra decisioni e novità normative*, e di L. Pascucci, *Interessi moratori e usura: interpretazione abrogante dell'art. 1815, comma 2, c.c., in una recente decisione della Suprema Corte*; ed anche in *Foro it.*, 2019, I, 2134 ss., con nota di B. Nazeraj, *Gli sviluppi dell'accesso dibattito sulla rilevanza degli interessi moratori ai fini della disciplina dell'usura*.

(6) In tema, per una ricostruzione complessiva dell'intervento del legislatore in sede di interpretazione autentica, sia consentito rinviare a C. Colombo, *Gli interessi nei contratti bancari*, in E. Capobianco, *I contratti bancari*, in *Trattato dei contratti*, dir. da P. Rescigno - E. Gabrielli, Torino, 2016, 517 ss.

(7) Cass. 2 aprile 2000, n. 5286, tra l'altro in questa *Rivista*, 2000, 7, 878 ss., con nota di G. Gioia, *La disciplina degli interessi divenuti usurari: una soluzione che fa discutere*; vedila anche in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2000, II, 620 ss., con nota di A.A. Dolmetta, *Le prime sentenze della Cassazione civile in materia di usura ex lege n. 108/1996*. Per quanto concerne invece Cass. 4 aprile 2003, n. 5324, consultabile per esteso in *Plusplus 24 Diritto* (pur successiva alla legge di interpretazione autentica), deve rilevarsi

come la lapidaria affermazione secondo cui "il tasso soglia di cui alla citata l. 108/1996 riguarda anche gli interessi moratori" sia contenuta in un mero *obiter dictum*, atteso che - nell'ambito del medesimo periodo - la S.C. precisa poi che "siffatta normativa non trova applicazione, trattandosi di tassi convenuti prima della data della sua entrata in vigore mentre, d'altro canto, a tale data il rapporto si era completamente esaurito"; lo stesso è a dirsi per Cass. 25 gennaio 2011, n. 1748 (a sua volta consultabile per esteso in *Plusplus 24 Diritto*).

(8) Il riferimento è anzitutto a Cass. 9 gennaio 2013, n. 350, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2013, II, 498 ss., con nota di A.A. Dolmetta, *Su usura e interessi di mora: questioni attuali*; in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, I, 680 ss., con nota di A. Tarantino, *Usura e interessi di mora*; in *Foro it.*, 2014, I, 128 ss., con nota di A. Palmieri, *Usura e sanzioni civili: assetti ancora instabili*; in *Danno e resp.*, 2014, 193 ss., con nota di G. Colangelo, *Legalizzazione dell'usura?*; in *Foro pad.*, 2014, I, 161 ss., con nota di A. Cecchetto, *Mutuo e usura: prime pronunce di merito sull'inammissibilità della sommatoria di interessi corrispettivi e moratori nel calcolare il superamento della soglia usuraria*. Quanto alle pressoché coeve Cass. 11 gennaio 2013, n. 602 (in *Nuova giur. comm.*, I, 2013, 653 ss., con nota di P. Bontempi, *Usura e retroattività*; in *Giur. comm.*, 2013, II, 649 ss., con nota di N. Mancini, *Osservazioni su anatocismo e conseguenze dell'usurarietà sopravvenuta*; in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2014, II, 487 ss., con nota di A. Quaranta, *Usura sopravvenuta e principio di proporzionalità*; nonché in *Foro it.*, 2014, I, 128 ss., con la citata nota di A. Palmieri, e in *Danno e resp.*, 2014, 194 ss., con la citata nota di G. Colangelo) e Cass. 11 gennaio 2013, n. 603 (in *Foro it.*, 2014, I, 128 ss., con la citata nota di A. Palmieri; in *Danno e resp.*, 2014, 196 ss., con la citata nota di G. Colangelo; ed in *Giur. comm.*, 2013, II, 647 ss., con la citata nota di N. Mancini), va peraltro sottolineato che l'affermazione inerente agli interessi di mora ed alla loro rilevanza in chiave di disciplina antiusura è fatta oggetto di altrettanti *obiter dicta*, nell'ambito di decisioni riguardanti il diverso tema dell'usurarietà sopravvenuta (e le cui soluzioni - sia detto per inciso - sarebbero poi state smentite dalle Sezioni Unite, nella già richiamata sentenza del 2017).

dissenso (9); (iii) o, infine, come già (tra gli altri) anche chi scrive ha avuto occasione di sostenere in altre sedi (10), nella loro stringatezza appaiono eufemisticamente definibili come non particolarmente rimarchevoli per chiarezza e profondità di analisi (11).

Non vi è dunque, a nostro parere, tema di smentita, se si sostiene che il punto inaugurale di un tentativo di approfondita e ponderata riflessione *in subiecta materia* da parte della S.C. è rappresentato dalla menzionata ordinanza del 30 ottobre 2018, n. 27442 e che il successivo dibattito, all'interno della stessa Corte (*rectius*: all'interno della stessa Terza Sezione), si è poi sviluppato - come detto - pervenendo all'affermazione di indirizzi non univoci, tanto sul piano dell'affermazione dei principi, quanto su quello dell'individuazione delle soluzioni da adottare in concreto.

In questi termini è, ad esempio, macroscopico lo iato che caratterizza, da un lato Cass. 30 ottobre 2018, n. 27442, e dall'altro le qui commentate Cass. 13 settembre 2019, n. 22890 e Cass. 17 ottobre 2019, n. 26286, per quanto concerne l'affermazione della identità, ovvero della diversità di funzione (*rectius*: di causa giuridica) tra interessi corrispettivi ed interessi moratori convenzionali; così come è evidente che la soluzione pratica fornita da Cass. 17 ottobre 2019, n. 26286 si discosta, sul versante dell'applicabilità o meno agli interessi moratori oltre soglia della sanzione civile prevista dall'art. 1815, comma 2, c.c., rispetto a quelle prospettate nell'ambito di Cass. 30

ottobre 2018, n. 27442, di Cass. 28 giugno 2019, n. 17447 ed infine di Cass. 13 settembre 2019, n. 22890 (12).

A ciò si aggiunga che è solo con queste ultime decisioni (le quali dunque meritano in ogni caso di essere apprezzate, a prescindere da ogni valutazione circa la correttezza degli orientamenti espressi e delle soluzioni applicative propugnate) che la S.C. ha scelto la strada di confrontarsi, in materia di usura ed interessi di mora, con gli spunti e con le riflessioni provenienti, rispettivamente, dal formante dottrinale, dalla sovente dissonante giurisprudenza di merito, nonché infine dall'Arbitro Bancario Finanziario, come noto divenuto, nella materia dei rapporti e dei contratti bancari, un attore sempre più cruciale del dibattito teorico-pratico.

La necessità di un siffatto dialogo, peraltro, appare ancora più marcatamente espressa nell'ordinanza interlocutoria qui analizzata e dunque, a conclusione di questa premessa, può senz'altro plaudirsi all'iniziativa della Prima Sezione, ricorrendo nella specie a nostro avviso ambedue i presupposti, di cui all'art. 374, comma 2, c.p.c., per la rimessione della questione alle Sezioni Unite.

### La c.d. mora usuraria: un concetto poco persuasivo

Le due sentenze e l'ordinanza (13) qui in commento (oltre all'ordinanza Cass. 30 ottobre 2018, n. 27442, sopra più volte citata), sia pure - come

(9) Per una ricostruzione complessiva delle posizioni della dottrina e della giurisprudenza di merito (nonché dell'Arbitro Bancario Finanziario), vedi C. Robustella, *Usura bancaria e determinazione del "tasso soglia"*, Bari, 2017, 163 ss.; vedi anche G. D'Amico, *Interessi usurari e contratti bancari*, in G. D'Amico (a cura di), *Gli interessi usurari. Quattro voci su un tema controverso*, II ed., Torino, 2017, 19 ss.; U. Salanitro, *Usura e interessi moratori*, *ivi*, 119 ss.; F. Piraino, *Usura e interessi*, *ivi*, 151 ss.; nonché E. Bivona, *La clausola penale usuraria*, Roma, 2016, *passim* e, da ultimo, L. Pascucci, *Usura e oneri eventuali*, cit., 51 ss.

(10) Il riferimento è ai nostri *Commissione di massimo scoperto e disciplina antiusura: le sezioni unite avallano il principio di simmetria ed impongono la comparazione separata*, cit., 1344, e *Considerazioni sparse su anatocismo, usura e commissioni bancarie, tra esigenze di riequilibrio e certezza dei rapporti*, in A. Barengi (a cura di), *La trasparenza bancaria venticinque anni dopo*, Napoli, 2018, 377.

(11) Le decisioni in questione sono Cass. 4 ottobre 2017, n. 23192 (in *Contratti*, 2018, 153 ss., con nota di A. Stilo, *Ancora sulla pretesa sommatoria degli interessi moratori e degli interessi corrispettivi*; nonché in *Nuova giur. civ. comm.*, 2018, 245 s., con nota di L. Pascucci, *Interessi moratori e usura: quid sub sole novi?*, *ivi*, 230 ss.; ed anche in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2019, II, 1 ss., con i già menzionati commenti di P.L. Fausti e di L. Pascucci) e Cass. 6 marzo 2017, n. 5598 (consultabile per esteso in *Plusplus 24 Diritto*), nelle quali, per tacer d'altro, si richiama - quale precedente applicabile - quella Cass. 4 aprile

2003, n. 5324, che però si è visto avere affrontato il tema unicamente in un *obiter dictum*, per giunta a sua volta mutuato dalla giurisprudenza della S.C. formatasi in epoca precedente alla legge di interpretazione autentica.

(12) Relativamente infatti alla prima delle due problematiche, Cass. 30 ottobre 2018, n. 27442 predica una identica funzione remuneratoria degli interessi corrispettivi e di quelli convenzionali di mora, mentre Cass. 17 ottobre 2019, n. 26286 parla apertamente di una "netta diversità di causa e di funzione tra interesse corrispettivo ed interesse moratorio"; quanto invece alla seconda questione, per Cass. 30 ottobre 2018, n. 27442, per Cass. 28 giugno 2019, n. 17447 e per Cass. 13 settembre 2019, n. 22890, la circostanza che i soli interessi moratori oltrepassino la soglia non pregiudica la debenza di quelli corrispettivi, non essendo peraltro applicabile in tal caso il comma 2 dell'art. 1815 c.c., mentre secondo Cass. 17 ottobre 2019, n. 26286 la sanzione *de qua* trova applicazione, sia pure mercé il confronto con una soglia diversa da quella individuata nei d.m. trimestrali per gli interessi corrispettivi (opzione questa, peraltro viceversa scartata da Cass. 30 ottobre 2018, n. 27442, secondo cui la soglia con la quale operare il raffronto non potrebbe che essere unica, salvo poi circoscrivere gli effetti derivanti dal superamento della stessa, ad opera dei soli interessi di mora, all'applicazione del saggio legale, stante l'inapplicabilità - come detto - dell'art. 1815, comma 2, c.c., agli interessi di cui all'art. 1224 c.c.).

(13) Il riferimento è, ovviamente, a Cass. 13 settembre 2019, n. 22890, e non all'ordinanza interlocutoria.

si è visto - non senza significative divergenze, condividono comunque il presupposto concettuale, secondo cui gli interessi moratori sarebbero rilevanti ai fini dell'applicazione della disciplina antiusura. In realtà - e di ciò vi è un riferimento anche nell'ordinanza interlocutoria in esame - la tesi in questione non è affatto incontroversa presso gli altri protagonisti del dibattito, riscontrandosi non poche voci orientate in senso diametralmente opposto.

Vale ad esempio la pena ricordare che, all'indomani dell'entrata in vigore della L. 7 marzo 1996, n. 108, un insigne Maestro, della cui autorevolezza certamente non si può dubitare, così scriveva relativamente alla tematica qui in discussione: "non si può invece includere direttamente nella previsione legislativa l'interesse di mora, che non ha causa solo nel godimento della somma, ma nell'inadempimento e nel danno conseguente: qui va fatta applicazione dell'art. 1384 c.c., anche se nel ridurre l'importo il giudice può ispirarsi alla 'soglia'" (14).

Altra dottrina, poi, sempre all'indomani della novella, muovendo dalla constatazione circa la "configurazione marcatamente afflittiva della sanzione prevista dall'art. 1815, secondo comma, c.c." manifestava forti dubbi in merito all'operatività della stessa al di fuori della fase fisiologica del rapporto, e perveniva comunque alla conclusione che giammai la rilevanza degli interessi moratori, ai fini della disciplina in discussione, potesse essere "allo stato,

meccanicisticamente collegata al superamento delle 'soglie' fisse" (15).

L'opportunità di collocare il rimedio, a fronte di interessi moratori eccessivi, al di fuori della disciplina in materia di usura, e segnatamente di individuarlo nel disposto di cui all'art. 1384 c.c. in tema di riducibilità della penale (16), avrebbe poi caratterizzato (e tuttora caratterizza) l'orientamento interpretativo dell'Arbitro Bancario Finanziario (17); il quale inoltre - con riferimento ai contratti conclusi con la clientela consumatrice - ha individuato lo strumento sanzionatorio nell'applicazione della nullità *ex art.* 33, comma 2, lett. f), del codice del consumo (18), declinata nel senso dell'azzeramento dello *spread* tra interessi corrispettivi ed interessi moratori.

Le argomentazioni sottese all'orientamento qui segnalato si fondano anzitutto su elementi di natura testuale (l'art. 644, comma 1, c.p. si esprime in termini di interessi o altri vantaggi usurari "in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità"; la stessa norma, al quarto comma, individua nel *collegamento* "alla erogazione del credito" il dato rilevante ai fini della determinazione del tasso di interesse usurario) (19), in connessione con la condivisione della tradizionale tesi circa l'esistenza di una diversità di funzione (e, soprattutto, di causa giuridica) tra interessi corrispettivi ed interessi moratori (20).

Inoltre, si è sottolineato da tempo in dottrina il paradosso, in virtù del quale la rilevanza degli

(14) Così, G. Oppo, *Lo "squilibrio contrattuale" tra diritto civile e diritto penale*, in *Riv. dir. civ.*, 1999, I, 534 (ed in senso analogo, prima ancora, F. Realmondo, *Stato di bisogno e condizioni ambientali: nuove disposizioni in tema di usura e tutela civilistica della vittima del reato*, in *Riv. dir. comm.*, 1997, I, 778 ss.). La tesi sarebbe stata poi ampiamente ripresa e sviluppata in dottrina - tra gli altri - da O.T. Scozzafava, *Gli interessi dei capitali*, Milano, 2001, 194 s., e da G. Porcelli, *La disciplina degli interessi bancari tra autonomia ed eteronomia*, Napoli, 2003, 248 ss.; più di recente, hanno escluso la rilevanza in chiave usuraria degli interessi moratori, oltre a chi scrive (*Gli interessi nei contratti bancari*, cit., 530), ad esempio anche C. Robustella, *op. cit.*, 163 ss.; V. Tavormina, *Banche e tassi usurari: il diritto rovesciato*, in *Contratti*, 2014, 85 ss.; M. Semeraro, *Usura bancaria e regole del mercato del credito*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2017, I, 207 ss.; U. Salanitro, *Usura e interessi moratori*, cit., 121 ss.; F. Greco, *Problemi interpretativi della disciplina civilistica dell'usura*, in A. Barengi (a cura di), *La trasparenza bancaria venticinque anni dopo*, cit., 337 ss.; G. Guizzi, *La Cassazione e l'usura ... per fatto del debitore*, cit., 161 ss.

(15) In questi termini, E. Quadri, *Usura (dir. civ.)*, in *Enc. giur.*, XXXVII, Roma, 1999, 4.

(16) Cass. 17 ottobre 2019, n. 26286, qui commentata, non esclude - anzi, prevede espressamente - la possibilità di ricorrere a detto strumento rimediale, in regime tuttavia di concorso con la sanzione di cui all'art. 1815, comma 2, c.c.

(17) ABF - Collegio di Coordinamento 28 marzo 2014, n. 1875, in *Contratti*, 2015, 25 ss., con nota di F. Volpe, *Interessi moratori e usura*; nonché in *Nuova giur. comm.*, I, 2014, 928 ss., con nota di M.

N. Mizzau, *La riduzione equitativa degli interessi moratori sproporzionati nell'attuale mercato del credito*; ABF - Collegio di Coordinamento 30 aprile 2014, n. 2666, in *Nuova giur. comm.*, I, 482 ss., con nota di F. Volpe, *Usura e interessi moratori nel linguaggio dell'arbitro bancario finanziario*. E vedi anche, recentemente, ABF - Collegio di Coordinamento 10 ottobre 2019, n. 22746, consultabile sul sito [www.arbitrobancariofinanziario.it](http://www.arbitrobancariofinanziario.it), con cui l'organismo *de quo* ha ritenuto di non modificare il proprio orientamento pregresso.

(18) ABF - Collegio di Coordinamento 24 giugno 2014, n. 3955, in *Contratti*, 2015, 257 ss., con nota di G. Colangelo, *Interessi moratori - Divergenze tra Abf e corte Ue, corte costituzionale e cassazione*; nonché, in massima, *ivi*, 854, con nota di S. Pagliantini, *L'equilibrio soggettivo dello scambio (e l'integrazione) tra corte di giustizia, corte costituzionale ed abf: "il mondo di ieri" o un trompe l'oeil concettuale?*

(19) Peraltro, per l'affermazione della natura non dirimente degli argomenti letterali *in subiecta materia*, cfr. tra gli altri G. D'Amico, *Interessi usurari e contratti bancari*, cit., 26 ss., in relazione anche a quanto si dirà *infra* a proposito del testo della già menzionata norma di interpretazione autentica.

(20) Come si è già detto, tale diversità di funzioni - affermata ad esempio da Cass. 17 ottobre 2019, n. 26286, qui in commento - è stata viceversa negata da Cass. 30 ottobre 2018, n. 27442, sul punto aspramente criticata da G. Guizzi, *La Cassazione e l'usura ... per fatto del debitore*, cit., 158 ss., il quale tra l'altro rileva (in nt. 18) come la diversità a livello funzionale tra interessi corrispettivi ed interessi moratori sia sancita nella stessa *Relazione al codice civile* (n. 570).

interessi di mora, ai fini della disciplina antiusura, finirebbe per premiare il debitore inadempiente (21), e soprattutto la circostanza che la fattispecie dell'usura c.d. in astratto, la quale si determina a seguito del mero superamento della soglia di legge, postulerebbe l'identità tra elementi rilevanti ai fini del calcolo del TEGM ed elementi rilevanti ai fini del calcolo dello specifico TEG contrattuale (c.d. principio di simmetria o omogeneità), sicché - non essendo ricompresi gli interessi di mora nella formula del TEGM (22) - l'eventuale raffronto darebbe luogo ad un risultato in principio viziato: in ordine a tali ulteriori profili, tuttavia, ci sia consentito rinviare al paragrafo successivo, nel cui ambito sarà analizzata la questione delle ripercussioni, che le due precedenti decisioni delle Sezioni Unite potrebbero essere destinate ad avere sulla futura terza pronunzia.

Ritornando dunque alle evidenze di indole letterale, deve osservarsi come anche le opinioni intese ad affermare la rilevanza degli interessi moratori ai fini della normativa antiusura poggino in primo luogo (e molto spesso in via financo esclusiva) su di un diverso argomento testuale, tratto tuttavia non dalla norma fondamentale *in subiecta materia* (l'art. 644 c.p.), ma dalla già menzionata legge di interpretazione autentica (art. 1, comma 1, d.l. 29 dicembre 2000, n. 394, convertito con modificazioni in l. 28 febbraio 2001, n. 24). Come noto, il primo comma della norma in questione così recita: "si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento". Allorché peraltro la Corte costituzionale ebbe a pronunziarsi sulla legittimità della norma *de qua* (23), nell'ambito di un *obiter dictum* (poi divenuto quasi altrettanto noto, rispetto alla parte vincolante della decisione) ebbe ad affermare - in sede di disamina del profilo inerente alla rilevanza nel giudizio *a quo* della questione sollevata dal remittente - la *plausibilità* dell'assunto,

secondo cui il tasso soglia avrebbe riguardato anche gli interessi moratori (24).

È da sottolineare che un siffatto giudizio di plausibilità veniva dalla Consulta dichiaratamente formulato, proprio alla luce dell'indirizzo espresso dalla Corte di cassazione, nell'ambito del filone interpretativo cui si è fatto riferimento nel paragrafo precedente, il quale predicava la rilevanza del momento della dazione degli interessi (oltre che quello della pattuizione); indirizzo che, tuttavia, non poteva che considerarsi ormai superato, in ragione della sopravvenuta legge di interpretazione autentica, e della sua (proprio in detta sede) dichiarata tenuta sotto il profilo della conformità alla Costituzione.

Ed è altresì da rimarcare come, in una sorta di vero e proprio cortocircuito, l'*obiter dictum* della Corte Costituzionale sarebbe poi divenuto, nelle (invero poche, come si è visto) sentenze della Cassazione successive al 2002 un punto fermo (quasi alla stregua di un *ipse dixit*) delle lapidarie motivazioni circa la rilevanza usuraria degli interessi moratori.

A conferma, poi, dell'estrema debolezza dell'argomento di tipo testuale, desumibile sulla scorta della legge di interpretazione autentica (e sulla scorta della pronuncia della Consulta), va poi sottolineato - in accordo con un'opinione recentemente espressa (25) - che lo scopo della norma di cui all'art. 1, comma 1, d.l. 29 dicembre 2000, n. 394, convertito con modificazioni in l. 28 febbraio 2001, n. 24, non era certo quello di dirimere un dubbio interpretativo circa la rilevanza o meno degli interessi di mora ai fini dell'applicazione della disciplina antiusura, ma quella - tutt'affatto diversa - di chiarire se la verifica fosse da condursi alla luce del solo momento genetico della pattuizione degli interessi, ovvero dovesse estendersi anche al successivo momento della dazione.

Dunque, anche a voler concordare sulla non decisività - in linea generale - degli argomenti di tipo esclusivamente testuale, non pare potersi dubitare del fatto che, se possono apparire flebili quelli desunti

(21) Sul punto, tra gli altri, vedi già A.A. Dolmetta, *Le prime sentenze della Cassazione civile in materia di usura ex lege n. 108/1996*, cit., 632; ed ancora Id., *Su usura e interessi di mora: questioni attuali*, cit., 509 ss.

(22) È appena qui il caso di ricordare che, ai sensi dell'art. 2, L. 7 marzo 1996, n. 108, i TEGM, con riferimento alle diverse operazioni bancarie, vengono indicati mediante decreto ministeriale, con cadenza trimestrale, sulla base delle rilevazioni compiute dalla Banca d'Italia, rilevazioni a loro volta basate sulle *Istruzioni* da quest'ultima elaborate, per l'accertamento dei tassi effettivi globali medi, ai sensi della legge sull'usura.

(23) Corte Cost. 25 febbraio 2002, n. 29, tra l'altro in questa *Rivista*, 2002, 609 ss., con nota di V. Carbone, *La corte legittima l'intervento del legislatore a favore delle banche: scompaiono gli interessi divenuti usurari*.

(24) In realtà, come argomenta U. Salanitro, *Usura e interessi moratori*, cit., 122 s., una corretta esegesi della norma di interpretazione autentica dovrebbe tenere conto del fatto che il sintagma *a qualunque titolo* si trova dopo le parole *promessi o convenuti*, e non dopo il termine *interessi*: con il che, il riferimento potrebbe essere più propriamente ricondotto al *titolo* (ossia al contratto o all'atto unilaterale di variazione), e non già agli *interessi*, ed alle loro diverse tipologie (corrispettivi, moratori, etc.). Ad onor del vero occorre però dire che dall'analisi dei lavori preparatori sembra potersi trarre una diversa conclusione, ma resta il fatto che il testo si presenta non privo di ambiguità, sotto questo profilo.

(25) Da G. Guizzi, *La Cassazione e l'usura ... per fatto del debitore*, cit., 158 s., nt. 15.

dalla lettera dell'art. 644 c.p. (affermazione su cui sommamente dissentiamo, visti i chiari riferimenti, in essa rinvenibili, ai concetti di *corrispettività* e di *collegamento* alla erogazione del credito), ancor più flebili non possono che considerarsi quelli tratti dalla norma di interpretazione autentica, posto che: (i) l'analisi sintattico-grammaticale, come si è visto, ne mette in evidenza quanto meno una certa ambiguità (26); e (ii) l'intervento del legislatore non era finalizzato a sciogliere il nodo della rilevanza, o meno, degli interessi di mora, ai fini dell'applicazione della disciplina qui in esame.

In questo senso comprensibile è, allora, il tentativo di parte della dottrina (in ciò seguita - come si è visto - da Cass. 30 ottobre 2018, n. 27442) di argomentare la rilevanza qui in esame, rimettendo in discussione *ab imis* la tesi della diversità sul piano funzionale (e su quello della causa giuridica) tra interessi dovuti nella fase fisiologica del rapporto ed interessi dovuti nella fase patologica, mediante l'affermazione di una generale quanto indistinta funzione corrispettiva (comprensiva, dunque, anche dei profili di indole risarcitoria, tipicamente individuabili nella figura degli interessi di mora) dell'obbligazione feneratizia, funzione che si assume poi essere quella che dovrebbe venire in rilievo nell'ambito della disciplina antiusura (27).

Ora, è pur vero che autorevole dottrina (28) già in passato aveva avuto occasione di sottolineare come, nell'architettura complessiva del codice del 1942, le due funzioni, che nella previgente disciplina dei rapporti privatistici, apparivano assai ben distinte, in quella attuale - alla luce soprattutto del dettato di cui all'art. 1282 c.c. - finiscono per presentare, specie se si esamina la questione sotto il profilo economico (29), importanti profili di sovrapposibilità.

A nostro avviso, però, l'opinione qui analizzata finisce per enfatizzare eccessivamente gli spunti ricavabili sulla scorta di questi contributi dottrinari, certamente prestigiosi, ma risalenti ad epoca ben precedente a quella in cui venne approvata la riforma

in materia di usura. Ed invero, a nostro avviso, per un esatto inquadramento della questione occorre avere riguardo al profilo, squisitamente giuridico, degli effetti che si determinano a seguito dell'inadempimento del debitore: se, come avviene pressoché sempre nell'ambito dei rapporti bancari, l'inadempimento determina una modificazione della misura dell'obbligazione (e, dunque, una modificazione rispetto alla situazione sostanziale in essere nella fisiologia del rapporto (30)), la tesi dell'indistinta funzione corrispettiva (o remuneratoria), idonea a ricomprendere al proprio interno tanto le ipotesi di volontaria privazione del capitale (fisiologia del rapporto), quanto quelle di involontaria indisponibilità del medesimo (patologia del rapporto), non persuade, in quanto oblitera del tutto il profilo delle ripercussioni che un dato evento (nella specie: l'inadempimento) è idoneo o meno a produrre rispetto alla situazione preesistente; profilo che giustifica ampiamente l'affermazione di una diversità sul piano funzionale (o, se si vuole, su quello della causa giuridica dell'obbligazione feneratizia) (31).

Va detto peraltro che, anche dalla prospettiva di chi in dottrina ritiene doversi ricomprendere gli interessi di mora nell'ambito della tutela predisposta dalla disciplina antiusura, pare avvertirsi un certo disagio nel portare il ragionamento alle sue conseguenze più estreme, ovverosia a quelle della trasformazione del finanziamento da oneroso a gratuito: il salvataggio degli interessi corrispettivi (affermato - come si è visto - anche dalla stessa Cass. 30 ottobre 2018, n. 27442) appare infatti tratto comune di molte analisi (32), con la conseguenza che la questione finirebbe invero, secondo questa prospettiva, per venire confinata ad un aspetto di certo importante, ma non poi così cruciale, quale quello relativo alla persistenza o meno (e, in caso affermativo, in quale misura) dell'obbligo di corrispondere gli interessi di mora da parte del sovvenuto inadempiente.

Sennonché, questo tipo di impostazione, per quanto se ne debba apprezzare lo sforzo orientato a non

(26) Vedi *supra*, nt. 24.

(27) Il riferimento è, in particolare, al lavoro di N. Rizzo, *Gli interessi moratori usurari nella teoria delle obbligazioni pecuniarie*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2018, I, 359 ss.

(28) Vedi, tra gli altri, già R. Nicolò, *Gli effetti della svalutazione della moneta nei rapporti di obbligazione*, in *Foro it.*, 1944-1946, IV, 44; M. Giorgianni, *L'inadempimento*, 3ª ed., Milano, 1975, 159 ss., spec. 162; M. Libertini, *Interessi*, in *Enc. dir.*, XXII, Milano, 1972, 101 ss., spec. 103.

(29) Prospettiva, questa, che risulta essere quella privilegiata da N. Rizzo, *Gli interessi moratori usurari nella teoria delle obbligazioni pecuniarie*, cit., 365.

(30) Ed anzi, come è intuitivo, questa è la *condicio sine qua non* della stessa ragion d'essere della *querelle* in tema di interessi di

mora ed usura, poiché evidentemente, se gli interessi di mora non sono previsti in misura maggiorata rispetto a quelli decorrenti nella fisiologia del rapporto, non si pone in radice alcun tipo di problema.

(31) Sul punto, ci sia consentito rinviare a C. Colombo, *sub art. 1224*, in *Commentario del codice civile*, diretto da E. Gabrielli, *Delle obbligazioni*, a cura di V. Cuffaro, t. II, Torino, 2013, 186 ss., spec. 189 ss.

(32) Cfr., tra gli altri, N. Rizzo, *Gli interessi moratori usurari nella teoria delle obbligazioni pecuniarie*, cit., 385; G. D'Amico, *Interessi usurari e contratti bancari*, cit., 44 ss.; S. Pagliantini, *Spigolature su di un idolum fori: la c.d. usura legale del nuovo art. 1284 c.c.*, in G. D'Amico (a cura di), *Gli interessi usurari*, cit., 76.

sanzionare eccessivamente il finanziatore (ed al contempo a non attribuire al finanziato un eccesso di protezione), non sembra del tutto coerente con la premessa: se, in tesi, gli interessi di mora sono rilevanti ai fini della normativa antiusura, logica vuole che la norma civilistica di riferimento debba essere quella specificamente individuata nella L. 7 marzo 1996, n. 108, ovverosia l'art. 1815, comma 2, c.c. (33) - tanto nella prospettiva dell'usura oggettiva (o in astratto), quanto in quella (su cui *infra*) dell'usura soggettiva (o in concreto) - poi declinata nel senso della caducazione di ogni onere, e non solo di quello che ha determinato in concreto il superamento della soglia (o, in caso di usura soggettiva, la sproporzione rispetto alla prestazione di danaro o altra utilità) (34). Inoltre, in un'ottica omnicomprensiva - quale quella esplicitamente fatta propria dal quarto comma dell'art. 644 c.p. - appare anche discutibile qualsiasi operazione logica, intesa ad individuare quale, tra i diversi elementi che contribuiscono a formare il TEG, abbia determinato nei fatti la violazione della disciplina antiusura.

In questo senso, dunque, uno sviluppo congruente con la premessa appare a nostro avviso condurre inevitabilmente all'approdo della gratuità del finanziamento (e, dunque, al travolgimento anche degli interessi corrispettivi) (35): il punto, tuttavia, è che - come si è visto e come ancora si dirà in seguito - è proprio la premessa ad apparire quanto mai discutibile, tanto alla luce dell'interpretazione testuale, quanto alla luce di un'analisi condotta alla stregua dei principi generali.

Né - del resto - l'esclusione delle ipotesi patologiche dal campo di applicabilità della disciplina antiusura (36) è destinata a tradursi in un vuoto di tutela per il soggetto finanziato, in caso di previsione di

conseguenze eccessivamente gravose in caso di suo inadempimento.

Vuoi infatti mediante l'applicazione dell'art. 1384 c.c., vuoi vieppiù mediante l'applicazione dell'art. 33, comma 2, lett. f), del codice del consumo, è data la possibilità (in entrambi i casi anche d'ufficio) di mitigare, se non addirittura di neutralizzare totalmente, gli effetti della clausola impositiva di interessi moratori eccessivi, sicché ogni tecnica rimediale che vada oltre tali limiti si risolve, a ben vedere, in un'ipotesi di eccesso di protezione.

Né, infine, può sostenersi che la limitazione della disciplina contro l'usura alle ipotesi di fisiologico svolgimento del rapporto finirebbe per avere come conseguenza quella della sostanziale inapplicabilità della stessa (nel senso che, in concreto, i giudici non si troverebbero mai ad applicarla, in quanto non si darebbero, se non in ipotesi scolastiche, casi di sua violazione) (37): in realtà, la prospettazione non coglie nel segno, perché - e questo è un concetto acquisito universalmente, a livello di teoria generale - la migliore cartina di tornasole per verificare l'effettività di una norma sanzionatoria, quale quella qui in esame, è proprio la sua scarsa applicazione in sede giudiziale, in quanto conseguenza di una sua massiccia applicazione spontanea, da parte dei destinatari della stessa.

### I "paletti" imposti dai precedenti interventi delle Sezioni Unite in tema di usura

Volendo fare una previsione circa il possibile esito della vicenda della c.d. mora usuraria dinanzi alle Sezioni Unite, riteniamo senz'altro di poter affermare che le stesse non potranno che ribadire alcuni punti fermi, già sanciti nei precedenti due interventi, di cui si è detto nel primo paragrafo: ciò, tuttavia, beninteso

(33) Diversamente, E. Bivona, *La clausola penale usuraria*, cit., 80 ss., la quale propende per il rimedio della nullità virtuale della c.d. clausola penale usuraria.

(34) A proposito del dibattito sulla latitudine applicativa dell'art. 1815, comma 2, c.c., vedi ora, per tutti, L. Pascucci, *Usura e oneri eventuali*, cit., 84 ss.

(35) Per questa prospettiva, tra gli altri, sia pure con importanti precisazioni sul piano matematico, volte a confutare talune approssimazioni in cui a volte incorre la giurisprudenza di merito (prima tra tutte: la tesi della c.d. sommatoria), nonché a fornire un corretto *range* di parametri (la tesi del c.d. *worst case*), ai fini della verifica in concreto del superamento della soglia, cfr. R. Marcelli - A. Valente, *Usura e tasso di mora. Sancita la verifica alla pattuizione: riflessi operativi*, in *www.ilcaso.it*, 3 marzo 2018, ampiamente ripreso da P.L. Fausti, *Lucie ombre sugli interessi moratori: tra decisioni e novità normative*, cit., 28 ss. Per una recente applicazione giurisprudenziale della tesi del c.d. *worst case*, cfr. Trib. Torino 14 dicembre 2019, inedita.

(36) Ovviamente il discorso che si sta conducendo è destinato a valere, a *fortiori*, per le clausole penali non strutturate secondo la

tecnica degli interessi pecuniari, eventualmente destinate a trovare applicazione in caso di inadempimento. In tema, cfr. da ultimo L. Pascucci, *Usura e oneri eventuali*, cit., 107 ss. Sul punto vale la pena segnalare che, con riferimento a siffatte clausole, la Cassazione penale (sent. 22 giugno 2018, n. 29010) ne ha sancito la non rilevanza, ai fini della normativa antiusura, salvo che non siano preordinate a simulare il pagamento di un corrispettivo usurario. Più precisamente, la tesi è condivisibilmente motivata sulla scorta del fatto che, sul piano giuridico, l'obbligazione nascente dalla clausola penale non si pone come corrispettivo diretto dell'obbligazione principale, ma è l'effetto susseguente ad una diversa causa, che è l'inadempimento.

(37) La tesi parrebbe adombrata, sia pure in termini di provocazione intellettuale, da V. Sangiovanni, *Tassi di mora oltre soglia-usura e azzeramento di interessi sia moratori sia corrispettivi*, in questa *Rivista*, 2019, 919 (nota a Trib. Bergamo 7 giugno 2018). Del medesimo Autore, cfr. anche *Interessi di mora e clausole di salvaguardia contro il rischio usura*, nota a Trib. Bari 14 dicembre 2015, in *Contratti*, 2016, 455 ss.

a condizione che esse ritengano - difformemente da quanto si è tentato di argomentare nel precedente paragrafo - che gli interessi moratori abbiano rilevanza ai fini della diretta applicazione della legge sull'usura, vuoi sotto il profilo dell'usura in astratto, vuoi sotto quello dell'usura in concreto.

Va da sé, infatti, che - ove viceversa venisse accolta la prospettazione che qui si è inteso sostenere, in adesione peraltro agli orientamenti di buona parte della dottrina, di una diffusa giurisprudenza di merito e della giurisprudenza arbitrale - verrebbe meno ogni questione riferibile all'usura (e, dunque, il *focus* semmai si dovrebbe spostare sull'individuazione delle diverse tutele applicabili, in caso di interessi moratori eccessivi), con la conseguenza che le precedenti decisioni delle Sezioni Unite non risulterebbero in alcun modo implicare vincoli di sorta. Vincoli che, invece, certamente finirebbero per porsi - come detto - nell'ipotesi contraria.

Iniziando dunque da Cass., SS.UU., 19 ottobre 2017, n. 24675, crediamo che l'affermazione in essa contenuta circa l'irrilevanza dei fenomeni di c.d. usurarietà sopravvenuta, sarebbe ad esempio destinata a far prevalere - tra le diverse tesi in campo - quella della c.d. *potenzialità*, rispetto a quella della c.d. *effettività*. È noto infatti che, tanto in dottrina quanto in giurisprudenza, è discusso se gli interessi di mora rilevino ai fini della disciplina antiusura unicamente se effettivamente applicati (e dunque unicamente se il sovrvenuto incorra in episodi di inadempimento), ovvero se sia sufficiente la sola pattuizione, a far scattare le sanzioni ordinamentali (38).

Chi scrive aveva ipotizzato una possibile applicazione del diverso principio della effettività (39), ma ciò nell'alternativo - ed ormai non più predicabile, se non in termini di pura opinione interpretativa dissenziente, rispetto alla posizione delle Sezioni Unite -

scenario di una possibile rilevanza della c.d. usurarietà sopravvenuta (40): una volta delimitato (a torto o a ragione) il campo di applicazione della disciplina in tema di usura alla fase genetica del rapporto, a meno di non voler valorizzare le (per vero un po' vaghe e comunque molto caute) affermazioni, pur contenute nella decisione delle Sezioni Unite, circa una possibile applicazione del criterio della buona fede, la particolare sopravvenienza rappresentata dall'inadempimento del debitore (e dalla conseguente applicazione degli interessi di mora) parrebbe a nostro avviso destinata a non avere rilevanza alcuna: sicché - lo si è anticipato - la sussistenza o meno della c.d. mora usuraria andrebbe necessariamente verificata con riferimento all'esclusivo momento della pattuizione, ancorché dovendosi necessariamente tenere conto - come convincentemente dimostrato sul piano tecnico - dell'effettivo impatto che gli interessi moratori sono destinati ad avere sul TEG nel suo complesso (41).

Passando a Cass., SS.UU., 20 giugno 2018, n. 16303, riteniamo che il principio di simmetria (o omogeneità) (42), in essa affermato con riferimento alla questione della c.m.s. *ante* riforma del 2008-2009, non potrebbe che influire in maniera decisiva anche sulla questione degli interessi di mora.

Come noto, gli interessi di mora - per una scelta questa volta a nostro parere del tutto ineccepibile della Banca d'Italia (43) - non sono mai stati inclusi nel calcolo del TEGM (da cui poi si ricava il tasso soglia, il superamento del quale comporta l'integrazione della fattispecie della c.d. usura oggettiva, o in astratto, o presunta), sicché la loro inclusione nel TEG dello specifico contratto di finanziamento sottoposto a verifica, inclusione finalizzata poi al successivo confronto con il tasso soglia, è un'operazione tecnicamente sbagliata: ovviamente si può continuare a sostenere il

(38) La questione è affrontata, nell'*iter* della motivazione (senza tuttavia prendere poi una posizione precisa), da Cass. 28 giugno 2019, n. 17447, qui commentata. In dottrina il tema è stato recentemente fatto oggetto di puntuale ricostruzione da parte di L. Pascucci, *Usura e oneri eventuali*, cit., 29 ss., 88 ss. e 131 ss., cui si rinvia anche per gli ulteriori riferimenti di dottrina e giurisprudenza: si segnala che l'A. in questione si dichiara a favore della tesi della potenzialità, declinata anche in termini di probabilità. Sotto il profilo tecnico, analogamente, R. Marcelli - A. Valente, *Usura e tasso di mora. Sancita la verifica alla pattuizione: riflessi operativi*, cit.

(39) C. Colombo, *Gli interessi nei contratti bancari*, cit., 531, nt. 262.

(40) Complessivamente nello stesso senso, tra gli altri già A.A. Dolmetta, *Su usura e interessi di mora: questioni attuali*, cit., 509 ss.

(41) Cfr. ancora, R. Marcelli - A. Valente, *Usura e tasso di mora. Sancita la verifica alla pattuizione: riflessi operativi*, cit., 15 ss.; più

di recente, Id., *L'usura nella mora. Il valzer della Cassazione. Rilevi di criticità e aspetti operativi*, cit., spec. 10 ss.

(42) Il tema è, per gli addetti ai lavori, quasi fin troppo conosciuto. Limitando le citazioni alle più recenti, cfr. C. Robustella, *op. cit.*, 163 ss., spec. 201 ss. (per l'affermazione della sussistenza del principio); G. D'Amico, *Postilla* (2017). *Sul c.d. "principio di simmetria" tra elementi che concorrono alla determinazione del T.E.G. (ai fini del giudizio di "usurarietà") ed elementi oggetto di rilevazione ai fini della determinazione del T.E.G.M.*, in G. D'Amico (a cura di), *Gli interessi usurari*, cit., 47 ss.; E. Bivona, *La clausola penale usuraria*, cit., 91 ss.; L. Pascucci, *Usura e oneri eventuali*, cit., 14 ss.

(43) L'affermata ineccepibilità si correla, evidentemente, alla da noi sostenuta estraneità degli interessi di mora rispetto all'ambito della disciplina antiusura: il che, altrettanto evidentemente, rende l'operato dell'Istituto di vigilanza non suscettibile di essere censurato, siccome affetto da profili di illegittimità, con conseguente esclusione di qualsivoglia ipotesi di disapplicazione della normativa secondaria, da parte dei giudici civili e penali.

contrario, purché si abbia la consapevolezza di muoversi in un contesto di *dissenting opinion*, rispetto alle chiare statuizioni a riguardo delle Sezioni Unite (44). Quali, dunque, le possibili soluzioni alternative? Una prima soluzione è quella fatta propria - sia pure in termini invero un po' confusi e lacunosi, in quanto non è dato comprendere esattamente, una volta affermato il principio di diritto, come esso sia destinato in concreto ad operare (45) - da Cass. 17 ottobre 2019, n. 26286, qui commentata: atteso che la Banca d'Italia, pur non includendo gli interessi di mora tra gli "addendi" da includere nel TEGM (46), a partire dal 2003, sulla base di un'indagine conoscitiva condotta nel 2002, aveva rilevato l'esistenza di uno *spread* medio tra interessi corrispettivi ed interessi di mora pari a 2,1 punti percentuali, e che tale rilevazione sarebbe stata poi costantemente riportata nei d.m. trimestrali di fissazione dei tassi soglia, sarebbe agevolmente traslabile, nel capo degli interessi di mora, la medesima operazione che le Sezioni Unite hanno compiuto in relazione alla c.m.s. ante riforma del 2008-2009 (c.d. tesi della mora soglia). Il ragionamento, tuttavia, non sembra potersi condividere (47): mentre infatti la cosiddetta c.m.s. media, almeno a partire da un dato momento, veniva rilevata trimestralmente e rappresentava un onere tipicamente ascrivibile ad una specifica forma di finanziamento (l'apertura di credito), e dunque la via intrapresa dalle SS.UU. con riferimento ad essa finisce complessivamente per tenere, ben diversa si prospetta la questione sul versante degli interessi di

mora. Qui, infatti, si è in presenza: (i) di una rilevazione condotta *una tantum*, senza che sia nemmeno dato esattamente comprendere quali forme di finanziamento ne abbiamo costituito l'oggetto; (ii) di un onere applicabile a qualunque forma di finanziamento.

Non a caso - ed anche questo è stato messo in luce nell'ambito dei commenti più recenti - quando, con il D.M. 21 dicembre 2017, si è provveduto all'aggiornamento di siffatto dato, sulla scorta di una nuova indagine, è emerso ciò che era del tutto scontato, ovverosia che, tanto più elevati sono i tassi corrispettivi, tanto più elevato è il differenziale tra questi e i tassi di mora (48).

Sarebbe dunque davvero sorprendente, se le Sezioni Unite optassero per una soluzione di questo tipo (che avrebbe peraltro come corollario quello di salvaguardare la possibilità di includere la tematica degli interessi di mora nell'ambito dell'usura oggettiva, rispettando il principio di simmetria), atteso che è data rilevarsi - come si è visto - una sensibile differenza, rispetto alla vicenda della c.m.s.

Ma, se così è, il rischio di *impasse* è, all'evidenza, assai alto. E ciò, anche perché l'ipotesi di considerare gli interessi di mora ai soli fini della c.d. usura soggettiva, o in concreto (49), potrebbe incontrare l'obiezione (argomentabile sulla scorta del testo del terzo comma, secondo periodo, dell'art. 644 c.p.), a mente della quale il campo applicativo di detta fattispecie sarebbe limitato ai soli casi in cui il tasso praticato sia "inferiore" al limite costituito dal tasso soglia.

(44) E, sul punto, l'ordinanza interlocutoria qui in commento è molto netta nel contrapporsi a quanto in senso contrario era stato affermato da Cass. 30 ottobre 2018, n. 27442. Si aggiunga inoltre, sul punto, che - come già abbiamo avuto occasione di argomentare (C. Colombo, *Commissione di massimo scoperto e disciplina antiusura: le sezioni unite avallano il principio di simmetria ed impongono la comparazione separata*, cit., 1347) - non può pervenirsi ad una diversa conclusione (come ad esempio fa G. D'Amico, *Postilla*, cit., 60 ss.) sulla scorta dell'esistenza di uno *spread* tra TEGM e tasso soglia: il differenziale *de quo* ha infatti, a nostro avviso, lo scopo essenziale di evitare di considerare automaticamente illegittima qualsivoglia condizione economica che si collochi al di sopra della media di mercato, e non già quello di consentire la remunerazione del credito anche in ipotesi che fuoriescono dalla fisiologia del rapporto; per una considerazione analoga, cfr. U. Salanitro, *Usura e interessi moratori*, cit. 141 s.

(45) Fortemente critica è, a riguardo, l'opinione espressa sulla sentenza in questione da R. Marcelli - A. Valente, *L'usura nella mora. Il valzer della Cassazione. Rilievi di criticità e aspetti operativi*, cit., 1 ss.

(46) Sotto questo profilo, vale la pena dire due parole a proposito dell'affermazione, che si legge ad esempio in Cass. 30 ottobre 2018, n. 27442, secondo cui non avrebbe senso parlare di inclusione degli interessi di mora nella formula del TEGM, in quanto la diversificazione operata dalla legge si riferisce alle categorie di operazioni, e non già alle diverse tipologie di tassi. Ora, se è vero che la legge prevede la menzionata diversificazione, altrettanto vero è che la questione qui controversa è evidentemente un'altra,

ovverosia quella dell'inclusione, o meno, di determinati oneri (interessi di mora, oneri assicurativi, c.m.s., commissioni di estinzione anticipata, etc.) nella formula dei differenti TEGM riferiti alle varie operazioni di finanziamento, e la correttezza, o meno, di un raffronto tra un valore che tenga conto di detti oneri, con un valore che degli stessi invece non tenga conto.

(47) Sul punto, al di là di alcune adesioni presso la giurisprudenza di merito, l'opinione pressoché unanime della dottrina è nel senso della inutilizzabilità del criterio in parola: vedi, ad esempio e per tutti, N. Rizzo, *Gli interessi moratori usurari nella teoria delle obbligazioni pecuniarie*, cit., 372. Da ultimo, sulla non replicabilità sul versante degli interessi di mora dell'operazione effettuata dalle SS.UU. in tema di c.m.s., cfr. G. Scassellati Sforzolini - B. Massella Ducci Teri, *Sezioni Unite, usura, CMS e principio di omogeneità. Risolte anche le querelle su usura e interessi moratori?*, cit., 335 ss.

(48) Nello specifico, nel D.M. 21 dicembre 2017 si parla di una maggiorazione di 1,9 punti percentuali per i mutui ipotecari ultraquinquennali, di 4,1 punti percentuali per il *leasing* e di 3,1 punti percentuali per il complesso delle altre operazioni. I medesimi valori sono poi replicati in tutti i successivi decreti ministeriali.

(49) In questo senso, sia pure in via dubitativa, già E. Quadri, *Usura (dir. civ.)*, cit., 4; più recentemente, vedi anche U. Salanitro, *Usura e interessi moratori*, cit., 147 s. In giurisprudenza, vedi tra le altre Trib. Milano 16 febbraio 2017, in questa *Rivista*, 2018, 6, 807 ss., con nota di L. Candiani, *Contratti di credito: l'ossimoro dell'usura e della mora*.

Detto più chiaramente, se le Sezioni Unite (i) riteranno comunque di dare seguito agli indirizzi (per vero poco meditati, a sommosso avviso di chi scrive) inclini a ritenere compresi nel perimetro applicativo della legge antiusura gli interessi di mora, e nel contempo (ii) ribadiranno il principio di simmetria, senza tuttavia (iii) reputare praticabile la strada della c.d. mora soglia, né (iv) ritenere percorribile quella della configurabilità in termini di usura soggettiva o in concreto, non si vede proprio come le stesse potranno esimersi dal dichiarare l'illegittimità dell'operato della Banca d'Italia e del Ministero dell'Economia, *in subiecta materia*: con quali (dirompenti) conseguenze per la stabilità del sistema, è agevole prevedere.

Certo, un *modus discensus* potrebbe essere quello - già sperimentato, come si è visto - di considerare comunque limitati gli effetti della c.d. mora usuraria agli interessi di mora, senza pregiudizio dunque della debenza degli interessi corrispettivi (e delle altre voci inserite nella formula del TEGM): ma - come si è detto - questa prospettiva non pare potersi del tutto condividere, specie alla luce del principio di omnicomprensività esplicitato nel comma 4, art. 644 c.p., e peraltro ribadito da Cass., SS.UU., 20 giugno 2018, n. 16303.

### Uno sguardo oltralpe ... ed alla disciplina in tema di trasparenza

La disciplina introdotta nel nostro ordinamento con la l. 7 marzo 1996, n. 108 trae notoria ispirazione dall'esperienza francese. Il modello marcatamente oggettivo ed ispirato alle soglie di liceità è infatti in vigore in Francia sin dalla *loi* 66-1010 del 28 dicembre 1966 (50).

Benché l'apparato normativo sia stato fatto oggetto di alcune modifiche, le linee di fondo della disciplina *de qua* sono rimaste nella sostanza invariate.

Attualmente le regole sono contenute negli articoli da L. 314-6 a L. 314-9 del *code de la consommation*, applicabili anche alla clientela non consumatrice, in virtù del rinvio operato dall'art. L. 313-5 del *code monétaire et financier*.

Per quanto in questa sede interessa, ciò che caratterizza l'impianto normativo transalpino è l'assoluta identità di parametri tra la disciplina in tema di trasparenza e la disciplina in tema di usura: il *taux*

*effectif global* da prendersi in considerazione è, infatti, sempre il medesimo.

Gli artt. R. 314-4 ed R. 314-5 del medesimo *code de la consommation* sono dedicati ad individuare ciò che è compreso e ciò che è escluso dal *taux effectif global*. Ebbene al comma 1, n. 2, dell'art. R. 314-5 è contenuta l'esclusione esplicita di qualsiasi onere riconducibile all'inadempimento del sovvenuto ("Ne sont pas compris dans le taux annuel effectif global (...) les frais à la charge de l'emprunteur en cas de non-respect de l'une de ses obligations prévues dans le contrat de crédit"); tale esclusione - del resto - è del tutto coerente con la regola (art. R. 314-4), in base alla quale nel *taux effectif global* sono inclusi unicamente i costi necessari per ottenere il finanziamento, o per ottenerlo alle condizioni pubblicizzate.

Peraltro, nella nota metodologica che si rinviene sul sito *web* della *Banque de France* (51), è indicato a chiare lettere il concetto secondo il quale il *taux effectif global* va valutato al momento della concessione del finanziamento, dovendosi dunque escludere dal calcolo qualsivoglia elemento posteriore, estraneo alla volontà del finanziatore, idoneo a determinare un incremento del costo posto a carico del sovvenuto, quali ad esempio, gli oneri supplementari riconducibili, per l'appunto, al suo inadempimento ("des perceptions supplémentaires liées, par exemple, (...) à la défaillance de l'emprunteur").

Come noto, anche nel nostro ordinamento gli oneri derivanti dall'inadempimento (primi tra tutti, dunque, gli interessi moratori) sono esclusi dalla formula del c.d. TAEG, rilevante ai fini della disciplina di trasparenza. Del resto, ai sensi dell'art. 19, comma 2, Direttiva 2008/48 CE, 23 aprile 2008, sono escluse dal tasso annuo effettivo globale le "eventuali penali che il consumatore sia tenuto a pagare per la mancata esecuzione di uno qualsiasi degli obblighi stabiliti nel contratto di credito"; conseguentemente, nell'ambito dell'attuazione della disciplina eurounitaria in questione, nel nostro ordinamento è stato stabilito che dal calcolo del TAEG sono escluse "le eventuali penali che il consumatore sia tenuto a pagare per la mancata esecuzione di uno qualsiasi degli obblighi stabiliti nel contratto di credito, compresi gli interessi di mora" (52).

Analoga esclusione è inoltre oggi prevista, già a livello della normativa primaria, nell'ambito dell'art.

(50) Cfr. E. Quadri, *Usura (dir. civ.)*, 2, cit.

(51) [https://www.banque-france.fr/sites/default/files/media/2016/10/11/legislation\\_usure\\_28\\_06\\_16\\_0.pdf](https://www.banque-france.fr/sites/default/files/media/2016/10/11/legislation_usure_28_06_16_0.pdf).

(52) Così dispongono le *Disposizioni di trasparenza*, emanate dalla Banca d'Italia (Sez. VII, 4.2.4), in virtù del rinvio che ad esse è operato all'art. 121, comma 3, T.U.B.

120 *quinquies*, comma 2, T.U.B., in materia di credito immobiliare ai consumatori (53).

Il quadro che si è delineato consente, a nostro avviso, di fornire dunque un ulteriore argomento, volto a ritenere che gli interessi moratori, così come le altre penali destinate a scattare in caso di inadempimento del sovvenuto, siano da considerarsi estranei rispetto al campo di applicazione della disciplina antiusura. Invero, ciò che accumuna le scelte normative in tema di trasparenza ed in tema di usura, tanto nell'ordinamento francese, quanto in quello italiano, è l'iscrizione in una logica intesa a valorizzare il costo complessivo del credito.

Non a caso, il legislatore francese ha ritenuto, come si è visto, di mutuare, quanto all'usura, le medesime regole ed i medesimi principi dettati in tema di trasparenza, ivi compresa la regola - e qui sta, a ben vedere, l'unica differenza esplicita, quanto all'individuazione degli elementi da prendersi in considerazione in materia di usura, tra il sistema francese e quello italiano - per cui vanno considerate anche le imposte e le tasse (che, viceversa, il legislatore italiano ha ritenuto di escludere: art. 644 c.p., comma 4): tasse e imposte che, invece, nel nostro ordinamento sono notoriamente rilevanti nell'ambito della disciplina del TAEG a fini di trasparenza.

Da un punto di vista generale - dunque - in disparte da siffatta discrasia, la quale risponde all'evidenza ad una scelta discrezionale di politica del diritto e che pertanto non può assurgere ad elemento sistematicamente significativo, può affermarsi che, ogni qual volta sia in gioco il tema della rilevanza del costo complessivo del credito, tanto per l'ordinamento eurounitario, quanto per quello francese, quanto infine (ma la cosa è ovviamente esplicitata normativamente solo per la disciplina di trasparenza) per quello italiano, gli oneri da inadempimento non vanno conteggiati, proprio perché non costituiscono (come dire: per loro natura) una componente del costo complessivo del credito.

Ma, allora, se così è, non si vede francamente la ragione logica per la quale - in assenza, come si è visto, di un'esplicita indicazione testuale del legislatore, ed in presenza, viceversa, di una forte ambiguità del dato letterale, che peraltro si articola in due distinti provvedimenti normativi - gli interessi moratori (e gli altri oneri da inadempimento) debbano assumere, con ciò snaturandosi, ed ai soli ed esclusivi fini dell'applicazione della normativa antiusura nel nostro ordinamento, la natura di componente del costo complessivo del credito.

(53) Per la disciplina secondaria, vedi sempre le *Disposizioni di trasparenza*, emanate dalla Banca d'Italia (Sez. VI *bis*, 5.2.4).