GIUSTIZIA INSIEME

Diritto Civile

Usura e contratti bancari - Interessi Moratori e Commissione di massimo scoperto

di Francesco Luigi Branda

20 maggio 2019

Usura e contratti bancari – Interessi Moratori e Commissione di massimo scoperto
Cassazione S.U. n.16303 del 20/6/2018 e Cassazione, Sez. III Civ, n.27442 del 30/10 2018.

Apparenti contraddizioni e sostanziale convergenza di Francesco Luigi Branda

La Corte di Cassazione, con due recenti pronunce delle Sezioni unite e della terza Sezione Civile, ha definitivamente affermato che interessi moratori e commissione di massimo scoperto debbano essere necessariamente compresi nel calcolo dei tassi effettivi che servono a misurare la cosiddetta usura presunta. Entrambe richiamano l'interprete all'osservanza dei principi indicati dalla fonte primaria, alla quale non può essere anteposta quella amministrativa che non abbia osservato le direttive ricevute dal legislatore sulle modalità delle rilevazioni del costo medio del danaro. La nota inoltre tende a dimostrare che la decisione della terza Sezione non si discosta dal principio di omogeneità che deve governare il confronto tra tasso effettivo globale e tasso-soglia, come già sottolineato dalle Sezioni unite.

Sommario: 1.Premessa – 2. Brevi cenni sulla novella del 1996 – 3. Il bene giuridico tutelato, punto di partenza di una corretta interpretazione – 4. Interessi convenzionali moratori, rilevanza per

l'accertamento dell'usura – 5. Gli orientamenti giurisprudenziali; – 6. La limpida esegesi della Ordinanza n.27442 del 30 ottobre 2018 – 7. La commissione di massimo scoperto (CMS). Nozione e rilevanza nell'accertamento dell'usura – 8. Orientamenti giurisprudenziali – 9. La sentenza delle Sezioni Unite n.16303 del 20 giugno 2008; – 10. Confronti e conclusioni – 11. Prospettive

1. Premessa

Dinanzi alla tradizionale figura del comune usuraio già delineata dal codice Rocco, nessuno ha mai posto in discussione la irrilevanza della fase in cui maturano gli interessi illecitamente pretesi, risultando indifferente se ciò avvenga nel fisiologico svolgimento del rapporto obbligatorio secondo le previste scadenze o invece dopo il decorso del termine fissato per la restituzione; così come non si è mai dubitato che tutti gli altri oneri a carico del debitore dovessero essere considerati ai fini dell'accertamento dell'usura.

La novella del '96 ha esteso il raggio d'azione dell'articolo 644 del codice penale ad ambienti finanziari fino ad allora quasi mai coinvolti in fatti di usura.

In questo contesto, l'inclusione degli interessi maturati dopo la scadenza del termine e di altre commissioni (interessi moratori e commissione di massimo scoperto) nel perimetro dell'usura riferita ai contratti bancari, ha incontrato forti resistenze

A distanza di oltre un secolo risuonano ancora le riflessioni di Louis Brandeis : *"Bankers are credited with being a conservative force in the community. The tradition hungers that they are predominantly "safe and sane."* . (**[1]**)

E di questa favorevole reputazione, hanno tentato di avvalersi anche quei soggetti che, discostandosi dalle buone prassi della categoria di appartenenza, sono riusciti ad imporre alla clientela un costo del danaro notevolmente superiore alla media.

Dopo l'entrata in vigore delle nuove disposizioni normative introdotte dalla L.108/96, in grado di colpire alcuni contratti bancari sino ad allora impunemente imposti alla clientela a condizioni notevolmente più gravose di quelli mediamente praticate nel mercato, la resistenza anche psicologica di alcuni centri di interesse, di parte della dottrina e della giurisprudenza di merito, dinanzi al possibile coinvolgimento dei vertici di alcuni istituti di credito nel deprecabile reato di usura, ha agevolato interpretazioni chiaramente *contra legem*, e la materia degli interessi moratori e delle commissioni ne ha dato ampia testimonianza.

Probabilmente, da parte di costoro, non si è riflettuto abbastanza sul fatto che il Legislatore, pur riconoscendo l'importanza del sistema bancario e senza voler condizionare il mercato del credito, abbia inteso arginare alcune devianze registrate nell'attività creditizia che, in precedenza e non di rado, avevano portato alla lievitazione incontrollata del costo del danaro in danno di soggetti in condizioni di difficoltà economica, anche attraverso la somma di alcune componenti, diversamente denominate commissioni o interessi di differente tipologia.

Il Legislatore. infatti, in riferimento al costo del danaro, senza imporre un limite precostituito, ha assunto a parametro la media dei contratti bancari, distinti per tipologia e conclusi nel periodo di riferimento, ed ha ritenuto di dover sanzionare chi si è notevolmente allontanato dalla stessa, superando la considerevole misura che intercorre tra il tasso effettivo globale ed il tasso soglia; ha inoltre previsto una circostanza aggravante allorquando il reato sia commesso nell'esercizio dell'attività bancaria.

La difficoltà a considerare usurai soggetti che fino ad allora non erano mai stati attinti da sospetti di questo genere, ha agevolato la passiva acquiescenza alla tesi, priva di fondamento benchè abilmente confezionata, della esclusione di interessi moratori e commissione di massimo scoperto dal costo del denaro rilevante ai fini dell'usura.

La Corte di Cassazione, con due recenti pronunce delle Sezioni Unite e della Terza Sezione Civile, ha probabilmente segnato l'epilogo della tanto lunga, quanto ingiustificata, querelle riguardante la comprensione di interessi moratori e commissione di massimo scoperto nel calcolo dei tassi effettivi che servono a misurare la cosiddetta usura presunta. (**[2]**)

Va presto detto che la soluzione è stata – secondo le previsioni – nel senso della loro necessaria inclusione, come del resto non si era quasi mai dubitato dalla stessa giurisprudenza nel suo grado più elevato.

D'ora in poi, non dovrebbe essere consentito ad alcuno – giudici di merito e operatori del settore creditizio – continuare a sostenere una loro esclusione dal calcolo del tasso effettivo globale a carico del debitore e del tasso effettivo globale medio rilevato trimestralmente per la determinazione della soglia usuraria.

Permangono ancora alcune apparenti discrasie sulle modalità di rilevazione e di computo degli interessi moratori ai fini della determinazione del tasso soglia che, tuttavia, possono trovare ragionevole composizione anche alla luce dell'indirizzo segnato dalle Sezioni Unite e della attenta lettura delle argomentazioni sostenute dalla Terza Sezione.

2. Brevi cenni sulla novella del 1996

Come è noto, la legge 7 marzo 1996, n. 108, nella intenzione di rendere più efficace la lotta all'usura, ha profondamente innovato l'articolo 644 del codice penale, pur conservando la medesima oggettività giuridica.

Accanto alla tradizionale figura, seppur diversamente modulata rispetto al passato (**[3]**), che si basa sull'accertamento in concreto delle condizioni di difficoltà economica e finanziaria della vittima, è stata introdotta la cosiddetta "usura presunta".

Infatti, anche al fine di superare le difficoltà di accertamento riscontrate in relazione ai fatti compiuti sotto il vigore del testo precedente, e specialmente nella verifica dell'approfittamento dello stato di bisogno della vittima, è stato adottato un criterio oggettivo, peraltro già impiegato in precedenti pronunce giurisprudenziali, che ritiene integrata l'usura qualora il prestito sia eccessivamente oneroso rispetto alla media, da far ritenere logicamente dimostrato l'abuso.

L'usura presunta ricorre nella ipotesi di superamento di un tasso soglia, determinato attraverso la maggiorazione dei tassi medi, nella misura prevista dalla stessa legge.

Al riguardo, l'art. 2, comma 4, della legge n. 108 del 1996, ha determinato «*il limite .. oltre il quale gli interessi sono sempre usurari nel tasso medio risultante dall'ultima rilevazione pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale ai sensi del comma 1 relativamente alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso, aumentato della metà*». (**[4]**)

Successivamente, la legge 12 luglio 2011, n. 106, che ha convertito il d.l. 13 maggio 2011 n. 70, ha modificato la soglia, prevedendo che sia calcolata sulla base del "*tasso medio risultante dall'ultima rilevazione pubblicata nella Gazzetta Ufficiale ai sensi del comma 1 relativamente alla categoria di operazioni in cui il credito è compreso, aumentato di un quarto, cui si aggiunge un margine di ulteriori quattro punti percentuali. La differenza tra il limite e il tasso medio non può essere superiore a otto punti percentuali*". (**[5]**)

Quanto alle rilevazioni dei tassi medi, l'art. 2, comma 1, della legge n. 108 del 1996 ha stabilito che «*Il Ministro del Tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei Cambi, rileva trimestralmente il tasso effettivo globale medio, comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse, riferito ad anno, degli interessi praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari iscritti negli elenchi tenuti dall'Ufficio italiano dei cambi e dalla Banca d'Italia ai sensi del D.Lgs. 1 settembre 1993, n. 385, artt. 106 e 107, nel corso del trimestre precedente per operazioni della stessa natura. I valori medi derivanti da tale rilevazione,*

corretti in ragione delle eventuali variazioni del tasso ufficiale di sconto successive al trimestre di riferimento, sono pubblicati senza ritardo nella gazzetta ufficiale».

3. Il bene giuridico tutelato, punto di partenza di una corretta interpretazione

L'inclusione di interessi moratori e commissione di massimo scoperto nel calcolo del costo del danaro a carico del debitore e nella determinazione del tasso soglia per l'accertamento dell'usura, è questione ampiamente dibattuta in dottrina e giurisprudenza.

L'analisi puo' essere agevolata da un breve *excursus* sulla esatta definizione del bene giuridico tutelato dalla disciplina antiusura.

Al riguardo, all'indomani dell'entrata in vigore della legge 108/96 sono state prospettate differenti ipotesi.

Alcuni autori, probabilmente con scarsa memoria delle ragioni che hanno indotto il Legislatore ad adottare la nuova disciplina, ampiamente illustrate nei lavori preparatori, hanno avanzato la tesi che individua l'oggetto nella necessità di controllare il buon andamento del mercato del credito (" c.d. Teoria pubblicistica" (**[6]**)).

L'usura presunta, svincolata dall'accertamento delle condizioni di effettiva difficoltà economica del debitore, rappresenterebbe l'esempio più evidente.

Alla teoria pubblicistica è agevole contestare la sua incompatibilità con l'ipotesi di usura in concreto contenuta nella stesso articolo 644 c.p. che espressamente sottolinea la rilevanza delle oggettive condizioni di difficolta del debitore; inoltre, non è affatto vero che il Legislatore abbia inteso controllare il mercato, posto che, nella definizione del tasso soglia, ha assunto a parametro i tassi medi normalmente praticati dallo stesso mercato del credito nel periodo di riferimento, vietando la pratica di tassi superiori, così lontani rispetto alla media da essere univocamente sintomatici di abuso dell'altrui condizione di difficoltà.

Una variante è costituita dalla tesi che differenzia la cosiddetta usura presunta, diretta ad assicurare la tutela di siffatto bene di rilevanza pubblicistica, dalla usura in concreto che continuerebbe ad apprestare tutela alla vittima in condizioni di difficoltà economica (Teoria della doppia e distinta tutela (**[7]**))

In senso contrario, appaiono difficilmente superabili la collocazione invariata nella cornice dei reati contro il patrimonio e, soprattutto, la struttura dell'articolo 644 c.p. che, al primo comma fornisce una definizione unitaria dell'usura e, al terzo, indica modalità di accertamento che agiscono in sinergia, nel senso che l'usura in concreto è prevista al fine di colmare eventuali

vuoti di tutela che possano residuare al criterio oggettivo, ad esempio allorquando nonostante la promessa di interessi inferiori alla soglia si verifichi comunque una sproporzione tra le prestazioni, in costanza di difficoltà economica da parte del debitore.

Inoltre, le suddette proposizioni, nella parte in cui svincolano l'usura presunta dalle esigenze di tutela a singoli individui sottoposti a prevaricazioni, orientando il presidio al corretto funzionamento del mercato del credito, tra l'altro, mal si collocano nell'intero contesto della legge antiusura, che prevede mezzi di tutela delle vittime anche in ipotesi di usura presunta.

Se si perde di vista questo obiettivo, è difficile giustificare l'imposizione di una soglia oltre la quale il costo del danaro è considerato illecito.

Nei lavori preparatori, si sottolinea che la *ratio legis* non è quella di moralizzare il mercato del credito, ma di apprestare una più efficace tutela alle vittime di usura. (**[8]**)

E del resto, il fondamento della teoria pubblicistica, svincolato dalla considerazione delle condizioni di difficolta economica della vittima di usura, presterebbe il fianco alle ovvie obiezioni sulla imposizione di un tasso soglia che, in un passato ormai lontano, trovavano illustri sostenitori (**[9]**).

La tesi dominante, da cui non è possibile discostarsi, è nel senso che le modifiche introdotte dalla novella del 1996, abbiano lasciato immutato il bene giuridico tutelato, identificato nel patrimonio del soggetto passivo che si trovi in condizioni di difficoltà, logicamente ritenuta in ipotesi di superamento del tasso soglia, o da accertarsi in concreto.

Non v'è dubbio che il tema di discussione affrontato nei lavori preparatori abbia riguardato esclusivamente la necessità di apprestare più efficace tutela alle vittime di usura. Ed una delle soluzioni proposte ed accolte è stata quella di "codificare" quel criterio adottato precedentemente dalla giurisprudenza che ricavava l'abuso dell'inferiorità negoziale del soggetto passivo dal notevole scostamento (in eccesso) degli interessi richiesti rispetto ai saggi comunemente praticati.

Logica vuole che nessuno ricorrerebbe al prestito a condizioni così onerose e distanti dalla media praticata nel mercato del credito, se non costretto dal cappio della grave difficoltà economica.

Ulteriore argomento a sostegno delle tesi dominante è dato dalla normativa transitoria, prevista dall'art. 3 della l. 108/1996, che nel segno della unitarietà, ha previsto l'applicazione generalizzata dei criteri di accertamento dell'usura in concreto fino alla prima pubblicazione della rilevazione dei tassi effettivi globali medî. ("Teoria unitaria" (**[10]**)).

L’esatta individuazione del bene giuridico è di particolare rilevanza nella trattazione dell’argomento affrontato in questa sede, perché se è vero che scopo della disciplina antiusura è sempre quello di apprestare una più efficace tutela alle persone offese che versino in una condizione “di difficoltà o inferiorità economica”, è altrettanto incontestabile il che il ritardo nell’adempimento non può giustificare la pretesa di interessi comunque usurari.

Ed infatti, è soprattutto nel ritardo ad adempiere (o *mora debendi*) che si intravede la maggiore debolezza della vittima di usura e, specularmente, emergono le più incisive prevaricazioni da parte dell’usuraio; perciò sarebbe contrario allo spirito della legge non assicurare adeguata tutela a chi non riesce a corrispondere tempestivamente la somma di danaro e conseguentemente viene sottoposto ad ulteriori vessazioni.

4. Interessi convenzionali moratori, rilevanza per l’accertamento dell’usura

Tra gli oneri che normalmente compongono il costo del danaro particolare rilievo assumono gli interessi convenzionali di mora, frequentemente pattuiti ad un tasso considerevolmente superiore rispetto ai corrispettivi, per l’ipotesi in cui il debitore non riesca a restituire l’importo ricevuto in prestito alla prevista scadenza.

Si osserva incidentalmente che gli interessi convenzionali moratori non si cumulano con i corrispettivi, sostituendosi a questi dal giorno della scadenza, e che le formule spesso utilizzate per determinare la loro misura, mediante la maggiorazione in punti percentuali rispetto al saggio dei corrispettivi, è mera somma algebrica per l’individuazione del tasso dei moratori, dovendosi perciò escludere il cumulo delle due differenti tipologie.

La lettera della legge non lascia spazio alla ipotesi di esclusione degli interessi moratori nel calcolo del costo del danaro a carico del debitore e nella determinazione del tasso soglia per l’accertamento dell’usura.

Infatti l’articolo 644 del codice penale, come modificato dalla legge 108/1996, non consente alcuna distinzione tra le differenti tipologie di interessi che possono formare oggetto di promessa o dazione, disponendo, al comma primo: "*chiunque si fa dare o promettere in corrispettivo di una prestazione di denaro interessi usurari, è punito con la reclusione da due a dieci anni e con la multa da euro 5.000 a euro 30.000*". e, al comma terzo, : "*la legge stabilisce il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari*".

Si è tentato di speculare sull'espressione "in corrispettivo" contenuta nella norma ("*chiunque si fa dare o promettere in corrispettivo di una prestazione di denaro interessi*"), per ricavare – dalla mera assonanza – la tipologia di interessi rilevanti ai fini dell'usura.

Ma, come è ben chiaro, l'espressione " *in corrispettivo"* che lega la somma restituita (o promessa in restituzione) con quella ricevuta in prestito è semplicemente significativa dell'esistenza di un rapporto sinallagmatico e non qualifica l'oggetto; in altri termini, "*in corrispettivo*" sta per "a fronte" o altro sinonimo emblematico della speculare controprestazione prevista in contratto, come se fosse scritto "chiunque si fa dare o promettere, a fronte di una prestazione di danaro, interessi usurari".

Ed in effetti, non v'è dubbio che anche gli interessi convenzionali moratori si inseriscono nel sinallagma contrattuale, essendo originati da una convenzione allo stesso modo delle altre tipologie di interessi.

La verifica positiva della sottolineata chiave di lettura è confermata dall'interpretazione secondo l'intenzione espressa dal Legislatore che, nell'assumere a parametro dell'usura il tasso effettivo **globale**, con l'uso della sottolineata espressione omnicomprensiva, ha evidentemente voluto considerare il costo totale a carico del fruitore del prestito, comprensivo degli interessi a qualsiasi titolo e di tutti gli oneri da sostenere per poter utilizzare il credito concesso, quali ad esempio le commissione ed i costi aggiuntivi.

Nonostante la chiarezza del testo, l'interpretazione tendente ad escludere gli interessi moratori si è così radicata da rendere necessaria addirittura una chiosa da parte del Legislatore nel primo articolo della legge di interpretazione autentica 28 febbraio 2001, n. 24 (che ha convertito il d.l. 29.12.2000 n. 394), nel senso che "*ai fini dell'applicazione dell'art.644 del codice penale 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*".

Il riferimento all'irrilevanza del titolo degli interessi (non importa se moratori o corrispettivi o compensativi), e ancor più all'indipendenza dal momento del pagamento (ovvero se prima o dopo la scadenza del termine di adempimento, linea di confine tra i corrispettivi ed i moratori), serve a comprendere nell'area dell' usura, senza alcuna possibilità di smentita, anche questo tipo di interessi.

Nei lavori preparatori della L. 24/01 è specificato uno degli obiettivi della interpretazione autentica nel senso che la usurarietà debba essere riferita a qualunque tipo di tasso di interesse,

"*sia esso corrispettivo, compensativo o moratorio*".

In sintesi, già a livello di interpretazione letterale, non residua alcun margine di dubbio in ordine alla indiscutibile inclusione degli interessi convenzionali moratori nel computo del tasso usurario.

Come si è già evidenziato, scopo di ogni disciplina antiusura, a cui deve ispirarsi l'interpretazione finalistica, è quello di apprestare una più efficace tutela alle persone offese che versino in una condizione "di difficoltà o inferiorità economica" .

Basterebbe il buon senso a rendere incontestabile il principio che il ritardo nell'adempimento non può giustificare la pretesa di interessi comunque usurari.

Ed infatti, è soprattutto nel ritardo ad adempiere (o *mora debendi*) che si intravede la maggiore debolezza della vittima di usura e, specularmente, emergono le più incisive prevaricazioni da parte dell'usuraio; perciò sarebbe contrario allo spirito della legge non assicurare adeguata tutela a chi non riesce a corrispondere tempestivamente la somma di danaro e conseguentemente viene sottoposto ad ulteriori vessazioni.

D'altro canto, la novella del 1996, con l'introduzione della cosiddetta usura presunta, ha voluto evitare facili elusioni o condotte fraudolente

E' evidente invece che l'esclusione degli interessi moratori presterebbe al fianco ad un possibile impiego strumentale di questa tipologia di interessi, mediante l'imposizione di tassi particolarmente elevati per l'ipotesi del ritardo in cui molto probabilmente buona parte dei debitori possano incorrere, specialmente se si prevedono scadenze brevissime, rendendo addirittura più favorevole per il creditore l'inadempimento (svincolato da controlli), rispetto al puntuale adempimento.

5. Gli orientamenti giurisprudenziali

La Corte Costituzionale e Corte di Cassazione, specialmente in relazione agli interessi moratori, non hanno mai alimentato incertezze in ordine alla loro inclusione nella cornice dell'usura.

Il Giudice delle leggi, con la sentenza n.29 del 2002, nell'affermare la legittimità costituzionale della legge di interpretazione autentica (dell'art. 1 d.l. 394/00), sul punto tagliò corto, osservando che la lettera del testo normativo era così chiara, nel senso della inclusione degli interessi moratori, da rendere superflua una più approfondita argomentazione : "*il riferimento, contenuto*

nell'art. 1, comma 1, del decreto-legge n. 394 del 2000, agli interessi "a qualunque titolo convenuti" rende plausibile – senza necessità di specifica motivazione – l'assunto, del resto fatto proprio anche dal giudice di legittimità, secondo cui il tasso soglia riguarderebbe anche gli interessi moratori".

In sintesi, *in claris non fit interpretatio* .

Nella giurisprudenza della Corte di Cassazione, salvo una isolata pronuncia**[11]**, l'orientamento *all inclusive* è pressoché unanime, sia sul versante penale che su quello civile, fino a giungere alla esaustiva decisione in commento, lucidamente argomentata dall'autorevole relatore, che probabilmente segnerà l'epilogo del dibattito.

Già agli inizi di questo millennio, la Prima Sezione Civile della Cassazione, chiamata pronunciarsi sulla possibile considerazione degli interessi moratori ai fini dell'accertamento dell'usura, affermava, che "*Il ritardo colpevole non giustifica di per sé il permanere della validità di un'obbligazione così onerosa e contraria al principio generale posto dalla legge 108/96" .* **[12]**

Il principio per cui le norme antiusura si applicano anche agli interessi moratori, è stato in seguito ribadito all'unisono dalle sezioni penali e da quelle civili. (**[13]**)

Nonostante la chiarezza del testo e l'univoco orientamento espresso dalla Cassazione, si è continuato a dibattere e a contestare questa evidenza, sulla base di argomenti privi di fondamento giuridico, improntati alla difesa di prerogative non più autorizzate e con preoccupanti ricadute nel settore dell'economia e nell'amministrazione della giustizia.

Le interpretazioni deviate hanno trovato terreno fertile in numerose pronunce della giurisprudenza di merito. (**[14]**)

Nel tentativo di superare la lettera della legge, come peraltro autenticamente interpretata dallo stesso Legislatore, alcuni giudici di merito hanno ritenuto che l'espressione "in corrispettivo" contenuta nell'art. 644, comma 1, c.p., si riferisca alla natura degli interessi.(**[15]**)

Altri, addirittura anteponendo circolari amministrative alla norma primaria, hanno valorizzato la circostanza che le Istruzioni della Banca d'Italia per il calcolo del tasso effettivo globale medio non contemplano gli interessi di mora e che i decreti ministeriali, adeguandosi alle stesse, non hanno preso in considerazione questa tipologia di interessi, sicchè, in applicazione del principio di omogeneità, anche nella determinazione del tasso effettivo sostenuto dal debitore gli stessi interessi moratori non dovrebbero essere inclusi**[16]**.

In alcune decisioni di merito è stato poi prospettato che la differenza ontologica e funzionale tra interessi moratori, di natura risarcitoria, e interessi corrispettivi, aventi invece natura

remunerativa, giustificherebbe un differente trattamento ai fini della legge antiusura. (**[17]**)

Infine, ad ulteriore sostegno della tesi si è pure ricordato che, a livello comunitario, il c.d. TAEG non contempla gli interessi moratori.

Sempre da parte della giurisprudenza di merito si è osservato che il D.L. 132/2014, convertito in L. 162/2014, che all'art. 17, comma 1, novellando l'art. 1284, ult. co., c.c., ha previsto che, nelle transazioni commerciali, il saggio degli interessi (di mora), dal momento in cui è proposta la domanda giudiziale, ove non sia pattuito dalle parti, è pari a quello previsto dal D.Lgs. 231/2002 (tasso BCE + 8 punti). La norma, con riferimento ai moratori, potrebbe comportare il lecito superamento del tasso soglia, ritenendosi perciò che tali interessi, in questo caso, non andrebbero computati ai fini dell'accertamento dell'usura. (**[18]**)

6. La limpida esegesi della Ordinanza n.27442 del 30 ottobre 2018

La necessità di chiudere definitivamente le porte a tali interpretazioni, improntate, nella maggioranza delle ipotesi, a pigrizia esegetica, ha reso necessario l'apprezzabile approfondimento storico e indispensabile la lucida analisi ermeneutica versata nella ordinanza 27442 della Terza Sezione Civile, piacevole anche nella lettura per la vena accademica, insolita nei testi giurisprudenziali.

La Terza Sezione Civile, parte dalla storia dell'istituto dal diritto romano fino ai codici in vigore.

Il relatore, ripercorrendo la disciplina degli interessi nel diritto romano, dimostra, col dono della sintesi coniugata alla completezza, che la pretesa distinzione funzionale ed ontologica tra interessi corrispettivi e moratori, è frutto di un "*falso storico*".

I giureconsulti infatti mai dubitarono che l'obbligo di dover corrispondere interessi a fronte di un prestito ricevuto, era sempre in funzione remuneratoria della normale fecondità del danaro mutuato

Gli interessi moratori (*usurae moratoriae*) in altri termini compensavano i frutti perduti dal mutuante per il tardivo adempimento all'obbligo di restituzione da parte del mutuatario, allo stesso modo di quelli (*foenus ex conventione*) che remuneravano il creditore per i frutti a cui aveva volontariamente rinunciato, privandosi della disponibilità del capitale fino alla scadenza del termine previsto la restituzione. (**[19]**)

Alla riconosciuta identità di funzione, non influenzata dal titolo per cui venivano accordati, corrispondeva logicamente la medesima disciplina dei limiti, tanto che vennero sottoposti al medesimo tasso soglia, introdotto sin dal VI secolo A.C, nella legislazione tavolare.

La disamina prosegue attraverso le legislazioni e le elaborazioni dottrinali succedute nel tempo fino all'adozione dei codici in vigore, nella quali frequentemente si affermò e si ritenne che anche gli interessi convenzionali moratori, determinando in ogni caso una remunerazione per il creditore, non potessero essere sottratti alla verifica contro l'usura, ugualmente ravvisabile nella ipotesi di ingiustificato guadagno per il *foenerator*.

Con riferimento al diritto vigente, dopo aver rammentato, in adesione alle precedenti pronunce della Cassazione, che l'interpretazione letterale è già sufficiente a sostenere la tesi della inclusione degli interessi convenzionali di mora nel tasso globale, dimostra con dovizia di argomenti che questa tipologia di interessi moratori, al pari di quelli corrispettivi, ha funzione remuneratoria, così confutando la tesi della funzione esclusivamente risarcitoria, sulla falsariga di una clausola penale, tanto abusata da coloro che li escludevano dal calcolo.

Entrambe le tipologie di interessi hanno fonte comune nell'accordo tra le parti e trovano fondamento nel principio di naturale fecondità del denaro che giustifica la corresponsione dei frutti (o interessi) per il differimento nel tempo del godimento di un capitale di cui il mutuante si è privato, con la sola differenza che i corrispettivi decorrono durante il fisiologico svolgimento del rapporto ed i moratori invece a seguito del ritardo nell'adempimento.

In effetti, se – come prevede la legge – l'usura può consistere anche nella mera promessa o convenzione che imponga al debitore un costo esagerato, non v'è ragione di escludere gli interessi che, seppur per l'ipotesi dell'eventuale ritardo, il debitore si è originariamente impegnato a corrispondere in uguale gravosa misura, accordando per tal via una remunerazione che supera la soglia d'usura.

La comune fonte negoziale e l'identica funzione remuneratoria escludono l'ipotesi della cosiddetta "*differenza ontologica e funzionale*", espressione abusata, senza una preventiva ricognizione e condivisione di significato, nel tentativo di escludere gli interessi moratori dalla cornice del patto usurario.

Anche l'interpretazione finalistica – si evidenzia nella stessa ordinanza – depone del senso della necessaria considerazione degli interessi convenzionali moratori, per stabilire se il prestito assuma i connotati dell'usura, atteso che non v'è ragione di negare tutela al debitore che non riesca ad adempiere tempestivamente.

Al rilievo che la legge contro i ritardi nel pagamento delle transazioni commerciali tra imprenditori (articolo 5 del Decreto Legislativo 231/02), prevede, come interesse legale di mora, un saggio che può risultare superiore alle soglie d'usura, la Terza sezione replica che la suddetta disciplina lascia alle parti la facoltà di derogarvi, nel qual caso il patto di interessi moratori non sarà più disciplinato dal Decreto Legislativo 231/02, ma dall'articolo 2 legge 108/96.

A ciò bisogna aggiungere che, in virtù dell'applicazione del nuovo criterio di determinazione del tasso soglia (tasso medio aumentato di un quarto, cui si aggiunge un margine di ulteriori 4 punti percentuali) introdotto dalla legge 12 luglio 2011, n. 106**[20]**, è inverosimile che si realizzi il superamento del tasso-soglia; ed inoltre; la necessità di una specifica previsione legislativa per questo tipo di operazioni confermerebbe implicitamente la generale sottoposizione degli interessi di mora alla disciplina antiusura.

Viene data esaustiva risposta alla tesi della necessaria omogeneità dei parametri, utilizzata per sostenere che laddove le rilevazioni trimestrali pubblicate nei decreti ministeriali non abbiano considerato la media degli interessi convenzionali moratori, non sarebbe consentito far ricorso al tasso soglia così ottenuto per vagliare se questa tipologia di interessi possa superarlo, così integrando usura.

La Terza sezione puntualmente replica che le rilevazioni trimestrale prevedono distinzioni solo per tipo di operazioni e non per tipologia di interessi. La legge prevede la rilevazione di un tasso medio unitario per ciascuna categoria omogenea di operazioni.

In sintesi, vengono in tal modo messe a nudo tutte le incongruenze delle tesi di parte della dottrina e della giurisprudenza di merito, sinora sostenute per escludere gli interessi moratori dalla sfera di applicazione della legge antiusura.

La Corte nell'esame dell'ultimo punto, indica conseguenzialmente i criteri di calcolo, allontanandosi, si vedrà – solo apparentemente -, dal percorso argomentativo tracciato dalle Sezioni Unite nella questione analoga inerente la commissione di massimo scoperto.

Il principio è nel senso che, anche per gli interessi convenzionali moratori, si applicano le soglie calcolate sulla base delle rilevazioni trimestrali per specifiche tipologie di operazioni, senza alcuna maggiorazione che non sia espressamente prevista dalla normazione secondaria (ma solo arbitrariamente prospettata dalla prassi).

La legge infatti prevede che i decreti debbano rilevare i tassi medi con specifico riferimento a ciascuna categoria di operazioni creditizie e non autorizza ulteriori distinzioni in sottocategorie in base alla tipo di interessi

Tra l'altro, come sarà illustrato più approfonditamente nelle conclusioni , è opportuno aggiungere che, non pare possibile traslare sic et simpliciter le argomentazioni sulla commissione di massimo scoperto, ritenendo che i decreti ministeriali (di rilevazione trimestrale dei tassi medi), con riferimento agli interessi moratori, non contengono alcun riferimento alla suddetta tipologia e, pertanto, non permettono una equa comparazione con il tasso effettivo, qualora questo venga calcolato mediante inclusione degli interessi moratori.

Il fatto che nella rilevazione trimestrale non sia tenuta in conto la media degli interessi moratori praticati in una determinata categoria di operazioni, non vale a dimostrare che il parametro sia perciò inidoneo a misurare la natura eventualmente usuraria degli interessi moratori.

Si è già detto che interessi moratori e corrispettivi hanno identica funzione remunerativa e si deve altresì osservare che l'articolo 1224 c.c. espressamente prevede che se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura; ricorrono pertanto buone ragioni e specifiche disposizioni normative che permettono di ritenere osservato il canone dell'omogeneità dei parametri, anche mediante il riferimento alle rilevazioni effettuate sulla base dei soli interessi corrispettivi, estensibili anche quelli moratori.

7. La commissione di massimo scoperto (CMS). Nozione e rilevanza nell'accertamento dell'usura

La critica mossa alla decisione della Terza Sezione di essersi discostata dal principio indicato – sia pure in materia di commissione di massimo scoperto – dalle Sezioni Unite ed i tentativi di traslare le conclusioni a cui è giunta la Cassazione, nella sua composizione più autorevole, rendono necessario una breve sintesi della materia a confronto.

La commissione di massimo scoperto è generalmente intesa come corrispettivo della disponibilità finanziaria assicurata dalla banca ed impiegata per far fronte all'effettivo utilizzo di danaro da parte del cliente in misura superiore al saldo attivo del conto. Viene normalmente riconosciuta quando il cosiddetto scoperto si protrae per un certo periodo di tempo ed è calcolata in misura percentuale sulla misura massima raggiunta dal saldo negativo del conto nel periodo di riferimento. (**[21]**)

Ad essa è stata impropriamente assimilata (pur in assenza di effettivo scoperto) la commissione pretesa, di solito trimestralmente, dalla banca a fronte dell'obbligo di mantenere la disponibilità di una somma per il cliente, anche oltre il saldo attivo, e indipendentemente dall'effettivo utilizzo (ad esempio, una commissione sul fido di fatto riconosciuto, ancorchè non utilizzato).

Nella prassi, è anche accaduto che le due versioni siano state applicate congiuntamente, rispettivamente sullo scoperto effettivo di conto e sulla residua somma accordata e non utilizzata.

Questione ampiamente dibattuta è se la commissione di massimo scoperto debba essere considerata, attraverso la lente della disciplina antiusura, nella calcolo del costo del danaro.

L'articolo 644, comma V, del codice penale, in relazione al calcolo del tasso effettivo globale, ha espressamente previsto che "*Per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito*".

D'altro canto, l'art. 2, comma 1, legge n. 108 del 1996, in attuazione del rinvio operato dal III comma della norma codicistica, ha stabilito che «*il Ministro del Tesoro, sentiti la Banca d'Italia e l'Ufficio italiano dei cambi, rileva trimestralmente il tasso effettivo globale medio, comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse, riferito ad anno, degli interessi praticati dalle banche e dagli intermediari finanziari nel corso del trimestre precedente per operazioni della stessa natura. I valori medi derivanti da tale rilevazione sono pubblicati senza ritardo nella Gazzetta Ufficiale*».

Il tenore letterale delle norme, con l'espresso riferimento alla comprensione delle commissioni nel tasso effettivo globale e nel tasso effettivo globale medio, è di tale chiarezza che nessuno avrebbe dovuto dubitare della inclusione della cosiddetta commissione di massimo scoperto.

Eppure così non è stato.

Lo sviamento dal dettato normativo nella prassi bancaria, orientata ad escludere la commissione di massimo scoperto dal costo del danaro ai fini della determinazione dei tassi effettivo globale ed effettivo globale medio, è stato originariamente avallato dalla Banca d'Italia che, nella prima circolare relativa all'applicazione della legge antiusura, indicava che non dovessero essere considerate ai fini della determinazione dei tassi effettivi le commissione di massimo scoperto e gli interessi di mora. (**[22]**)

Le indicazioni erano condivise da parte della dottrina che, per giustificare la CMS come voce autonoma rispetto agli interessi, sottolineava l'incidenza del costo sostenuto dalla banca per procurarsi – eventualmente presso altri intermediari – la provvista necessaria a far fronte allo scoperto di conto. (**[23]**)

Ci si chiede, in chiave provocatoria, se alcuno abbia mai considerato il costo sostenuto dal comune usuraio per procurarsi il danaro successivamente dato in prestito a interessi esorbitanti, al fine di espungerlo dal tasso effettivo ed eventualmente giustificare la relativa condotta.

8. Orientamenti giurisprudenziali

Riguardo alla considerazione della commissione di massimo scoperto nella cornice della legge antiusura, la Suprema Corte non ha manifestato orientamento unitario, tanto da rendere necessario l'intervento delle Sezioni Unite.

Infatti a fronte dell'orientamento delle sezioni penali, univocamente (**[24]**) diretto a ricondurre nel calcolo del tasso effettivo globale la commissione di massimo scoperto, le sezioni civili, con due decisioni pronunciate nell'anno 2016, sono giunte ad opposte conclusioni.

In dettaglio, le sezioni penali hanno pacificamente affermato che nella determinazione del tasso effettivo globale, in conformità alla previsione dettata dal 4 comma dell'art.644 c.p., vada compresa la commissione di massimo scoperto, quale corrispettivo dell'impegno da parte dell'intermediario finanziario di procurarsi la necessaria provvista di liquidità e tenerla a disposizione del cliente qualora questi utilizzi lo scoperto di conto corrente.

In questo contesto si inseriscono le decisioni 19 febbraio 2010 n. 12028 e 14 maggio 2010 n. 28473 che confermano la comprensione della commissione di massimo scoperto nella determinazione del tasso effettivo globale.

Ed inoltre, con la sentenza 19 dicembre 2011 n.46669, la Corte, anticipando uno dei punti salienti della decisione delle S.U., prende posizione sulla portata delle circolari o direttive della Banca d'Italia, nel senso (ovvio) che, qualora si discostino dalla *voluntas legis* , non hanno efficacia vincolante per gli istituti bancari sottoposti alla vigilanza della Banca d'Italia, neppure quale mezzo di interpretazione.

Nelle citate sentenze, ad avallo della interpretazione accolta, sì è pure affermato che lo stesso Legislatore ne avrebbe dato conferma con una legge di interpretazione autentica ed in particolare con il d.l. 185 del 2008 che, all'art. 2 bis, dopo aver limitato, al primo comma, l'operatività della commissione di massimo scoperto**[25]**, ha espressamente previsto, al secondo comma, che «*gli interessi, le commissioni e le provvigioni derivanti dalle clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione, a favore della banca, dipendente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente, dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, sono comunque rilevanti ai fini dell'applicazione dell'articolo 1815 del codice civile, dell'articolo 644 del codice penale e degli articoli 2 e 3 della legge 7 marzo*

1996, n. 108».

Con la sentenza 19 febbraio 2010, n. 12028, la Seconda Sezione Penale ha sottolineato che la suddetta disposizione «può essere considerata norma di interpretazione autentica del quarto comma dell'art. 644 cod. pen. in quanto puntualizza cosa rientra nel calcolo degli oneri ivi indicati, correggendo una prassi amministrativa difforme».

L'argomento indicato a sostegno di tali conclusioni presta il fianco ad alcuni rilievi critici in ordine alla dubbia qualificazione del D.L. 185 del 2008.

In linea generale, la legge di interpretazione autentica impone un'interpretazione giuridica obbligatoria al contenuto della legge interpretata. Ne deriva che la retroattività è insita nella portata stessa della legge interpretativa. Quest'ultima, quindi, ha carattere precettivo, in quanto impone che la disposizione contenuta nella legge interpretata si interpreti ab origine secondo il significato datone nella legge di interpretazione autentica. (**[26]**)

In tal senso, anche la giurisprudenza costituzionale ha più volte chiarito che – fermo restando che sono interpretative "*quelle norme obiettivamente dirette a chiarire il senso di norme preesistenti ovvero a escludere o a enucleare uno dei sensi fra quelli ragionevolmente ascrivibili alla norma interpretata" – la norma di interpretazione autentica deriva da un rapporto tra norme, in cui* ***la norma interpretante si salda con la norma interpretata, dando luogo ad un "precetto normativo unitario***" . (**[27]**)

Ed uno dei più illustri costituzionalisti ha ugualmente chiarito come le leggi di interpretazione autentica siano retroattive "*per loro stessa natura" o "naturalmente retroattive, differenza delle altre leggi che sono naturalmente irretroattive*". (**[28]**)

Pertanto, la legge di interpretazione autentica è, per sua natura, retroattiva; e di conseguenza, ad essa non può essere assimilato il D.L. 185 del 2008 che ha espressamente spiegato la sua efficacia "*dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto"*.

E di ciò si è prontamente accorta la stessa Corte, ed in particolare la prima sezione civile, che, con due decisioni (**[29]**), ha confutato la tesi della natura interpretativa autentica del D.L. n.185 del 2008, per poi giungere addirittura ad affermare che la commissione di massimo scoperto, per il periodo precedente all'entrata in vigore del suddetto decreto non potesse essere considerata nella determinazione del tasso effettivo globale.

In proposito, la prima sezione civile, oltre ad evidenziare l'irretroattività espressa del suddetto decreto, ricavandone argomenti contrari alla natura di legge interpretativa autentica, ha rilevato

che, in linea generale, le leggi interpretative si qualificano espressamente come tali nel proprio titolo; ed invece, nel testo del decreto in esame non si rinviene alcuna espressione di siffatto significato. Ad esempio, sempre in materia di usura, quando il Legislatore ha inteso intervenire con una legge di interpretazione autentica lo ha espressamente enunciato nel testo della fonte normativa, come è avvenuto con la legge n.24 del 2001 . Qui invece, a dimostrazione della differente natura, difetta l'autoproclamazione in termini di legge interpretativa.

L'approdo a cui sono giunte le Sezioni Civili è la esclusione – si ribadisce per il periodo precedente all'entrata in vigore del D.L. 185 del 2008 – della commissione di massimo scoperto dal calcolo del tasso effettivo globale, questa volta sulla base di ragioni non del tutto condivisibili.

Nelle richiamate decisioni del 2016 è stata valorizzata l'esigenza di simmetria e omogeneità tra i criteri di determinazione, da un lato, del tasso effettivo globale (TEG) applicato in concreto nel rapporto controverso, ai sensi del quarto comma dell'art. 644 cod. pen., e, dall'altro, del tasso effettivo globale medio (TEGM), rilevante ai fini della definizione in astratto del tasso soglia

Pertanto, atteso che nella determinazione del parametro contenuto nei decreti ministeriali di rilevazione del TEGM, ai sensi dell'art. 2, comma 1, legge n. 108 del 1996, emanati sulla base delle istruzioni della Banca d'Italia, non sarebbe stata considerata la commissione di massimo scoperto, allo stesso modo ragioni di simmetria, imprescindibili in ogni comparazione, porterebbero ad escluderla anche nella quantificazione del tasso effettivo.

In altri termini, risulterebbe illogico il paragone tra il tasso soglia determinato senza considerare la commissione di massimo scoperto e il tasso effettivo comprensivo invece della suddetta commissione, data l'evidente irrazionalità di un confronto tra due entità attraverso unità di misura differenti.

Si segnala, sin d'ora, che in questa chiave di lettura è insito il rischio è di adattare l'interpretazione e l'applicazione della norma ad atti amministrativi e circolari contra legem.

9. La sentenza delle Sezioni Unite n.16303 del 2008

Le Sezioni Unite, chiamate a dirimere il contrasto, seguono una terza via, osservando che i decreti ministeriali già contenevano la rilevazione della commissione di massimo scoperto, utile al fine del confronto tra tasso effettivo e tasso medio (e quindi del tasso soglia), ai fini della verifica antiusura.

Alcuni principi affermati dalla dottrina e dalla giurisprudenza, per la loro essenzialità e chiarezza, meriterebbero di essere costantemente ricordati e divulgati e, tra questi, in subiecta materia, va inserita la sottolineata affermazione contenuta nella sentenza delle Sezioni Unite: “L'indicata esigenza di omogeneità, o simmetria, è indubbiamente avvertita dalla legge, la quale, come si è già osservato, disciplina la determinazione del tasso in concreto e del TEGM prendendo in considerazione i medesimi elementi, tra i quali va inclusa, per quanto pure sopra osservato, anche la commissione di massimo scoperto, quale corrispettivo della prestazione creditizia. La circostanza che i decreti ministeriali di rilevazione del TEGM non includano nel calcolo di esso anche tale commissione, rileva invece ai fini della verifica di conformità dei decreti stessi, quali provvedimenti amministrativi, alla legge di cui costituiscono applicazione, in quanto la rilevazione sarebbe stata effettuata senza tener conto di tutti i fattori che le legge impone di considerare. **La mancata inclusione delle commissioni di massimo scoperto nei decreti ministeriali, in altri termini, non sarebbe idonea ad escludere che la legge imponga di tenere conto delle stesse nel calcolo così del tasso praticato in concreto come del TEGM e, quindi, del tasso soglia con il quale confrontare il primo; essa imporrebbe, semmai, al giudice ordinario di prendere atto della illegittimità dei decreti e di disapplicarli** (con conseguenti problemi quanto alla stessa configurabilità dell'usura presunta, basata sulla determinazione del tasso soglia sulla scorta delle rilevazioni dei tassi medi mediante un atto amministrativo di carattere generale).”

E’ forte il rimprovero nei confronti di chi aveva chinato il capo dinanzi alle indicazioni contenute nelle prime circolari della Banca d’Italia, trascurando il chiaro dettato legislativo.

Dunque, le Sezioni Unite affermano chiaramente che, se la legge impone di tener conto della commissione di massimo scoperto, non è dato escluderla sol perché i decreti non l’abbiano considerata nella determinazione dei tassi medi.

In altri termini non è dato negare il chiaro significato che l’interpretazione letterale della legge impone sol perché i decreti ministeriali, sulla base delle originarie e originali indicazioni della Banca d’Italia, non abbiano considerato quel che la legge imponeva. Si tratterebbe di decreti illegittimi e perciò suscettibili di disapplicazione.

Incidentalmente si osserva che le affermazioni così sintetizzate sono particolarmente importanti anche perché lo stesso ragionamento utilizzato per escludere la CMS dalla verifica sull’usura presunta – negato dalle Sezioni Unite – è stato frequentemente prospettato anche in relazione alla tematica degli interessi moratori.

La Corte prospetta i problemi che potrebbero derivare dalla disapplicazione dei decreti illegittimi, osservando che questa comunque comporterebbe il venir meno del parametro necessario a misurare la cosiddetta usura presunta; e tuttavia non approfondisce questa problematica perché evidenzia che, anche antecedentemente al D.L 185, i decreti ministeriali fornivano elementi idonei a computare la commissione di massimo scoperto ai fini della determinazione della soglia usuraria.

Le Sezioni Unite infatti osservano che i decreti ministeriali già contenevano la rilevazione della commissione di massimo scoperto, utile al fine del confronto tra tasso effettivo e tasso medio (e quindi del tasso soglia), ai fini della verifica antiusura.

Non è esatto – afferma la Corte – che le commissioni di massimo scoperto non siano incluse nei decreti ministeriali emanati nel periodo anteriore all'entrata in vigore dell'art. 2 bis d.l. n. 185 del 2008.

Infatti, sin dalla prima rilevazione risalente al 30 settembre 1996, è stato separatamente indicato, in calce alla tabella del TEGM, l'ammontare medio delle CMS, espresso in termini percentuali; le rilevazioni successive all’entrate in vigore del d.l. 185 del 2008 hanno inserito invece la CMS nel calcolo del TEGM.

Ad avviso della Corte, anche per il periodo precedente, la presenza di tale dato nei decreti ministeriali è sufficiente per escludere la difformità degli stessi rispetto alle previsioni di legge, perché consente la piena comparazione – tenendo conto di tutti gli elementi che la legge prevede, comprese le commissioni di massimo scoperto – tra i corrispettivi della prestazione creditizia praticati nelle fattispecie concrete e il tasso soglia: nel che si sostanzia, appunto, la funzione propria dei decreti in questione, la quale è dunque adempiuta.

La rilevazione dell'entità delle CMS, contenuta nei decreti emanati nel periodo precedente all'entrata in vigore dell'art. 2 bis d.l. n. 185 del 2008, è utile alla determinazione del tasso soglia, in vista della comparazione, con questo, delle condizioni praticate in concreto dagli operatori.

Ed in ossequio al principio di conservazione degli atti, la circostanza che tale entità sia riportata a parte, e non sia inclusa nel TEGM strettamente inteso, è un dato formale non incidente sulla sostanza e sulla completezza della rilevazione prevista dalla legge, atteso che viene comunque resa possibile la comparazione di precise quantità ai fini della verifica del superamento del tasso soglia dell'usura presunta, secondo la ratio ispiratrice dell'istituto.

La Corte indica altresì le modalità con cui effettuare la comparazioni, aderendo al metodo indicato dalla Banca d’Italia che prevede la comparazione separata tra la CMS praticata in

concreto e la CMS –soglia (determinata sulla base dell'ordinario criterio di calcolo – CMS media + 50%), verificando, in ipotesi di superamento della soglia, se l'eccedenza sia comunque compensata dall'ammontare degli interessi, ulteriori rispetto a quelli in concreto praticati, che la banca avrebbe potuto richiedere fino ad arrivare alle soglie di volta in volta vigenti. (**[30]**).

Viene così assicurata, anche per il periodo antecedente all'entrate in vigore del d.l. 185 del 2008, *"l'esigenza di realizzare una comparazione piena, sotto tutti gli aspetti rilevanti secondo la legge, delle condizioni praticate in concreto con quelle previste quale soglia dell'usura, e di rilevare il superamento di tale soglia tutte le volte in cui la banca abbia effettivamente preteso dal cliente corrispettivi eccedenti la stessa*".

I rilievi critici nei confronti del definitivo approdo giurisprudenziale appaiono privi di fondamento.

E' stata obiettato che non è dato comprendere la ragione della modifica legislativa introdotta con il D.L. 185/2008, se alle stesse conclusioni è possibile giungere mediante applicazione della precedente disciplina; ed in secondo luogo, l'introduzione di una sottocategoria mal si concilia con la norma di legge che prevede la rilevazione di un tasso unitario per ciascuna categoria.

Alla prima obiezione, è facile rispondere che, non di rado, il legislatore interviene a riordinare la materia con disposizioni che si legano alle precedenti in rapporto di continuità normativa.

Ma soprattutto, ad entrambe le obiezioni, si deve opporre che l'interpretazione delle Sezioni Unite, è chiaramente ispirata al principio di conservazione degli atti che, consente di superare una divergenza (nella rilevazione dei tassi medi) meramente formale, non incidente sulla sostanza e sulla completezza della rilevazione prevista dalla legge.

Quanto alla CMS, il dibattito tende a perdere interesse perché la disciplina delle commissioni di massimo scoperto è stata sostituita dall'art. 117 bis d.lgs. 10 settembre 1993, n. 385 (t.u.b.), inserito dall'art. 6 bis d.l. 6 dicembre 2011, n. 201, conv., con modif., nella legge 22 dicembre 2011, n. 214, che a pena di nullità consente la previsione nei contratti di apertura di credito, «quali unici oneri a carico del cliente», di *«una commissione onnicomprensiva calcolata in maniera proporzionale rispetto alla somma messa a disposizione del cliente e alla durata dell'affidamento, e un tasso di interesse debitore sulle somme prelevate...*», imponendo inoltre per detta commissione il limite massimo dello «*0,5 per cento, per trimestre, della somma messa a disposizione del cliente*». E dunque la commissione di massimo scoperto, come definita nelle Istruzioni della Banca d'Italia, non può essere ulteriormente inserita nei contratti.

Tuttavia, rimangono vive le riflessioni e i principi affermati che devono condurre per mano l'interprete anche nell'esame di altre tematiche che la legge antiusura propone, tutte le volte in cui la prassi tenda a discostarsi dalla *voluntas legis*.

Il riferimento alle questioni insorte sull'inserimento degli interessi moratori nel calcolo del costo del denaro può essere un valido banco di prova.

10. Confronti e conclusioni

Le autorevoli pronunce in commento giungono innanzitutto ad un comune traguardo di indiscutibile importanza rappresentato dalla definitiva affermazione del principio di necessaria inclusione di interessi moratori e di commissioni nel calcolo del costo del danaro per la verifica dell'osservanza del tasso soglia.

Le decisioni di parte della giurisprudenza di merito che, anche di recente, hanno continuato a sostenere il contrario dovrebbero essere destinate all'archivio degli errori e ricordate solo affinchè non abbiano più a ripetersi.

D'altronde, i fautori ed i sostenitori delle tesi ormai superate, prendano atto che, già da tempo, la stessa Banca d'Italia, abbandonando le precedenti convinzioni, ha finalmente riconosciuto che " *in ogni caso, anche gli interessi di mora sono soggetti alla normativa anti -usura*". **[31]**

In entrambe, è forte il rimprovero nei confronti di chi aveva chinato il capo dinanzi alle indicazioni contenute nelle prime circolari della Banca d'Italia, trascurando il chiaro dettato legislativo.

La chiave di lettura proposta dalla Suprema Corte deve servire anche per la soluzione di altre questioni che in futuro potranno prospettarsi, qualora si tenti di aggirare il criterio oggettivo di accertamento dell'usura, attraverso l'introduzione di nuovi oneri che, sebbene apparentemente non considerati nelle rilevazioni trimestrali, aumentino ingiustificatamente il costo del danaro.

Merita invece approfondimento la tematica che ancora divide la dottrina impegnata a confrontare le due sentenze in commento.

Le questioni controverse riguardano l'osservanza del principio di omogeneità che deve governare il confronto tra tasso effettivo globale (a carico del debitore) e tasso effettivo globale medio (risultante dalle rilevazioni trimestrali e assunto a base di calcolo del tasso soglia).

Si è affermato da alcuni che la Terza sezione, con riferimento agli interessi moratori, si sarebbe discostata dall'osservanza dello stesso principio di simmetria e omogeneità delineato dalla Cassazione S.U. n. 16303/18 (per la commissione di massimo scoperto) attraverso l'individuazione di una CMS-soglia ricavabili dagli stessi decreti ministeriali, ritenuta idonea a consentire una specifica comparazione tra il valore della CMS media e quella in concreto imposta al debitore, così da evitare l'illegittimità dei decreti del MEF.

L'ordinanza 27442 è stata – a torto – definita "*distonica*" rispetto alla sentenza delle Sezioni Unite che, seppur in diversa fattispecie, valorizzando il doveroso rispetto del principio di simmetria, ha proposto una soluzione "*bilanciata*", mediante il confronto della commissione in concreto applicata con un apposito tasso, definito "CMS soglia", ricavabile dai decreti ministeriali emanati ai sensi dell'art. 2, comma 1, della legge n. 108 del 1996, nei quali è contenuta altresì la rilevazione della media di tali commissioni.

Si è ritenuto che, anche per gli interessi moratori, il parametro deve essere conformato alle concrete connotazioni del rapporto obbligatorio, attraverso il raffronto di valori omogenei, specularmente considerati nella determinazione del tasso soglia. (**[32]**)

La dottrina orientata in tal senso, al fine di assicurare il rispetto del principio di omogeneità, ha rispolverato la tesi dell'ABI che aveva indirizzato le banche associate ad osservare, anche per la mora , un criterio analogo a quello mutuato dalla Banca d'Italia (e poi condiviso dalle Sezioni Unite) per la CMS, che individua la soglia per gli interessi di mora con la maggiorazione del 3,15 % (2,1% + del 50%), rispetto alla soglia comunemente riferita agli interessi corrispettivi mediamente praticati.

Si tratterebbe in altri termini di individuare un autonomo tasso- soglia per gli interessi di mora sulla base degli stessi criteri indicati dalle Sezioni Unite per l'individuazione della cosiddetta CMS-soglia

Nella giurisprudenza di merito, si segnala una recente decisione del Tribunale di Roma che, al preteso fine di garantire il confronto tra tassi omogenei, ha ritenuto di poter rideterminare il tasso-soglia per gli interessi moratori attraverso una maggiorazione calcolata sulla base di precedenti rilevazioni della Banca d'Italia che mediamente indicavano un differenziale di 2,1 punti percentuali tra interessi corrispettivi e moratori. (**[33]**)

Così pure, la Banca d'Italia, all'indomani della decisione delle Sezioni Unite sulla cosiddetta CMS-soglia – ha aggiornato e la rilevazione campionaria del valore medio della mora, applicato dagli intermediari creditizi, anche in vista di una possibile applicazione per il calcolo della cosiddetta

mora-soglia. (**[34]**)

Sul versante opposto, la Terza Sezione, con l'ordinanza in commento, ha affermato testualmente " *il riscontro dell'usurarietà degli interessi convenzionali moratori va compiuto confrontando puramente e semplicemente il saggio degli interessi pattuito nel contratto col tasso soglia calcolato con riferimento a quel tipo di contratto, senza alcuna maggiorazione od incremento: è infatti impossibile, in assenza di qualsiasi norma di legge in tal senso, pretendere che l'usurarietà degli interessi moratori vada accertata in base non al saggio rilevato ai sensi dell'art. 2 I. 108/96, ma in base ad un fantomatico tasso talora definito nella prassi di "mora-soglia", ottenuto incrementando arbitrariamente di qualche punto percentuale il tasso soglia*".

L'ordinanza infatti fa riferimento ad una soglia unitaria per ciascuna categoria di credito, senza possibili incrementi per gli interessi di mora.

I motivi richiamati a sostegno appaiono difficilmente superabili.

E' fuori discussione che la legge non abbia demandato ai decreti l'autonoma e separata rilevazione della misura media degli interessi convenzionali di mora, "*dal momento che la legge ha ritenuto di imporre al ministro del tesoro la rilevazione dei tassi di interessi omogenei per tipo di contratto, e non dei tassi di interessi omogenei per titolo giuridico*".

Il principio è nel senso che anche per gli interessi convenzionali moratori si applicano le soglie fissate mediante le rilevazioni trimestrali per specifiche tipologie di operazioni, senza alcuna maggiorazione che non sia espressamente prevista dalla normazione secondaria (ma solo arbitrariamente prospettata dalla prassi).

Tra le righe traspare il forte richiamo alla osservanza della fonte primaria, alla quale non può essere anteposta quella amministrativa che non abbia osservato le direttive ricevute dal Legislatore sulle modalità delle rilevazioni del costo medio del danaro.

Si deve fondatamente convenire sulla correttezza del criterio indicato dalla Terza Sezione, frutto di una rigorosa ed approfondita lettura delle norme di riferimento, preceduta da una coerente ricostruzione storica dell'istituto.

E, giunti all'esame del punto cruciale, si può altrettanto agevolmente affermare che **l'ordinanza della Terza Sezione Civile non è in contrasto con le sentenza delle Sezioni Unite** poiché il rispettivo *thema decidendum* ha peculiarità e connotazioni differenti; inoltre, non confligge con il doveroso rispetto del principio di simmetria e omogeneità, come invece ad una prima lettura superficiale potrebbe apparire.

Come si è anticipato, non pare possibile *sic et simpliciter* trasferire alla materia degli interessi moratori le argomentazioni delle Sezioni Unite riguardo alla commissione di massimo scoperto.

La commissione di massimo scoperto è un onere che, nella determinazione del tasso effettivo globale, si aggiunge alla voce interessi, perciò cumulandosi agli stessi.

Per questa ragione, le Sezioni Unite hanno ritenuto che l'importo della CMS percepita in eccesso debba essere confrontato con l'ammontare degli interessi (ulteriori rispetto a quelli in concreto praticati) che la banca avrebbe potuto richiedere fino ad arrivare alle soglie di volta in volta vigenti ("margine"). Qualora l'eccedenza della commissione rispetto alla "CMS soglia" sia inferiore a tale "margine" è da ritenere che non si determini un supero delle soglie di legge»

I termini di calcolo sono divergenti rispetto a quelli considerati per il computo degli interessi, sia riguardo all'entità del capitale su cui viene misurata la percentuale, sia per le frazioni di tempo di riferimento.

Nei decreti ministeriali, è contenuta sia pure separatamente, una rilevazione media della commissione di massimo scoperto riferita al trimestre precedente.

Queste distinzioni rendono praticabile, solo per CMS, l'individuazione di una soglia autonoma per assicurare un confronto simmetrico.

Diversamente, gli interessi convenzionali moratori, dalla scadenza del termine, si sostituiscono agli interessi corrispettivi, continuando ad assicurare – secondo le indiscutibili argomentazioni illustrate dalla Terza Sezione- la medesima funzione remuneratoria.

Il fatto che nella rilevazione trimestrale dei tassi medi non sia specificamente compresa e indicata la media degli interessi moratori praticati in una determinata categoria di operazioni nell'ultimo trimestre, non vale a dimostrare che il parametro sia disomogeneo e perciò inidoneo a misurare la natura eventualmente usuraria degli interessi moratori concretamente convenuti.

Si è già detto che interessi moratori e corrispettivi hanno identica funzione remunerativa e si deve soprattutto evidenziare che esiste una norma – l'articolo 1224 c.c. – in virtù della quale "*se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura*".

Dunque, in generale, il confronto ed anche l'eventuale equiparazione di interessi moratori ai corrispettivi, data l'omogeneità di funzione e dei criteri di calcolo, non suscita scandalo, trovando altresì sostegno normativo nell'articolo 1224 c.c.

In altri termini, se i decreti ministeriali non indicano una media specifica per gli interessi moratori praticati in relazione a determinate categorie di operazioni nel trimestre precedente, nulla esclude che possa applicarsi il parametro ottenuto mediante rilevazione degli interessi corrispettivi mediamente praticati, nel rispetto del principio di omogeneità.

Ricorrono pertanto buone ragioni e specifiche disposizioni normative che permettono di ritenere inviolato il canone dell'omogeneità dei parametri, anche mediante il riferimento alle rilevazioni effettuate sulla base dei soli interessi corrispettivi, estensibili anche quelli moratori.

Attualmente, per gli interessi moratori, non è percorribile altra strada rispetto a quella correttamente indicata dalla Terza Sezione.

Non si deve mai perdere di vista il fatto che la legge prevede un tasso medio unitario per ciascuna categoria di operazioni della stessa natura, e non differenti sottocategorie di tassi medi all'interno della medesima categoria.

E' pur vero che in alcuni decreti ministeriali, sono contenuti riferimenti alla media degli interessi convenzionali moratori, ma si dubita che, nell'attuale versione, potrebbero essere utilizzati per determinare il tasso-soglia.

Ad esempio nel decreto relativo al trimestre aprile-giugno 2019, nel paragrafo sulle rilevazioni degli interessi di mora, è precisato che "*I dati – fomiti a fini conoscitivi – si basano sulle risposte fomite dai partecipanti all'ultima rilevazione statistica condotta dalla Banca d'Italia, d'intesa con il Ministero dell'Economia e delle Finanze, la cui elaborazione è stata ultimata nel corso del 2017. ... I valori riportati nel presente decreto si riferiscono a circa due milioni di rapporti. Presso il campione sono state rilevate, in relazione ai contratti accesi nel secondo trimestre 2015, le condizioni pattuite per l'eventuale ritardo nel pagamento, espresse come differenza media in punti percentuali tra il tasso di mora su base annua e il tasso di interesse annuo corrispettivo".*

E' evidente che si tratta di indagine conoscitiva e a campione, riferita ad un periodo ormai lontano nel tempo (2015), e non al trimestre precedente come impone la legge.

Questi criteri non sono pertanto riconducibili alle previsioni della legge 108/96 che, oltre a indicare la necessita di un tasso medio unitario per ciascuna categoria di operazioni, ha principalmente previsto che le rilevazioni si riferiscano al trimestre precedente; perciò giustamente, la Terza Sezione, attualmente definisce la cosiddetta "mora-soglia" con l'efficace espressione "*fantomatico tasso*".

11. Prospettive

A rigor di logica, per l'avvenire, le rilevazioni trimestrali da richiamare nei decreti MEF dovrebbero comprendere gli interessi convenzionali moratori, ed allora, *nulla quaestio*, il tasso medio unitario così composto potrà essere legittimamente utilizzato come base di calcolo della soglia d'usura.

Ma non può escludersi che in futuro – sulla falsariga di quanto è accaduto per la CMS -, si proceda ad una autonoma e completa rilevazione del tasso medio riferito specificamente agli interessi moratori mediamente praticati nel trimestre precedente; solo in questa evenienza, si potrà procedere ad applicare analogicamente il criterio " bilanciato" adottato dalle Sezioni Unite per la CMS, mediante il raffronto degli interessi moratori concretamente convenuti con la cosiddetta "mora-soglia" .

Quest'ultima soluzione, praticabile attraverso una interpretazione estensiva che giunge ai limiti di quella consentita dal testo legislativo, comunque ispirata al principio di conservazione degli atti, offre alcuni vantaggi non sottovalutabili, costituiti, per un verso, dalla giusta remora al ritardo nell'adempimento. Per altro verso, come pure sottolineato dalla Banca d'Italia, frazionando il costo del credito nelle rispettive componenti, eviterebbe il generalizzato innalzamento della soglia anche per gli interessi corrispettivi (atteso che la media di quelli moratori è certamente superiore).

Ed infine, in ogni caso, non deve essere mai sottovalutata, anche per gli interessi moratori, la possibilità di un concorrente accertamento attraverso il criterio della cosiddetta usura in concreto – spesso trascurato ma di indubbia utilità, essendo svincolato dal limite del tasso soglia –, sulla base della prova diretta (e non presunta) della sproporzione e delle condizioni di difficoltà economica della vittima.

[1] ***Other People's Money And How the Bankers Use It*** (1914), collection of essays written by **Louis Brandeis** first published in 1914, and reissued in 1933, pag. 191: trad. *"I banchieri sono accreditati di essere una forza moderata nella società. La tradizione vuole che siano "sicuri e sani"*

[2] Cassazione, Sezioni Unite Civili, sentenza n.16303 del 20 giugno 2018 e Cassazione, Sezione Terza Civile, ordinanza n.27442 del 30 ottobre 2018.

[3] Il testo precedente prevedeva come elemento costitutivo "l'approfittamento dello stato di bisogno della vittima).

[4] I decreti di rilevazione dei tassi medi sono consultabili su:

http://www.dt.mef.gov.it/it/attivita_istituzionali/prevenzione_reati_finanziari/anti_usura/operazioni

[5] Sulla questione di diritto intertemporale della successione delle leggi nel tempo e della estensione della nuova disciplina ai fatti pregressi cfr. Diritto Penale Contemporaneo 20 febbraio 2017, **La Successione "mediata" delle norme penali e il delitto di usura – Tribunale di Cosenza, decreto di archiviazione 21 settembre 2016, G.I.P. Branda, con nota di A.Chibelli.**

[6] V.Plantamura, Il delitto di usura presunta: quale etica per il mercato del credito? In Riv. Trim. di diritto penale dell'economia, 2003, p.792

[7] G. Insolera, Usura e criminalità organizzata, in Rivista italiana di diritto e procedura penale, 1997, 1, p. 126 e ss

[8] Camera dei Deputati, seduta del 28 febbraio 1996, discussione e approvazione del disegno di legge n.1242 –B, intervento dell'On. T.Grasso *"Lo spirito del legislatore non è quello di colpire il prestito esoso, che vede come protagonista l'istituto di credito legalmente riconosciuto ed abilitato ad esercitare il credito, ma quello di colpire l'aspetto patologico di tale credito, quello usuraio*".

[9] J. Bentham, Difesa dell'usura, a cura di N. Bucilli e M.Guidi, Macerata 1996, p. 19-34: "*nessun uomo adulto e sano di mente, che agisca liberamente e con gli occhi ben aperti, dovrebbe essere ostacolato, con riguardo al suo vantaggio, dal compiere le transazioni che egli ritenga opportune per ottenere denaro; né chiunque altro dovrebbe essere impedito dal fornirglielo nei termini a cui egli ritenga opportuno acconsentire"*.

[10] **G.Fiandaca, E.Musco,** Diritto penale – Parte speciale, Bologna-Roma, 2008, II, 2, p.225; **F.Mantovani**, Diritto penale- Parte speciale, II, Padova 2009,p.228

[11] (Cass. Pen. 5689/2012)

[12] Sez. 1, Sentenza n. 5286 del 22/04/2000

[13] Cassazione Civile: Sez. 1, Sentenza n. 14899 del 17/11/2000; Sez. 3, Sentenza n. 8442 del 13/06/2002; Sez. 3, Sentenza n. 5324 del 04/04/2003; Sez. 3, Sentenza n. 10032 del 25/05/2004; Sez. 3, Sentenza n. 1748 del 25/01/2011; Sez. 3, Sentenza n. 9896 del 15/04/2008 (in motivazione); sez. I Civile, sentenza 9 gennaio 2013, n. 350; Sez. 6 – 1, Ordinanza n. 5598 del 06/03/2017; Sez. 6, Ordinanza n. 23192 del 4/10/2017. In sede penale, Cass. sez. II, 21.2.2017, n. 8448, in motivazione.

[14] Ex pluribus: **Trib. Cremona 9.1.2015; Trib. Milano 29.1.2015; Trib. Roma 7.5.2015; Trib. Rimini 6.2.2015;** Trib. Brescia 24.11.2014; Trib. Salerno 27.7.1998; Trib. Macerata 1.6.1999; Trib. Napoli 5.5.2000; Trib. Treviso 12.11.2015.

[15] **Trib. Verona 12.9.2015**

[16] Trib. Varese 26.4.2016 e Trib. Milano 28.4.2016

[17] **Trib. Treviso 12.11.2015**

[18] **Trib. Cremona 9.1.2015; Trib. Vibo Valentia 22.7.2015; Trib. Treviso 12.11.2015; Trib. Monza 3.3.2016; Trib. Varese 26.4.2016; Trib. Milano 28.4.2016**

[19] **Ulpiano, Dig. XXII, I, 34 "usurae vicem fructuum obtineent**"

[20] Legge di conversione del d.l. 13 maggio 2011 n. 70

[21]

Cass. Sezioni Unite n.16303/2018 : "... la nozione di commissione di massimo scoperto che viene qui in considerazione è quella indicata dalla Banca d'Italia nelle già citate Istruzioni per la rilevazione del TEGM ai fini della legge sull'usura, essendo queste richiamate sia nei ricorsi che nel decreto impugnato. In esse si legge che tale commissione «nella tecnica bancaria viene definita come il corrispettivo pagato dal cliente per compensare l'intermediario dell'onere di dover essere sempre in grado di fronteggiare una rapida espansione nell'utilizzo dello scoperto del conto. Tale compenso – che di norma viene applicato allorché il saldo del cliente risulti a debito per oltre un determinato numero di giorni – viene calcolato in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento». Questa definizione, per l'esattezza, compare testualmente per la prima volta nell'aggiornamento delle Istruzioni del luglio 2001, ma alla medesima nozione si rifanno anche le Istruzioni precedenti, che espressamente prendono in considerazione la CMS calcolata sull'ammontare del massimo scoperto".

[22] Nelle *Istruzioni per la rilevazione del tasso effettivo globale medio ai sensi della legge sull'usura*, (aggiornate fino al febbraio 2006), è indicato che "*La commissione di massimo scoperto non entra nel calcolo del TEG.*"

[23] FERRO LUZZI, *A proposito dell'usura e della commissione di massimo scoperto*, in *Giur.comm.*, 2006, I, 673.

[24] Salvo l'isolata Cass. pen., Sez. 2, 25 febbraio 2009, n. 8551 (non massimata)

[25] «sono nulle le clausole contrattuali aventi ad oggetto la commissione di massimo scoperto se il saldo del cliente risulti a debito per un periodo continuativo inferiore a trenta giorni ovvero a fronte di utilizzi in assenza di fido...»

[26] F. CAMMEO, *L'interpretazione autentica*, in Giur. it., 1907, IV, 305 ss.; GUASTINI, *L'interpretazione dei documenti normativi*, in A. CICU, F. MESSINEO, *Trattato di diritto civile e*

commerciale, Milano, 2004, 89.

[27] Corte cost. nn. 132 del 2008 e, più risalenti, 311 e 94 del 1995, 397 del 1994, 424 del 1993, 455 del 1992

[28] . L. PALADIN, *Appunti sul principio di irretroattività delle leggi, in il foro amministrativo*, 1959, 947-947.

[29] Cass. Sez. I civile, 22/06/2016, n. 12965 e 03/11/2016, n. 22270

[30] *Bollettino di Vigilanza n. 12 del dicembre 2005 : «il confronto tra l'ammontare percentuale della CMS praticata e l'entità massima della CMS applicabile (cd. CMS soglia), desunta aumentando del 50 % l'entità della CMS media pubblicata nelle tabelle» (il comma 4 dell'art. 2 legge n. 108 del 1996, prima della modifica introdotta con il d.l. 13 maggio 2011, n. 70, conv., con modif. nella legge 12 luglio 2011, n. 106, prevedeva appunto che il tasso soglia era costituito dal TEGM aumentato della metà). «Peraltro – prosegue la Banca d'Italia – l'applicazione di commissioni che superano l'entità della "CMS soglia" non determina, di per sé, l'usurarietà del rapporto, che va invece desunta da una valutazione complessiva delle condizioni applicate. A tal fine, per ciascun trimestre, l'importo della CMS percepita in eccesso va confrontato con l'ammontare degli interessi (ulteriori rispetto a quelli in concreto praticati) che la banca avrebbe potuto richiedere fino ad arrivare alle soglie di volta in volta vigenti ("margine"). Qualora l'eccedenza della commissione rispetto alla "CMS soglia" sia inferiore a tale "margine" è da ritenere che non si determini un supero delle soglie di legge».*

[31] (Circolare 3.7.2013, § 4).

[32] U. SALANITRO, Usura e interessi moratori: ratio legis e disapplicazione del tasso-soglia, in Gli interessi usurari. Quattro voci su un tema controverso a cura di G. D'Amico, Torino, 2017, 128 ss

[33] Trib. Roma, Sez. XVII, 7 dicembre 2018

[34] Decreto del MEF, relativo ai tassi soglia del I trimestre 2018, "*Secondo l'ultima rilevazione statistica della Banca d'Italia d'intesa con il Ministero dell'Economia e delle Finanze, i tassi di mora pattuiti presentano, rispetto ai tassi percentuali corrispettivi, una maggiorazione media pari a 1,9 punti percentuali per i mutui ipotecari di durata ultraquinquennale, a 4,1 punti percentuali per le operazioni di leasing e a 3,1 punti percentuali per il complesso degli altri prestiti*"