



TRIBUNALE DI MASSA

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Massa, in persona del Giudice Unico **dott. Domenico Provenzano**, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 2648/2016 R.G.A.C. promossa da:

Alfa e Beta

rappresentati e difesi dall'Avv. ***** , in virtù di procura agli atti, elettivamente domiciliati presso il suo studio, in ***** (MS), Via ***** n.

attori

nei confronti di

Banca Zeta s.p.a.

rappresentata e difesa dall'Avv. ***** , in virtù di procura agli atti, domiciliata presso l'indirizzo pec *****

convenuta

Oggetto: azione di nullità di clausole contrattuali – azione di accertamento di obbligazione derivante da contratto di mutuo

CONCLUSIONI

Per gli attori (cfr. verbale di udienza di p.c. in data 19.07.2019 e memoria ex art. 183 comma VI n. 1 c.p.c.):

*“Voglia il Tribunale Ill.mo, contrariis reiectis, previa reiezione delle eccezioni preliminari sollevate dalla banca convenuta, accertare, per tutti i motivi indicati ai punti 3, 4, 5, 6, 7 dell’atto di citazione e per ogni altro motivo ravvisabile dall’esame del contratto impugnato, che il contratto di mutuo del 28/12/2006 stipulato dal Sigg.ri Alfa e Beta con la Banca ***** s.p.a., poi divenuta Banca Zeta s.p.a., in persona del suo legale rappresentante pro tempore, prevede degli interessi e, quindi, dei tassi di interesse concretamente applicati alle singole rate del mutuo che sono usurari e, conseguentemente, dichiarare che alla banca è dovuta la restituzione della sola somma capitale prestata a mutuo, pari ad € 156.000,00, da dividersi in n. 360 rate mensili senza la corresponsione di alcun interesse;*

accertare, per tutti i motivi indicati ai punti nn. 8-9 dell’atto di citazione e per ogni altro motivo ravvisabile dall’esame del contratto impugnato, che il contratto di mutuo impugnato viola l’art. 1283 c.c. per quanto concerne il divieto di anatocismo e, conseguentemente, dichiarare che le clausole relative alla determinazione degli interessi corrispettivi e di mora sono nulle, cosicchè alla, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, è dovuta la restituzione della sola somma capitale pari ad € 156.000,00, da dividersi in n. 360 rate mensili senza la corresponsione di alcun interesse;

*accertare, per tutti i motivi indicati ai punti nn. 10 -11-12 dell’atto introduttivo e per ogni altro motivo ravvisabile dall’esame del contratto impugnato, la nullità del contratto di mutuo del 28/12/2006 stipulato dal Sigg.ri Alfa e Beta con la Banca ***** s.p.a., poi divenuta banca*

Zeta s.p.a., in persona del suo legale rappresentante pro tempore, nella parte riguardante la determinazione del tasso di interesse (che di fatto risulta essere indeterminabile in modo certo ed univoco) e, conseguentemente, in applicazione dell'art. 1419 Cod. Civ., sostituire la clausola nulla con la norma imperativa di cui all'art. 1284 comma 3 Cod. Civ., per cui gli interessi dovuti alla banca sono da determinarsi nella misura legale;

condannare la Banca Zeta s.p.a., in persona del suo legale rappresentante pro tempore, a procedere alle opportune compensazioni fra le somme da restituire e già incassate a titolo di interessi corrispettivi e di mora con la somma capitale ancora dovuta, dividendo l'eccedente importo residuo a debito dei Sigg.ri Alfa e Beta per il numero di rate pattuite ancora da scadere;

nell'eventuale ipotesi in cui i Sigg.ri Alfa e Beta, all'esito definitivo del presente giudizio e delle summenzionate compensazioni, risultassero creditori nei confronti della banca convenuta, condannare la, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, a restituire tutto quanto dovuto agli attori, oltre ad interessi e rivalutazione monetaria dal giorno del pagamento al saldo effettivo.

Vinte in ogni caso le spese, spese forfettarie e competenze professionali di causa.” (cfr. memoria ex art. 183 comma VI n. 1 c.p.c.).

“In caso di mancato accoglimento della domanda attorea e/o di mancata condanna di controparte al pagamento delle spese di lite in favore degli attori, essendo gli stessi ammessi al gratuito patrocinio a spese dello Stato, disporre la liquidazione delle spese legali del sottoscritto procuratore ponendoli a carico dello Stato.” (cfr. udienza di p.c. in data 19.07.2019).

Per la convenuta (cfr. foglio allegato al verbale di udienza di p.c. in data 19.07.2019):

*“... l’Avv. ***** ... chiede che la C.T.U. sia considerata di nessun effetto in mancanza dei presupposti per la sua ammissione e precisa le conclusioni:*

Piaccia al Giudice Ill.mo, contrariis reiectis,

in via preliminare e pregiudiziale:

Dichiarare la nullità e/o inammissibilità e/o improcedibilità dell’atto di citazione per i motivi meglio indicati ai punti 1,2,3,4, della comparsa di costituzione e risposta da ritenersi quivi ritrascritti e riportati:

in via denegata, senza accettazione del contraddittorio e salvo gravame tenere conto della prescrizione quinquennale.

Nel merito:

In ipotesi, dichiarare gli attori decaduti dalla possibilità di impugnare gli estratti conto e le comunicazioni periodiche.

In ogni caso respingere tutte le domande e/o richieste avanzate dagli attori in quanto non provate oltrechè totalmente infondate in fatto e in diritto per i motivi meglio indicati nelle premesse della medesima comparsa di costituzione e risposta sempre da ritenersi quivi ritrascritti e riportati.

Con vittoria di spese ed onorari id causa.”

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Alfa e Beta convenivano in giudizio, dinanzi al Tribunale di Massa, Banca Zeta s.p.a., chiedendo che – previo accertamento della nullità della pattuizione dei tassi di interesse eccedenti la soglia antiusura contenuta nel contratto di mutuo fondiario dai medesimi stipulato con Banca ***** s.p.a. (cui era in seguito succeduta la predetta convenuta) con atto a ministero del notaio ***** in data 28.12.2006, avuto riguardo al disposto di cui all’art. 644 c.p., e tenuto quindi conto anche degli interessi moratori

concordati e di tutti gli altri oneri e costi contemplati nella disposizione appena citata, nonché accertata la violazione del divieto di anatocismo ex art. 1283 c.c. (anche per effetto della tipologia di piano di rimborso e del regime finanziario di capitalizzazione composta attraverso il quale era stato predisposto il relativo piano di ammortamento) e la divergenza tra il tasso di interesse calcolato in base alle previsioni contrattuali e quello in concreto applicato nella fase esecutiva del rapporto - in via principale – con riferimento alle ipotesi di usurarietà o di violazione del divieto di anatocismo ex art. 1283 c.c. per l'applicazione del regime di capitalizzazione composta - venisse fatta applicazione della disciplina posta dall'art. 1815 c.c., con conseguente trasformazione del ridotto mutuo da feneratizio in gratuito e con declaratoria della non debenza di qualsivoglia interesse, inclusi quelli corrispettivi, e - previa compensazione (impropria) tra le somme ancora da restituire per sorte capitale e quelle che avrebbero dovuto essere restituite a titolo di indebitto, in quanto illegittimamente riscosse (per interessi corrispettivi e moratori) - venisse rideterminato il contenuto dell'obbligazione restitutoria secondo un nuovo piano di ammortamento per importo da ripartire nelle n. 360 rate di rimborso pattuite, ovvero, qualora all'esito del raffronto tra quanto loro spettante a titolo di ripetizione di indebitto e quanto ancora da rimborsare alla banca mutuante, fosse risultato un credito in proprio favore, con condanna di quest'ultima al relativo pagamento; in via subordinata (con riguardo all'ipotesi di nullità per indeterminatezza della clausola relativa al tasso di interesse), affinché, previo accertamento della nullità (parziale) della clausola inerente al tasso di interesse per indeterminatezza, ex artt. 1418, 1419 comma 2, 1339 e 1346 c.c., essa venisse sostituita con l'applicazione degli interessi al saggio legale, ai sensi dell'art. 1284 comma 3 c.c., anche in tal caso con formazione di nuovo piano di ammortamento (attinente sia all'obbligazione restitutoria che a quella accessoria per interessi, quest'ultima rideterminata nel suo contenuto).

Si costituiva parte convenuta, eccependo, in via pregiudiziale/preliminare, la nullità della citazione per indeterminatezza della domanda, anche in

ragione dell'incompletezza della perizia contabile di parte *ex adverso* prodotta, predisposta attraverso l'esame di documentazione incompleta, l'inammissibilità dell'azione restitutoria e/o volta alla rideterminazione del rapporto dare/avere tra le parti, risultando il rapporto contrattuale ancora in corso, nonché per carenza di prova circa l'asserita illegittimità di clausole pattizie e/o della gestione del medesimo rapporto in fase esecutiva, nonché l'inammissibilità della stessa pretesa di accertamento della contestata nullità di clausole contrattuali ove non funzionali ad un'azione di ripetizione di (ipotetico) indebito, quest'ultima, per quanto chiarito, di per sé parimenti inammissibile in costanza di rapporto, ed, infine, la prescrizione quinquennale, ex art. 2948 n. 4 c.c., del diritto alla ripetizione degli interessi corrisposti nel corso dell'esecuzione del contratto, in particolare nei cinque anni precedenti l'introduzione del giudizio. Nel merito, resisteva alle avverse domande, sul rilievo della decadenza, per decorso del termine previsto ex art. 119 comma 3 c.c., delle controparti dall'esercizio del diritto a contestare le annotazioni contabili del conto corrente bancario attraverso il quale era stata convenzionalmente regolata l'esecuzione delle obbligazioni di rimborso del capitale mutuata e di pagamento dei relativi interessi, a fronte dell'invio ai correntisti delle comunicazioni trimestrali concernenti le operazioni ed i saldi periodici del conto. Deduceva, altresì: l'inconfigurabilità della fattispecie usuraria, stante la previsione in contratto di clausola di salvaguardia diretta a limitare l'applicazione del tasso pattuito nel rispetto del cd. tasso soglia, e quindi, in modo da ottemperare alla disciplina stabilita dalla L. n. 108/1996; la scorrettezza della valutazione circa l'usurarietà del contratto contenuta nella perizia di parte avversa (e quindi nell'atto introduttivo del giudizio), essendo l'assunto attoreo fondato sull'ipotetica sommatoria del tasso degli interessi corrispettivi e di quello degli interessi moratori, dovendosi questi ultimi considerare sostitutivi dei primi (venendo in rilievo soltanto a fronte dell'inadempimento del mutuatario) e quindi alternativi rispetto ad essi, assumendo quindi funzione del tutto diversa, ciò che valeva ad escludere

in radice il cumulo tra gli uni e gli altri, ragion per cui, non a caso, gli interessi moratori non erano contemplati tra i costi e gli oneri da prendere in considerazione ai fini del calcolo del T.E.G. di ciascuna operazione finanziaria in base alle istruzioni diramate dalla Banca d'Italia; l'inapplicabilità della normativa in materia di usura agli interessi moratori, in considerazione della loro evidenziata natura e ciò, peraltro, in conformità alla disciplina legale di matrice europea in tema di credito al consumo (in virtù della quale ai fini del calcolo del T.A.E.G. erano escluse le voci correlate all'inadempimento, quale, per l'appunto, gli interessi di mora); l'utilizzabilità, quale rimedio diretto alla riconduzione ad equità del contatto in relazione ad eventuali interessi moratori in ipotesi concordati in misura eccessiva, del potere di riduzione previsto dall'art. 1384 c.c., in via subordinata, nella pur denegata ipotesi di mancata adesione ai suindicati argomenti difensivi, l'esigenza di separata valutazione del rispetto della soglia usuraria on riferimento agli interessi moratori (soglia da individuare in quella stabilita per quelli corrispettivi, maggiorata del 2,1%, in conformità alla circolare della Banca d'Italia del 03.07.2013), pertanto escludendo l'aggregazione degli stessi a quelli corrispettivi, di modo che l'eventuale superamento della soglia antiusura dei primi non avrebbe potuto comunque comportare la totale gratuità del mutuo e quindi anche l'eliminazione dei secondi, potendosi tutt'al più ipotizzare, per l'appunto, soltanto la non debenza degli interessi moratori, l'irrelevanza della commissione di estinzione anticipata ai fini del calcolo del T.E.G. dell'operazione finanziaria da raffrontare con la soglia antiusura, non risultando essa essere stata effettivamente applicata; la conformità alla previsione di cui all'art. 3 della delibera C.I.C.R. del 09.02.2000, applicabile *ratione temporis*, della pattuizione concernente l'addebito di interessi moratori sull'importo dell'intera rata rimasta insoluta o non tempestivamente pagata rispetto al termine di scadenza (rata comprensiva di quota capitale e di quota interessi), consentendo la suddetta previsione la deroga al divieto di anatocismo di cui all'art. 1283 c.c..

Concludeva, in via principale, per la declaratoria della nullità e/o inammissibilità e/o improcedibilità della citazione e, in subordine, nel merito, per il rigetto delle domande.

La causa, istruita in forma documentale ed a mezzo di C.T.U. contabile, è stata trattenuta in decisione, all'udienza del 15.11.2019, previo deposito di comparse conclusionali ed all'esito di discussione orale, ex art. 281 quinquies c.p.c., sulle conclusioni precisate alla precedente udienza del 19.07.2019, come in epigrafe trascritte.

Sulle difese ed eccezioni pregiudiziali e/o preliminari

Ricostruita la materia del contendere nei termini sin qui sintetizzati, va in primo luogo disattesa l'eccezione di nullità della citazione, a ben vedere spiegata dalla convenuta, in base agli argomenti spesi a sostegno della stessa, non già ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 163, comma II, nn. 3 e 4 e 164 c.p.c. – ovvero per omissione o assoluta incertezza del *petitum* o per mancata esposizione dei fatti che integrano la *causa petendi* – bensì in virtù di rilievi difensivi che non attengono affatto ai requisiti dell'atto introduttivo appena menzionati: *“l'indeterminatezza e la genericità delle domande formulate dall'attore trovano la loro causa proprio nell'elaborato econometrico ed avverso prodotto poiché lo stesso si fonda su deduzioni e criteri di calcolo errati e finanche meramente ipotetici e simulati nonché su documentazione solo parziale ...”* (cfr. comparsa di costituzione, pag. 4); rilievi in effetti attinenti al profilo probatorio, piuttosto ai succitati requisiti della citazione, secondo quanto del resto riconosciuto dalla medesima banca: *“Il rimando alla CTP o elaborato econometrico contenuto in quasi (tutti, ndr.) – se non tutti – i passaggi dell'atto di citazione non può certamente essere inteso come sostitutivo degli oneri probatori facente capo agli attori”* (cfr. comparsa di costituzione, pag. 5). Non può che rimarcarsi, al riguardo, che l'art. 164 c.p.c. non prevede affatto la nullità dell'atto introduttivo in ragione

dell'incompletezza o inidoneità dei mezzi di prova offerti contestualmente al deposito del medesimo atto, prescrivendo l'art. 163 c.p.c. soltanto che in esso siano indicati in modo specifico i *“mezzi di prova dei quali l'attore intende valersi e in particolare dei documenti che offre in comunicazione”*, peraltro senza che l'art. 164 c.p.c. contenga alcuna nullità per l'ipotesi in cui tale indicazione non sia presente e ciò, giova precisare, tenuto anche conto che l'art. 183 c.p.c. consente la deduzione di nuovi mezzi di prova (diretta) con la memoria depositata ai sensi del comma VI, n. 2 c.p.c., dovendosi quindi escludere qualsivoglia decadenza per l'omessa indicazione o allegazione delle prove poste a fondamento della domanda fin dal momento della costituzione in giudizio dell'attore. Al di là di tale considerazione, di per sé dirimente, per completezza di motivazione va del resto evidenziato che alcuna indeterminatezza della domanda per omessa o incerta prospettazione *“della cosa oggetto della domanda”* e/o *“dei fatti e degli elementi di diritto costituenti le ragioni della domanda”*, evincendosi tali elementi dalle allegazioni difensive e dalle conclusioni contenute nell'atto introduttivo, con sufficiente chiarezza, avendo, non a caso, la banca convenuta, per l'appunto in ragione della compiuta ed intellegibile *editio actionis*, avuto modo di sviluppare in modo diffuso ed analitico le proprie difese in punto di merito; dovendosi escludere, in definitiva, qualsivoglia *vulnus* al diritto di difesa di quest'ultima parte.

Il *petitum* oggetto di domanda si sostanzia, in via principale, nella richiesta declaratoria di usurarietà del tasso di interesse applicato al contratto di mutuo fondiario per cui è causa (finanziamento ipotecario del 27.09.2004 e mutuo fondiario (prodotto dagli attori sub doc. 1), con la conseguente invocata rideterminazione giudiziale del contenuto dell'obbligazione dedotta mediante eliminazione di qualsivoglia interesse, in conformità al disposto di cui all'art. 1815 comma 2 c.c. e, per l'effetto, con rielaborazione secondo legge del piano di ammortamento, previa compensazione (impropria) tra gli importi già corrisposti a titolo di interessi, destinati ad essere restituiti, e quelli ancora dovuti alla mutuante

in funzione di restituzione del capitale finanziato residuo, ovvero, in ipotesi, con condanna della medesima banca al soddisfacimento dell'eventuale credito risultante in capo ai mutuatari all'esito di tale raffronto contabile; in via subordinata, nell'accertamento della nullità della stessa clausola inerente al tasso di interesse, in quanto contrastante con il divieto di anatocismo ex art. 1283 c.c., in ragione dell'applicazione del regime di capitalizzazione composta nella predisposizione del piano di ammortamento alla francese ed, anche in tal caso (in base alla formulazione della relativa domanda evincibile dalle conclusioni trascritte in citazione) con decurtazione di qualsivoglia interesse (... *“conseguentemente, dichiarare che le clausole relative alla determinazione degli interessi corrispettivi e di mora sono nulle, cosicché alla Banca Zeta s.p.a. ... è dovuta la restituzione della sola somma capitale ..., da dividersi in n. 360 rate mensili senza la corresponsione di alcun interesse”*).

In realtà, giova precisare, l'eventuale accertamento della nullità per indeterminatezza della clausola concernente il tasso di interesse o della violazione del divieto di anatocismo nell'applicazione del regime di capitalizzazione composta nella predisposizione del piano di ammortamento a rata costante (o cd. “alla francese”) dovrebbe dar luogo, anziché alla pretesa applicazione dell'art. 1815 comma 2 c.c. (vale a dire alla conversione del mutuo da feneratizio in gratuito, secondo quanto previsto per l'ipotesi di accertamento della pattuizione di tassi di interessi usurari), alla declaratoria di nullità (parziale) della relativa clausola, con ricorso all'eterointegrazione normativa ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 1283, 1284, 1346, 1339, 1418, 1419 comma 2 c.c., e con conseguente richiesta rideterminazione del dare-avere tra le parti in base all'applicazione del tasso legale in sostituzione di quello convenzionale, nel primo caso (vale a dire a fronte della nullità per indeterminatezza della clausola relativa al tasso); ed alla semplice decurtazione della componente anatocistica degli interessi previsti, ferma restando la

debenza della restante parte. Quanto appena esposto, peraltro, si risolve in un profilo di infondatezza nel merito della domanda appena richiamata, non già nella presunta nullità della citazione per indeterminatezza della stessa – secondo quanto invece prospettato dalla banca convenuta – trattandosi, comunque, di questione di fatto assorbita dalla fondatezza della domanda principale tesa all'accertamento dell'usurarietà del tasso di interesse pattuito ed applicato; ciò che preclude, all'evidenza, l'esame di quella fondata sull'assunto della nullità per indeterminatezza della clausola relativa al medesimo tasso, proposta in via subordinata, mentre la questione della pattuizione di interessi anatocistici verrà affrontata sotto un angolo prospettico diverso, comportando essa innegabilmente un incremento del costo del finanziamento, in quanto tale integrante una delle voci di costo rilevanti ai fini della verifica antiusura alla stregua del raffronto tra il complesso delle voci di costo che compongono il T.E.G. dell'operazione ed il T.S.U. (tasso soglia usura), a norma dell'art. 644 comma 4 c.p..

A tale proposito, peraltro, in caso di anatocismo illegittimo, la dottrina e la giurisprudenza risultano divise sulla questione se gli interessi anatocistici (beninteso, nelle ipotesi in cui essi conseguano al ricorso a pratiche illegittime) o la parte di interessi eccedente il tasso legale (nell'ipotesi di nullità per indeterminatezza del tasso di interesse pattuito) debbano essere stralciati a monte del vaglio usurario, per il loro derivare da clausola *ex se nulla*, oppure se debbano comunque essere presi in considerazione anche ai fini del controllo di legalità inerente all'illecito usurario. Il primo corno dell'alternativa sottende un rapporto di pregiudizialità a favore della normativa anatocistica e di quella inerente alla nullità per indeterminatezza dell'oggetto contrattuale (in riferimento al tasso di interesse da applicare all'obbligazione restitutoria), mentre il secondo postula che il rapporto tra la disciplina antiusura e queste ultime sia impostato in termini concorrenti. È evidente che la questione mette capo al delicato problema del rapporto tra nullità comminate da distinte

normative, con riguardo al quale va osservato che se è vero che le somme percepite sulla base di clausole nulle sono indebite, ciò non esclude la loro rilevanza ai fini del riscontro di usurarietà delle fattispecie concrete. Anche con precipuo riguardo al disposto dell'art. 120 T.U.B., come di recente novellato in forza 17 bis del D.L. n. 18/2016 (convertito in L. n. 49/2016), del resto, si è sottolineato che l'aver permesso, con riferimento al rapporto di conto corrente bancario, l'anatocismo nel limite della periodicità annuale ridimensiona, ma non elimina il problema del rapporto tra detto fenomeno e l'usura. Altro orientamento, cui aderisce anche parte della giurisprudenza di merito, sul presupposto dell'identificazione, ad ogni effetto di legge, tra interessi capitalizzati e capitale nel quale essi vengono conglobati, nega in radice l'ipotizzabilità del computo dei primi ai fini del calcolo del T.E.G.; in altri termini, l'assorbimento dell'interesse passivo nel capitale esclude la computabilità dello stesso fra le voci di costo periodico del finanziamento (cfr. Trib. Torino, 08.10.2014, in www.expartecreditoris; conf. Id. 21.05.2014 n. 3783, ibidem). Trattasi, a ben vedere, di teorica ricostruttiva che sconta la sua palese discordanza rispetto al consolidato principio dell'autonomia ontologica, contabile e giuridica dell'obbligazione accessoria rispetto a quella principale, principio ormai recepito nei più recenti arresti del Supremo Collegio e che non può essere surrettiziamente sovvertito attraverso l'artificio della capitalizzazione degli interessi al fine (o comunque con l'effetto di) eludere il disposto imperativo di cui all'art. 1283 c.c..

Pare a questo giudicante che la questione appena delineata vada risolta alla stregua dei principi di domanda e di corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato, ex artt. 99 e 112 c.p.c., in base ai quali occorre avere riguardo alla graduazione prescelta dall'attore tra la domanda volta alla totale decurtazione degli interessi in caso di accertamento dell'usura, ex art. 1815 comma 2 c.c., e quella tesa al mero scomputo della componente anatocistica degli interessi nell'ipotesi di riscontrata violazione dell'art. 1283 c.c., ovvero alla decurtazione della parte di interessi eccedente il

tasso legale (quest'ultimo applicabile a norma degli artt. 1418, 1419 comma 2, 1339 e 1284 comma 3 c.c.), domande entrambe generalmente proposte, nella comune casistica giudiziaria, rispettivamente in via principale ed in via subordinata); principi che vanno coordinati con quello stabilito dall'art. 127 comma 3 T.U.B., secondo cui le nullità previste dal Titolo VI del medesimo D.Lgs. n. 385/1993 (nel cui novero va ricondotta la nullità di protezione integrata dalla mancata pattuizione in forma scritta del tasso di interesse ultralegale applicabile al rapporto, ai sensi del combinato disposto di cui ai commi 1 e 4 del richiamato T.U.B. (in ragione dell'indeterminatezza di detto tasso implicata dalla divergenza tra T.A.N. e T.A.E. conseguente all'impiego del regime di capitalizzazione composta) *“possono essere rilevate anche d'ufficio dal giudice”*, ma *“operano soltanto a vantaggio del cliente”*. Sulla scorta di tale ultimo principio, in particolare, può ragionevolmente affermarsi che il vantaggio derivante al cliente dalla trasformazione del finanziamento da oneroso a gratuito (ex art. 1815 comma 2 c.c.), per effetto dell'accertamento della violazione della soglia usuraria (determinata anche dal computo di interessi anatocistici illegittimi), si configura innegabilmente ben più soddisfacente (dal punto di vista economico-giuridico) di quello correlato alla mera decurtazione della sola componente anatocistica degli interessi (secondo la tutela aderente al disposto di cui all'art. 1283 c.c.) o dell'applicazione del tasso di interesse legale in sostituzione di quello pattuito in contratto e nullo per indeterminatezza; ragion per cui, in definitiva, l'ipotetico rilievo ufficioso (in via preliminare e prevalente) della nullità della clausola anatocistica o della appena indicata nullità della pattuizione inerente non può ritenersi effettivamente a vantaggio del cliente qualora l'incremento del monte interessi (e, di conseguenza, quello del T.E.G. dell'operazione finanziaria, a sua volta dipendente dal primo) implicato dal ricorso al regime di capitalizzazione composta comporti il superamento della soglia usuraria; diversamente opinando, verrebbe infatti preclusa all'utente la ben più ampia ed incisiva tutela assicurata dalla gratuità del mutuo,

prescritta in funzione sanzionatoria ed in sede di “correzione” giudiziale, dall’art. 1815 comma 2 c.c..

In definitiva, la nullità per violazione delle norme imperative di cui all’art. 1283, c.c. ed all’art. 120 T.U.B. non esaurisce le forme di controllo disposte dall’ordinamento e non è certo incompatibile con il controllo antiusura (che ha ad oggetto l’intero regolamento negoziale) nella parte in cui determina gli interessi (*“promessi o ... convenuti a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del pagamento”*), secondo l’eloquente dettato della disposizione di interpretazione autentica di cui all’art. 1, comma 1 del D.L. n. 394/2000, convertito in L. n. 24/2001). Sì che non sembra possa escludersi *a priori* che, in rapporto alla concreta graduazione delle domande formulate, in ipotesi di patto anatocistico o di nullità della clausola relativa al tasso di interesse, oltre alla (ed ancor prima della) valutazione dell’accordo in virtù del criterio desumibile dai citati art. 1283 c.c. e art. 120 T.U.B. (ovvero sotto il profilo del rispetto della disciplina in tema di anatocismo), l’interprete debba comunque verificare anche se il regolamento negoziale possa configurare un fenomeno di usura ed, in quanto tale, soggiacere (prioritariamente) alla disciplina di cui all’art. 1815, comma 2, c.c.. E’ appena il caso di precisare, al riguardo, che il rilievo officioso della violazione della disciplina antiusura e la conseguente nullità (ex artt. 1418 comma 1, 1419 comma 2 e 1421, c.c.) delle pattuizioni con essa contrastanti – principio costantemente affermato, in virtù della natura imperativa della medesima disciplina, nella giurisprudenza di legittimità (cfr., *ex plurimis*, Cass. n. 1341/2017, Id. n. 17150/2016, Id. n. 2072/2014, Id. n. 24483/2013) - non contrasta, di per sé, con i richiamati principi di cui agli artt. 99 e 112 c.p.c. (anche in rapporto al precitato art. 127 comma 3 T.U.B.), atteso che, qualora venga preteso in giudizio l’adempimento di un’obbligazione *ex contractu*, così come quando si agisca per la risoluzione, per l’annullamento o per la rescissione del contratto, scatta per il Giudice – specie ove si tratti di nullità di protezione - il potere-dovere di accertare la validità del titolo da

cui essa tragga fonte, indipendentemente dalle allegazioni difensive del convenuto e persino in caso di sua contumacia (cfr., *ex plurimis*, Cass. n. 21083/2012, Id. n. 14828/2012, Id. n. 2366/2012, Id. n. 2642/2014, Id. n. 2643/2014, Cass. SS.UU. n. 24828/2012); soluzione ricostruttiva, quella appena delineata, sicuramente compatibile con il dettato dell'anzidetto art. 127 comma 3 T.U.B. (ed, a ben vedere, dallo stesso necessariamente implicata).

Con una recente pronuncia (cfr. Cass. 28.06.2019 n. 17447) - sia pure con precipuo ed esclusivo riferimento alle ipotesi in cui il tasso degli interessi di mora (nella sua totalità, vale a dire non già soltanto in misura pari allo *spread* tra lo stesso ed il tasso corrispettivo) venga pattuito ed applicato sull'intera rata di rimborso del finanziamento (comprensiva di quota capitale e di quota interessi) e sul presupposto dell'effettivo inadempimento dell'obbligo solutorio (vale a dire in conformità alla, prescelta, cd. teorica dell' "*effettività*", in luogo di quella della cd. "*potenzialità*") – il Supremo Collegio ha avuto modo di riconoscere il rilievo del fenomeno anatocistico, come dianzi prefigurato (per quanto di per sé legittimo in rapporto alla disciplina settoriale, quale quella dell'art. 3 della delibera C.I.C.R. del 09.02.2000, così come, almeno secondo un indirizzo interpretativo, il vigente art. 120, comma 2, lett. b, primo inciso, come novellato dall'17 bis del D.L. 13.02.2016, convertito in L. n. 49/2016, che lo consente secondo le modalità suindicate), ai fini del controllo antiusura, riconducendo espressamente il costo aggiuntivo del finanziamento che deriva da siffatta pratica tra le voci previste dall'art. 644 c.p., cui occorre avere riguardo ai fini della determinazione del T.E.G. dell'operazione finanziaria; in particolare, per quanto con un mero *obiter dictum* (trattandosi di scenario che la stessa Corte, con la sentenza in questione, ha accertato non configurarsi in concreto nella fattispecie sottoposta al suo esame), nel fare riferimento alle ipotesi di "*conteggio di interessi moratori sugli interessi scaduti, cioè sulla rata di canone, già precedentemente capitalizzata a titolo di interessi corrispettivi*" - laddove

tale ultima locuzione, utilizzata in senso atecnico, va evidentemente intesa come comprensiva della quota di interessi corrispettivi di pertinenza, evocando in tal guisa la teorica dottrina (ormai superata nei più recenti arresti dell'organo nomofilattico) della rata quale oggetto di obbligazione unitaria, come "*unicum inscindibile*" – nell'occasione la Corte ha precisato che questi sono "*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. 04/10/2017, n. 23912; Cass. 06/03/2017, n. 598*"; casi nei quali, per l'appunto, il costo aggiuntivo rappresentato da siffatta pratica anatocistica (legittima, ove riconducibile, *ratione temporis*, a taluna delle ipotesi di anatocismo "legale", derogatorie rispetto al disposto dell'art. 1283 c.c.) va preso in considerazione ai fini del calcolo del T.E.G.. La medesima Corte, nella stessa pronuncia in esame, ha peraltro avuto cura di precisare, "*per non ingenerare equivoci di sorta*", che la situazione implicata dallo scenario appena prefigurato (basato sulla "*cd. tesi dell'effettività: usura effettiva e a posteriori*", vale a dire sul presupposto di un effettivo, non solo eventuale, inadempimento del mutuatario e, di conseguenza, di un parimenti effettivo addebito di interessi di mora) "*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)*"; e ciò sottolineando in modo espresso l'asserita inconferenza, nel contesto in esame, del disposto di cui al succitato art. 1 comma 1 del D.L. n. 394/2000 (convertito in L. n. 24/2001) – già richiamato dalla medesima Corte di legittimità, così come dalla Consulta, in precedenti arresti (cfr. Cass. n. 350/2013 e Corte Cost. n. 29/2002) – laddove, per l'appunto con riguardo all'ipotesi in cui l'inadempimento e, di conseguenza, la mora non

si siano in concreto verificati, ha osservato che si pone “*il problema della sorte della pattuizione relativa a tale secondo tasso che comporta costi solo eventuali (ovvero quello moratorio, n.d.r.): 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 forzosamente, a vantaggio dell'inadempiente, il contratto da oneroso a gratuito*” (cfr. Cass. n. 17447/2019 cit.), vale a dire, pare doversi intendere, estendendo la sanzione ex art. 1815 comma 2 c.c. anche agli interessi corrispettivi. A ben vedere, il principio appena enunciato – costituente, giova ribadire, un semplice *obiter dictum*, in quanto tale non vincolante – per un verso stride con l’omnicomprensività del complesso di costi, oneri e spese cui occorre avere riguardo ai sensi dell’art. 644 comma 4 c.p., ai fini del calcolo del T.E.G. e quindi del raffronto tra lo stesso ed il tasso soglia (ambito con riferimento al quale ciò che assume rilievo è, per l’appunto, non già il singolo tasso, corrispettivo o moratorio che sia, bensì il complesso delle voci suindicate, integranti il costo globale del finanziamento); per altro verso non pare compatibile con l’inequivoco tenore del succitato art. 1 comma 1 del D.L. n. 394/2000 (convertito in L. n. 24/2001), previsione a norma della quale, giova ribadire, “*Ai fini dell'applicazione dell'art. 644 del codice penale e dell'art. 1815, secondo comma, del codice civile, si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti, a qualunque titolo, indipendentemente dal momento del loro pagamento*”. La portata precettiva della fondamentale disposizione appena citata (che, in funzione di interpretazione autentica, esplicita, per l’appunto, il perfezionamento del reato di usura fin dal momento della pattuizione di interessi usurari, a prescindere dal loro effettivo pagamento) non pare invero consentire, in chiave di ragionevolezza esegetica, la distinzione tra configurazione dell’illecito “*effettiva*” e “*potenziale*” a seconda che l’evoluzione patologica del rapporto obbligatorio conseguente

all'inadempimento (e quindi il rilievo degli interessi di mora) si configuri come uno scenario in concreto verificatosi o meramente eventuale.

Per le ragioni appena indicate, parimenti incompatibile con il richiamato disposto di cui all'art. 644 comma 4 c.p. – del quale pure la medesima Corte regolatrice ha avuto modo di rimarcare la “*centralità sistematica*” nell'impianto normativo della disciplina in materia, così come ai fini della relativa interpretazione (cfr. Cass. n. 8806/2017) - risulta predicare un ipotetico tasso soglia di mora rispetto al quale procedere ad una distinta e separata verifica antiusura in riferimento al tasso moratorio della singola operazione finanziaria; soluzione, quest'ultima, avallata nella recentissima sentenza della stessa Corte del 17.10.2019 n. 26286, con la quale, con gli opportuni adattamenti (vale a dire stabilendo il tasso soglia della mora applicando lo spread del 2,1% su quello determinato ai sensi dell'art. 2 comma 1 della L. n. 108/1996, ovvero in misura pari alla media dell'eccedenza dei tassi moratori praticati sul mercato per le varie classi di operazioni finanziarie rispetto a quelli corrispettivi medi alle stesse attinenti), si è in buona sostanza estesa agli interessi di mora (inclusi nell'omnicomprensivo complesso dei costi e degli oneri del finanziamento rilevanti per il vaglio antiusura, ai sensi del citato art. 644 comma 4 c.p.) la *ratio decidendi* già adottata dalle Sezioni Unite del Supremo Collegio del 20.06.2018 n. 16303 con riguardo al rilievo assunto dalle commissioni di massimo scoperto per la stessa finalità in virtù del predicato criterio del “*margin*”. Senonchè, mentre con riferimento a queste ultime il principio recepito dalle stesse Sezioni Unite ha trovato fondamento nella considerazione per la quale i Decreti Ministeriali contengono comunque la rilevazione separata delle commissioni *de quibus*, ciò che consente, per l'appunto, di ipotizzare l'individuazione in sede giudiziale di un distinto tasso soglia pertinente alle medesime C.M.S. e che vale, quindi, ad “*escludere la difformità degli stessi rispetto alle previsioni di legge, perchè 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”, tale argomentazione non pare invece possa essere mutuata con riferimento agli interessi di mora: essi (a differenza delle C.M.S.) non sono infatti in alcun modo rilevati nei ridetti Decreti Ministeriali, che, anzi, escludono tradizionalmente (ed *expressis verbis*) dal novero dei costi ed oneri rilevanti ai fini della determinazione del T.E.G.M. delle varie tipologie omogenee di operazioni creditizie - in conformità ad apposita previsione contenuta nelle istruzioni diramate dalla Banca d'Italia - “*gli interessi di mora e gli oneri assimilabili contrattualmente previsti per il caso di inadempimento di un obbligo*”. Tale inconfutabile considerazione costituisce, ad avviso dello scrivente, dirimente “cartina di tornasole” dell’infondatezza della teorica in forza della quale, anche con il conforto di taluni arresti della Suprema Corte (quali quelli da ultimi citati), si tenta di scardinare la richiamata “*centralità sistematica*” del principio di cui all’art. 644 comma 4 c.p. in funzione di canone ermeneutico della disciplina in materia; principio pure apparentemente mai posto in discussione ed anzi dato (contraddittoriamente) per presupposto nelle stesse pronunce dianzi indicate (laddove, ad esempio, nella suindicata sentenza n. 16303/2018 delle Sezioni Unite, si è esplicitamente precisato che, anche con riferimento al quadro normativo antecedente all’introduzione dell’art. 2 bis del D.L. n. 185/2009 (convertito in L. n. 2/2009), “*la commissione di massimo scoperto, non può non rientrare tra le “commissioni” o “remunerazioni” del credito menzionate sia dall’art. 644 c.p., comma 4, (determinazione del tasso praticato in concreto) che dalla L. n. 108 del 1996, art. 2, comma 1 (determinazione del TEGM), attesa la sua dichiarata natura corrispettiva rispetto alla prestazione creditizia della banca*” (per tali rilievi, cfr. Trib. Massa 7 novembre 2018, n. 797 cit., in www.ilcaso.it e in www.assocu.it; Id., 7 febbraio 2019 n. 160 cit., in www.assocu.it).*

La stessa sentenza n. 26286/2019 della Corte di Cassazione, appena citata, ha peraltro chiarito che qualora – secondo quanto avviene solitamente – *“il contratto preveda che il tasso degli interessi moratori sia determinato sommando al saggio degli interessi corrispettivi pattuito un certo numero di punti percentuale”* (cd. *spread*), *“è al valore complessivo risultante da tale somma, non ai soli punti percentuali aggiuntivi, che occorre avere riguardo al fine di individuare il tasso degli interessi moratori effettivamente applicati”* (conf. Cass. n. 5324/2003, n. 23192/2017, n. 5598/2017, n. 27442/2017); principio che, nella sua innegabile solidità logica, vale a dimostrare la pretestuosità dell'impostazione interpretativa che nega, in radice, la cumulabilità (*rectius*, l'aggregazione) delle due tipologie di interessi ai fini del calcolo del T.E.G. in ragione della mera diversità di natura giuridica dei medesimi e della consistenza degli importi sui quali essi vengono applicati, trattandosi in tale ipotesi di *“cumulo”* (per quanto di ragione) contemplato dalla stessa disciplina pattizia (pur a fronte della diversità delle somme sulle quali vengono computati le due diverse tipologie di interessi). Più precisamente, è improprio parlare di *“cumulo”*, atteso che, in realtà, in caso di inadempimento nel pagamento di una determinata rata, *“non si tratta della contemporanea percezione di due diverse specie di interessi”*, dal momento che *“la banca percepisce soltanto gli interessi moratori”*; pur dovendosi considerare che, il tasso di mora *“è determinato tramite la sommatoria”* tra il tasso pattuito per gli interessi corrispettivi e lo *spread* percentuale da applicare su quest'ultimo tasso ai fini della determinazione, per l'appunto, del tasso moratorio (cfr. Cass. n. 26286/2019, parte motiva). Fermo restando che, laddove la clausola contrattuale consenta, a fronte dell'inadempimento o del tardivo adempimento delle rate, l'applicazione del tasso degli interessi di mora, come sopra determinato (non già del solo *spread*), sull'intera rata insoluta (comprensiva sia di quota capitale che di quota interessi corrispettivi), l'aggregazione tra l'una e l'altra tipologia di interessi, ai fini della verifica del T.E.G. dell'operazione finanziaria, costituisce un'esigenza dovuta allo

stesso assetto convenzionale. Il fatto che siffatto cumulo (*rectius*, tale aggregazione di diverse tipologie di interessi), come già rilevato, sia consentito da disposizioni settoriali in materia non vale evidentemente ad escludere la necessità di rispettare il disposto (imperativo) dell'art. 1283 c.c. e dell'art. 120 T.U.B. in relazione alle modalità di calcolo ed alla quantificazione degli interessi (segnatamente, con riferimento al divieto di produzione di interessi su interessi, rispettivamente "*scaduti*" o "*maturati*", secondo il tenore testuale dell'una e dell'altra delle disposizioni appena citate).

Va poi disatteso l'assunto di parte convenuta circa l'improponibilità o inammissibilità dell'azione restitutoria, così come di quella diretta alla rideterminazione del rapporto dare-avere tra le parti correlato al contratto di mutuo oggetto di giudizio, per essere il medesimo rapporto contrattuale ancora in corso. A ben vedere, gli attori non hanno infatti proposto alcuna domanda di ripetizione di indebito ex art. 2033 c.c., avendo piuttosto chiesto di rideterminare l'eventuale credito residuo in capo alla banca escludendo gli interessi calcolati in base al piano di ammortamento (in forza dell'invocata applicazione dell'art. 1815 comma 2 c.p.c. in ipotesi di accertamento dell'usurarietà del tasso di interesse pattuito) e/o escludendo l'addebito della componente anatocistica degli interessi applicati, attraverso l'elaborazione di un nuovo piano di ammortamento secondo legge. Trattasi, quindi, di azione di accertamento al quale risulta innegabilmente sotteso un interesse giuridicamente rilevante, per realizzare il quale non occorre affatto che il rapporto contrattuale sia stato portato a ("fisiologica") conclusione (o, in ipotesi, risolto per inadempimento), ben potendo essa essere avanzata anche in costanza di rapporto. Con riferimento al contratto di conto corrente bancario – ma con *ratio decidendi* che pare applicabile anche al contratto di mutuo – la giurisprudenza di legittimità ha del resto chiarito che non può escludersi della giuridica rilevanza dell'interesse del correntista all'accertamento giudiziale, prima della chiusura del conto, della nullità di clausole contrattuali, dell'illegittimità di determinati addebiti contabili ed, in

generale, dell'entità del saldo parziale, ricalcolato in conformità alla disciplina legale e convenzionale di riferimento, depurato dalle appostazioni non dovute; trattandosi di un interesse comunque teso “*al conseguimento di un risultato utile, giuridicamente apprezzabile e non attingibile senza la pronuncia del Giudice, consistente nell'esclusione, per il futuro, di annotazioni illegittime, nel ripristino di una maggiore estensione dell'affidamento concessogli e nella riduzione dell'importo che la banca, una volta rielaborato il saldo, potrà pretendere alla cessazione del rapporto*”. (cfr. Cass., ord. n. 21646 del 05.09.2018). Analogamente, con riguardo al contratto di mutuo, va affermata la giuridica rilevanza – e la conseguente deducibilità ed azionabilità – dell'interesse alla rideterminazione del contenuto dell'obbligazione restitutoria e/o di quella inerente agli interessi in conformità alla disciplina imperativa, vale a dire nel rispetto della normativa antiusura e con esclusione di addebiti contrastanti con il divieto di anatocismo, in modo da computare gli importi eventualmente corrisposti in eccedenza ai fini dell'estinzione del debito residuo ricalcolato secondo legge.

Il fatto che la documentazione contabile prodotta dagli attori inerente al rapporto oggetto di controversia nel caso in questione non sia risultata completa non impedisce l'esame delle domande dai medesimi svolte, avendo essi, peraltro, richiesto alla banca, anteriormente all'instaurazione del processo, i documenti di cui non erano in possesso, senza ottenere riscontro alcuno (cfr. doc. 5 allegato alla citazione); disponibilità del resto non prestata neanche in sede di indagini peritali. La documentazione acquisita al giudizio ha comunque consentito al C.T.U. di ricostruire l'andamento contabile del rapporto e di rispondere analiticamente ai quesiti formulati da questo Giudice.

In ordine all'eccezione di prescrizione sollevata dalla convenuta, il termine prescrizionale quinquennale cui la stessa ha fatto in tale contesto riferimento richiamando l'art. 2948 n. 4 c.p.c. attiene evidentemente al credito avente ad oggetto il pagamento degli interessi in favore del

mutuante, non già a quello vantato dal mutuatario in relazione alla ripetizione delle somme dal medesimo indebitamente corrisposte in applicazione di clausole pattizie nulle (integrante indebito ex art. 2033 c.c.) e, tanto meno, al diritto all'accertamento, in pendenza di rapporto, della non debenza di tali ultime somme per contrasto con disciplina imperativa. Con riguardo al contratto di conto corrente bancario, la Corte regolatrice, con pronuncia resa a Sezioni Unite, ha avuto modo di chiarire che il termine di prescrizione decennale per il reclamo delle somme trattenute dalla banca indebitamente a titolo di interessi usurari o in contrasto con il divieto di anatocismo è decennale e decorre dalla chiusura definitiva del rapporto, non già da quella di annotazione di ciascuna singola posta; trattandosi di un contratto unitario che dà luogo ad un unico rapporto giuridico, anche se articolato in una pluralità di atti esecutivi, sicché è solo con la chiusura del conto che si stabiliscono definitivamente i crediti e i debiti delle parti tra loro (cfr. Cass. n. 24418/2010, conf., *ex plurimis*, Cass. n. 10713/2013, Id. n. 24151/2019, Id. n. 27705/2018). Né osta a tale conclusione che siffatto principio sia stato affermato soltanto per l'ipotesi in cui i singoli versamenti abbiano avuto funzione solutoria (non già ripristinatoria della provvista inerente alla concessione di apertura di credito correlata al rapporto di conto corrente), funzione solutoria che connota tipicamente i pagamenti destinati ad estinguere le obbligazioni derivanti dal contratto di mutuo (sia quella restitutoria che quella relativa agli interessi); ciò in quanto, nel caso di specie, essendo stato il contratto di mutuo *inter partes* stipulato il 28.12.2006, a fronte della data di introduzione del presente giudizio (03.11.2016, data di notificazione dell'atto di citazione), anche con riferimento alle prime rate di rimborso (comprendenti delle rispettive quote interessi) il termine prescrizione decennale non può essere evidentemente decorso. Il principio della decorrenza del termine prescrizione decennale è stato del resto esteso dalla Suprema Corte anche al contratto di mutuo, sul rilievo per cui l'obbligazione gravante sul mutuatario è unica e la divisione in rate costituisce solo una modalità per agevolare quest'ultimo; ragion per cui la

rateizzazione dell'unico debito contratto con la banca non determina il frazionamento dello stesso in una serie di autonome obbligazioni neanche con riferimento agli interessi corrispettivi previsti nel piano di ammortamento, o agli interessi moratori, fondati sul presupposto dell'inadempimento. Ne consegue che il debito non può considerarsi scaduto prima della scadenza dell'ultima rata, per cui la prescrizione decennale dell'azione di ripetizione di indebito non si pone quando il rapporto è ancora in corso e decorrerà dal pagamento dell'ultima rata (cfr. Cass. n. 17798/2011, Id. n. 2301/2004, Id. n. 18951/2013, Id. n. 1110/1994). Il medesimo principio appena enunciato non può che valere, per identità di *ratio*, anche con riguardo all'azione di accertamento del rapporto dare-avere tra le parti conseguente al riscontro dell'invocata nullità di clausole contrattuali per contrasto con disciplina imperativa.

Deve poi chiaramente escludersi che la mancata contestazione da parte dei mutuatari, entro il termine previsto all'art. 832 c.c., degli estratti conto periodici del conto corrente sul quale è stata convenzionalmente regolata l'esecuzione dell'obbligazione di restituzione della somma finanziata e quella di pagamento dei relativi interessi abbia precluso ai medesimi attori l'esercizio del diritto di difesa, in riferimento ad addebiti per tali titoli contabilizzati sul conto. Va in primo luogo considerato, al riguardo, che la materia del contendere non attiene affatto all'accertamento del saldo del predetto conto corrente, bensì, piuttosto, unicamente alla verifica della legittimità della disciplina pattizia inerente al mutuo fondiario *inter partes* ed alla controversa rideterminazione della consistenza dell'obbligazione residua gravante sugli stessi Sigg.ri, tenuto conto della contestata nullità di clausole pattizie per contrasto con disciplina imperativa e dell'invocata tutela rimediale. Costituisce del resto *jus receptum* che l'approvazione tacita degli anzidetti estratti conto conseguente alla mancata contestazione degli stessi entro il termine di sei mesi previsto dall'art. 119 comma 3 T.U.B. attiene esclusivamente ad eventuali errori di scritturazione o di conteggio ovvero dovuti ad omissioni

o duplicazioni, non precludendo mai al correntista, neppure dopo il decorso del suindicato termine, l'esercizio del diritto di far valere l'invalidità o l'inefficacia dei titoli dai quali derivano gli accrediti e gli addebiti (cfr. Cass. n. 10186/2001, Id. n. 10129/2001). Sotto tale profilo, pertanto, l'estratto di conto corrente, anche certificato ai sensi dell'art. 50 T.U.B., *"non costituisce, in caso di contestazione, di per sé prova dell'entità del credito della banca"* in quanto, con ogni evidenza, rappresenta *"un atto unilaterale proveniente dal creditore"* (cfr. Cass. n. 9695/2011). Più precisamente, ai sensi dell'art. 1832 c.c. – previsione richiamata dall'art. 1857 c.c. – l'omessa contestazione degli estratti conto entro il termine di sei mesi dall'invio, cui consegue l'implicita approvazione delle operazioni in esso annotate, produce unicamente l'effetto di rendere incontestabili eventuali errori di scritturazione, omissioni o duplicazioni dei titoli dai quali esse derivino, ma non esclude l'ammissibilità di censure concernenti la validità e l'efficacia dei titoli medesimi, proponibili nell'ordinario termine di prescrizione decennale decorrente dalla chiusura definitiva del rapporto; infatti, la mancata contestazione da parte del correntista degli estratti conto *"rende inoppugnabili gli addebiti sotto il profilo meramente contabile ma non sotto quello della validità e dell'efficacia dei rapporti obbligatori da cui derivano le partite inserite"* (Cass. 870/2006, conf., Id. n. 5067/2010, n. 10376/2006, n. 18626/2003, Cass. SS.UU. n. 10129/2001, Id. n. 6548/2001, Cass. n. 18186/2001, n. 1250/1999, n. 4846/2998 n. 4735/1986, n. 1112/1984). Ne deriva, in particolare, che l'omessa contestazione degli stessi estratti conto da parte del correntista non impedisce al medesimo di contestare la validità e l'efficacia dei rapporti obbligatori ad essi sottostanti ed, in particolare, di denunciare l'illegittimità di addebiti operati in esecuzione di clausole nulle in quanto contrastanti con norme imperative, quali, come dianzi evidenziato, quelle in violazione del divieto di anatocismo ex art. 1283 c.c. e quelle conseguenti all'applicazione di interessi a tasso usurario (cfr. Cass. n. 11626/2011, Id. n. 23807/2008). Per altro verso, non può evidentemente valere a

crystallizzare il trasferimento patrimoniale privo di causa l'ipotetico convincimento del correntista di aver adempiuto un'obbligazione naturale, in ipotesi desumibile dalla tacita approvazione gli estratti conto periodici. Richiamati i rilievi che precedono circa la valenza della mancata contestazione da parte del cliente degli estratti conto inviati dalla banca, mancherebbe senza dubbio la spontaneità del pagamento (presupposto della fattispecie regolata dall'art. 2034 c.c.), che deve ragionevolmente escludersi in virtù delle stesse modalità contabili di corresponsione degli interessi anatocistici, effettuata mediante annotazione dell'addebito degli interessi capitalizzati sul conto corrente, ad iniziativa esclusiva della banca e senza autorizzazione del cliente.

La contestazione, svolta dalla banca convenuta, circa l'ammissibilità e la rilevanza della C.T.U. contabile disposta in corso di giudizio risulta palesemente destituita di fondamento e non può che essere disattesa. Pare innegabile che, stante la complessità della materia del contendere, quale sin qui ricostruita - per sua natura implicante, ai fini della decisione, il ricorso a nozioni e ad attitudini analitiche afferenti alla scienza matematica finanziaria, in quanto tali non rientranti nel novero di quelle di cui è in possesso il giudicante - la C.T.U. cui è stato dato ingresso, a fronte della richiamata documentazione contabile, lungi dal configurarsi esplorativa (ed, in quanto tale, inammissibile) non avrebbe potuto che assumere (legittimamente) natura percipiente; tale essendo quella attraverso la quale il Giudice di merito affida al proprio consulente non solo l'incarico di valutare i fatti accertati o dati per esistenti (cd. consulenza deducente), ma anche quello di accertare i fatti stessi, in particolare, nello specifico, la sussistenza o meno dei denunciati addebiti illegittimi per interessi a tasso usurario e/o anatocistici; costituendo la consulenza cd. percettiva, per sua stessa natura e funzione, essa stessa fonte oggettiva di prova. Perché il Giudice possa disporre una siffatta consulenza è infatti necessario e sufficiente, da un lato, che la parte deduca il fatto che pone a fondamento del suo diritto, dall'altro, che il Giudice medesimo ritenga che l'accertamento demandato al C.T.U. –

purchè, per quanto chiarito, nell'ambito dei fatti allegati - richieda specifiche cognizioni tecniche (cfr., *ex plurimis*, Cass. n. 4792/2013, Id. n. 15157/2012). La materia contabile costituisce, all'evidenza, tradizionale ambito di elezione della consulenza cd. percipiente, tenuto anche conto della peculiare disciplina vigente in tale ambito, ai sensi dell'art. 198 c.p.c.. Tale risulta essere l'accertamento demandato al C.T.U. *****
come è dato chiaramente evincere dai quesiti formulati all'udienza del 26.09.2017, quesiti cui si è scrupolosamente attenuto lo stesso ausiliario dell'Ufficio nel predisporre il proprio elaborato. Del resto, quest'ultimo ha proceduto ad eseguire alle indagini peritali nel pieno rispetto del contraddittorio con le parti.

La Suprema Corte, in particolare, con la sentenza n. 5091/2016 ha avuto modo di chiarire espressamente, con specifico riferimento all'azione di ripetizione di indebito inerente a rapporto di conto corrente bancario, che, qualora – come per l'appunto nel caso di specie – *“una parte chieda una consulenza contabile sulla base di una produzione documentale, il giudice non può qualificare come esplorativa la consulenza senza dimostrare che la documentazione esibita sarebbe comunque irrilevante”*; precisando, al riguardo, che *“ha natura esplorativa... la consulenza finalizzata alla ricerca di fatti, circostanze o elementi non provati dalla parte che li allega”* (“cfr. Cass. n. 15219/2007) – essendo essa legittimamente negata qualora la parte tenda con essa a supplire alla deficienza delle proprie allegazioni o offerte di prova - non potendosi invece considerare tale (risultando quindi ammissibile) anche *“la consulenza intesa a ricostruire l'andamento di rapporti contabili non controversi nella loro esistenza”*. In altri termini, in virtù del principio recepito nella richiamata pronuncia, anche documentazione che non sia irrilevante, bensì soltanto insufficiente (come per l'appunto, nel caso in esame, gli estratti conto relativi al conto corrente oggetto di giudizio prodotti *in limine litis* dagli attori) ben può legittimare il ricorso alla C.T.U.; essendosi in tale contesto con la stessa citata sentenza ribadito, in conformità alla consolidata giurisprudenza della

medesima Corte regolatrice, che è consentito derogare finanche al limite costituito dal divieto di compiere indagini esplorative, "*quando l'accertamento di determinate situazioni di fatto possa effettuarsi soltanto con l'ausilio di speciali cognizioni tecniche, essendo in questo caso consentito al C.T.U. anche di acquisire ogni elemento necessario a rispondere ai quesiti, sebbene risultante da documenti non prodotti dalle parti, sempre che si tratti di fatti accessori e rientranti nell'ambito strettamente tecnico della consulenza, e non di fatti e situazioni che, essendo posti direttamente a fondamento della domanda o delle eccezioni delle parti, debbano necessariamente essere provati dalle stesse*" (cfr. Cass. n. 5091/2016 cit., conf. Id. n. 3191/2006). A tali principi – evidentemente applicabili anche all'azione di accertamento, non solo a quella di ripetizione dell'indebitto - occorre avere riguardo, a maggior ragione, qualora, come per l'appunto nella fattispecie in esame, occorra verificare se il rapporto di mutuo si sia svolto (o si stia svolgendo) in base a clausole che comportino violazione di norme imperative, quali sono, per l'appunto, quelle inerenti alla dedotta violazione del divieto di anatocismo (ex art. 1283 c.c.) e/o della disciplina antiusura (ex artt. 644 c.p. e 1815 c.c.); clausole la cui nullità, del resto, è rilevabile d'ufficio dal Giudice (cfr. Cass. n. 16188/2017, Id. n. 1341/2017, n. 9169/2015, n. 2072/2014, n. 24483/2013, n. 6518/2011, n. 23974/2010, n. 114667/2008).

Richiamate le considerazioni sin qui svolte, deve pertanto ritenersi che, al fine di consentire l'espletamento di C.T.U. contabile occorre – ed è sufficiente – che parte attrice fornisca prova della sussistenza del rapporto bancario, producendo in giudizio anche solo parte della documentazione contabile rilevante e ad essa pertinente. E nell'ipotesi che tale documentazione non risulti prodotta per intero, ciò non consente, di per sé solo, di negare l'accesso alla C.T.U. – secondo quanto ha invece sostenuto nel caso in esame la banca convenuta - non potendosi comunque escludere che l'ausiliario dell'Ufficio possa, attraverso la consultazione di quella disponibile, ricostruire comunque l'evoluzione

contabile del rapporto, permettendo al Giudice di rapportarla a quella conforme alla disciplina imperativa di riferimento.

Sull'analisi contabile del C.T.U. e sull'ordine logico-giuridico delle domande

Ciò posto, è poi opportuno delineare gli elementi essenziali del richiamato contratto di mutuo, quali emersi all'esito dell'istruttoria; in particolare, dall'esame della documentazione prodotta ed all'esito dell'analisi contabile del C.T.U. dott.*****. Trattasi di mutuo fondiario trentennale concesso per € 156.000,00, con pattuizione di tasso variabile (T.A.N. iniziale pari al 3,95%, variabile, ai sensi dell'art. 4 delle condizioni generali di mutuo sottoscritte ed allegate al contratto "*in funzione dell'evoluzione dell'EURIBOR a 1 mese (base 365) arrotondato a 5 centesimi superiori del margine stabilito dall'art. 3 dell'Atto di Mutuo*"); mutuo la cui restituzione è stata concordata in n. 360 rate mensili di importo costante (pari ad € 740,28 ciascuna), comprensive di quota capitale e quota interessi, pertanto con ammortamento cd. alla francese (circostanza, quest'ultima, evidentemente appurata in contraddittorio con i CC.TT.PP., non specificamente contestata nel corso delle indagini peritali e data per presupposta nelle stesse difese svolte in giudizio, dovendosi essa, pertanto, considerare pacifica in causa). Il piano di ammortamento, per quanto non prodotto in giudizio (cfr. doc. 1 prodotto a corredo della citazione), è stato comunque ricostruito dallo stesso ausiliario del Tribunale - in base alle condizioni pattizie ed alla documentazione contabile acquisita al giudizio - come predisposto con applicazione del regime finanziario della capitalizzazione composta ed implicante un costo complessivo del finanziamento corrispondente ad € 45.115,20 di interessi corrispettivi in più di quelli che sarebbero stati dovuti qualora il piano fosse stato stilato in regime di capitalizzazione semplice, fermi restando lo stesso importo mutuato ed i medesimi T.A.N., numero e periodicità di rate di rimborso, maggior costo complessivo cui corrisponde una rata di

ammortamento pari a € 125,32 in più rispetto a quella che si sarebbe presentata qualora il piano fosse stato elaborato in capitalizzazione semplice); avendo i mutuatari corrisposto € 34.751,21 a titolo di interessi (corrispettivi) fino al 10.09.2013, data di scadenza dell'ultima rata onorata. Il tasso di interessi moratorio risulta pattuito, in conformità all'art. 8 delle richiamate condizioni generali di mutuo, in misura pari allo 0,69% al mese o frazione di mese sull'importo della rata scaduta.

Atteso il suenunciato ordine logico-giuridico delle domande (principale e subordinata) spiegate, ai fini della decisione il piano di ammortamento adottato ed il relativo regime finanziario vanno presi in considerazione, in primo luogo, quali elementi di valutazione rilevanti per la verifica del rispetto della disciplina imperativa antiusura invocata dagli attori, in particolare per accertare se dalla loro applicazione derivi un effetto anatocistico e se esso assuma rilievo in riferimento al controllo di legalità imposto dalla L. n. 108/1996. La pur dedotta violazione del divieto di anatocismo (per effetto del regime di capitalizzazione composta in applicazione del quale risulta predisposto il piano di ammortamento del mutuo fondiario oggetto di giudizio) è stata infatti innanzitutto fatta valere dagli attori in funzione della determinazione dell'incremento del T.E.G. inerente al rapporto di finanziamento e dell'eventuale superamento della soglia usuraria dipendente (in ipotesi anche) da tale violazione e, in tale ultimo caso, ai fini della conseguente applicazione della sanzione della conversione del contratto di mutuo da feneratizio a gratuito, a norma dell'art. 1815, comma 2 c.c.. Ciò in quanto, giova ribadire, gli attori medesimi hanno invocato in via principale l'operatività del disposto di cui all'art. 1815 comma 2 c.c., in riferimento al T.E.G. attinente al rapporto contrattuale in questione (inteso secondo la peculiare accezione di cui all'art. 644 comma 4 c.c. e derivante anche, per l'appunto, dall'incremento correlato all'adozione del regime di capitalizzazione composta) e soltanto in via subordinata la nullità parziale della clausola relativa al tasso di interesse per indeterminatezza, in ragione dell'asserita divergenza tra quello annuo nominale previsto in contratto (T.A.N.) e quello risultante

dallo sviluppo del piano di ammortamento, ai fini dell'applicazione giudiziale del meccanismo di eterointegrazione normativa di cui al combinato disposto degli artt. artt. 1346, 1339, 1418 e 1419 comma 2 c.c. e 1284 c.c.) e quindi del tasso legale in sostituzione di quello convenzionale; pretesa, quest'ultima, che non può che riflettere necessariamente il rilievo di tale nullità parziale anche in riferimento al difetto del necessario requisito della forma scritta *ad substantiam* ai fini della pattuizione del tasso ultralegale, quale determinato anche per effetto della richiamata divergenza tra T.A.N. e T.A.E.. Come noto, infatti, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 117 e 127 comma 2 del D.Lgs. n. 385/1993 (T.U.B.), la nullità (cd. relativa o selettiva) che deriva dall'inosservanza della forma prescritta *ad substantiam* in materia è rilevabile dal Giudice anche d'ufficio ma solo nell'interesse (*rectius*, "a vantaggio") del cliente, avendo la norma citata precipua finalità di protezione del contraente debole; di tal che assume rilievo preminente, rispetto alla declaratoria ufficiosa di tale nullità, il rispetto del principio di domanda, in riferimento alla più completa e soddisfacente (pertanto più vantaggiosa) tutela delle ragioni di quest'ultimo, da individuare e ricostruire, in chiave di ragionevolezza, in base alla volontà dal medesimo manifestata in giudizio, in rapporto alle conseguenze economico-giuridiche correlate alle varie opzioni difensive ipotizzabili, vale a dire alla stregua di quella prescelta in giudizio dalla stessa parte, secondo quanto già in precedenza evidenziato.

Il C.T.U. ha poi acclarato che lo sviluppo piano di ammortamento cd. alla francese elaborato in capitalizzazione composta (per quanto non vi sia menzione né nel contratto, né nei relativi allegati dell'impiego di tale regime finanziario) comporta un tasso effettivo annuo (T.A.E.) pari a 4,02%, pertanto superiore rispetto a quello nominale (T.A.N.), pari al 3,95%; avendo l'ausiliario dell'Ufficio verificato, come già rimarcato, che l'ammontare totale di quanto dovuto dai mutuatari a titolo di interessi (corrispettivi) nell'ipotesi in cui il piano di ammortamento fosse stato

formulato in regime di capitalizzazione semplice sarebbe risultato inferiore a quanto a tale titolo risultante in base al regime di capitalizzazione composta in concreto adottato.

Sull'applicazione del regime di capitalizzazione composta nel piano di ammortamento a rata costante (cd. "alla francese")

In generale, le espressioni "ammortamento alla francese" o "a rata costante" o "a capitale crescente e interessi decrescenti" non valgono ad esplicitare le modalità di funzionamento del piano, ai fini del controllo di legalità, in difetto di specificazione del regime finanziario e del criterio di calcolo degli interessi.

La metodologia di ammortamento di un mutuo corrisponde alla regola con la quale si procede al rimborso del capitale finanziato, ovvero al programma di rateizzazione dell'obbligazione restitutoria. L'ammortamento alla francese, in particolare, prevede il pagamento periodico di rate costanti (equi-intervallate), ciascuna delle quali comprensiva di una quota di interessi sul debito non ancora rimborsato e di una quota del debito per sorte capitale residuo, quote di ammontare rispettivamente decrescente (la prima) e crescente (la seconda).

Il regime finanziario della capitalizzazione composta, adottato nella quasi totalità dei mutui con ammortamento alla francese concessi dagli istituti di credito, prevede l'attualizzazione dei flussi finanziari sulla base di una funzione di matematica esponenziale ed è caratterizzato da leggi finanziarie (ovvero da formule, algoritmi) dotati della proprietà della scindibilità (a differenza di quello della capitalizzazione semplice, fondato su leggi additive); leggi in forza delle quali l'adozione del ridetto regime comporta necessariamente (fatta eccezione per le ipotesi di scuola di mutuo uniperiodale o di pattuizione di tasso d'interesse nullo, in concreto non configurabili nella casistica giudiziaria) un effetto anatocistico, in virtù della produzione di interessi su interessi precedentemente maturati; e ciò in quanto, per effetto dell'applicazione di tale regime, gli interessi precedentemente maturati, a causa della loro capitalizzazione nel debito residuo, sono causa di ulteriori interessi. Quanto appena esposto deriva,

in particolare, dalla condizione di “equivalenza assoluta” tra prestazioni finanziarie che caratterizza la capitalizzazione composta, per l’appunto in ragione delle leggi scindibili da cui essa è governata (condizione in virtù della quale l’equivalenza finanziaria tra il debito iniziale e la somma delle varie quote capitali che compongono le singole rate può realizzarsi in qualsiasi momento); ciò a differenza di quanto accade in base al regime finanziario (lineare) della capitalizzazione semplice, fondato sulla condizione di “equivalenza relativa” (potendo essa verificarsi in un determinato momento, in particolare al tempo finale, e non in altri) e caratterizzato dal fatto che gli interessi precedentemente maturati non generano ulteriori interessi, con assenza quindi del fenomeno anatocistico. L’adozione dell’uno o dell’altro regime finanziario costituisce presupposto decisivo per il calcolo della rata di ammortamento di un mutuo, per il quale la condizione di equivalenza finanziaria va necessariamente verificata al termine del rapporto.

Nel regime semplice, in virtù del principio di additività che lo connota, gli interessi, anche se vengono calcolati sul capitale in scadenza (con periodicità mensile, annuale o in base a diversi intervalli temporali) e contabilizzati, divengono esigibili soltanto alla scadenza del capitale finanziato e contestualmente al debito inerente a quest’ultimo, restando infruttiferi fino a quel momento; la sterilità degli interessi maturati a ciascuna scadenza lascia invariato il capitale di riferimento, realizzando una crescita del montante di tipo lineare, proporzionale al tempo, oltre che al capitale, di modo che il montante procede secondo una progressione aritmetica. Nel regime composto, invece, per effetto del principio di scindibilità sul quale si fonda (corrispondente alla capitalizzazione periodica degli interessi), gli interessi vengono calcolati periodicamente sul montante maturato (comprensivo degli interessi in precedenza scaduti) e, al momento in cui maturano, o vengono pagati, o si fondono immediatamente con il capitale, che così lievita di periodo in periodo, in successive capitalizzazioni degli interessi fino alla scadenza del finanziamento; di tal che, con l’interesse composto il montante è

proporzionale al capitale e funzione esponenziale della durata. Un'operazione si svolge in regime di capitalizzazione semplice quando l'interesse è disponibile solamente alla fine del periodo di impiego, mentre si svolge in regime di capitalizzazione composta quando l'interesse è disponibile alla fine di ogni periodo di capitalizzazione.

E' invero consolidato nella letteratura scientifica in materia il principio secondo cui l'effetto anatocistico (o, quanto meno, l'effetto dell'incremento esponenziale degli interessi nel quale si sostanzia, sotto il profilo finanziario, tale termine giuridico) deriva non già dalla natura dell'operazione finanziaria e, quindi, dalla tipologia del relativo contratto (conto corrente, leasing, mutuo, ecc.), bensì dall'utilizzo del regime finanziario della capitalizzazione composta, in virtù della proprietà di scindibilità che caratterizza le leggi che regolano siffatto regime.

L'anatocismo è un concetto prettamente giuridico, in quanto tale non riconducibile al lessico della scienza matematica, che invece conosce il regime finanziario della capitalizzazione composta, che, per quanto appena chiarito, realizza l'effetto anatocistico vietato dall'art. 1283 c.c.; vale a dire la produzione di interessi su interessi in mancanza delle condizioni nella ricorrenza delle quali soltanto la stessa disposizione imperativa appena citata qualifica legittimo l'anatocismo. Più precisamente, l'anatocismo consiste in un possibile effetto del regime finanziario dell'interesse composto, essendo, in buona sostanza, la regola del mutamento degli interessi in capitale, vale a dire della trasformazione della natura degli importi nel corso del tempo che permette la capitalizzazione degli interessi, di modo che essi generino, a loro volta, nuovi introiti sempre sotto forma di interessi. In base al regime finanziario di capitalizzazione composta, l'interesse che matura su una somma capitale evolve secondo una regola di dipendenza esponenziale rispetto alla variabile temporale e ciò in virtù del fatto che gli interessi, nell'istante stesso in cui maturano, fruttano altri interessi che si cumulano nel capitale, generando a loro volta interessi ulteriori. Una situazione di tal genere è in palese contrasto con la disciplina imperativa posta dall'art.

1283 c.c., a norma del quale “*in mancanza di usi contrari, gli interessi scaduti possono produrre interessi solo dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza, e sempre che si tratti di interessi dovuti almeno per sei mesi*”.

In forza della medesima disposizione imperativa, quindi, gli interessi da corrispondere su un mutuo devono essere applicati soltanto sul capitale che rimane da restituire e non sugli interessi in precedenza maturati; ciò fatta salva la peculiare disciplina degli interessi moratori in relazione al mutuo fondiario, che possono essere applicati (a seconda della specifica normativa cui occorra avere riguardo *ratione temporis*, in virtù dei vari interventi novellatori dell’art. 120 T.U.B. succedutisi nel tempo) anche sulla quota interessi delle singole rate rimaste insolute alla loro scadenza, come per l’appunto nel caso di specie. Va peraltro precisato che, a stretto rigore, l’anatocismo non si identifica *tout court* con la capitalizzazione composta degli interessi, costituendo tale ultimo regime finanziario il *genus* nel contesto del quale è riconducibile l’anatocismo come *species*, atteso che quest’ultimo, inteso come produzione di interessi su interessi “*scaduti*” (ex art. 1283 c.c.) o anche semplicemente “*maturati*” (ex art. 120, comma 2 T.U.B. nell’ultima versione), non esaurisce l’intero ambito applicativo dell’interesse composto: la previsione pattizia in virtù della quale interessi che vengono in scadenza vanno pagati ancor prima della scadenza del capitale sul quale essi vengono calcolati risponde (anche) al regime di capitalizzazione composta, ma non necessariamente una pattuizione di tal genere comporta la spirale ascendente di lievitazione degli interessi, che, contrastando con il principio di proporzionalità di cui all’art. 821 comma 3 c.c. (in forza del quale gli interessi vengono legittimamente prodotti in ragione della durata del diritto, vale a dire purchè proporzionali al tempo di annullamento del debito capitale residuo), caratterizza e qualifica l’anatocismo. Quel che è indubbio è che nei piani di rimborso rateale dei finanziamenti l’impiego, ai fini dell’elaborazione di un piano di ammortamento alla francese, del regime

finanziario della capitalizzazione composta, con pagamento periodico degli interessi calcolati su tutto il debito residuo non ancora estinto, determina il venir meno della suddetta proporzionalità rispetto al tempo (oltre che al capitale) e comporta la conseguente maggiorazione della rata di ammortamento, per effetto della quale il monte interessi lievita esponenzialmente (ciò che comporta, per l'appunto, la produzione di interessi su interessi). E' proprio in tale fenomeno che si annida l'essenza dell'anatocismo, per quanto "celato" nel valore della rata pattuita, quantificata già *ab origine* applicando il T.A.N. contrattuale secondo la formula dell'interesse composto; operazione questa che, nello sviluppo del piano, comporta la sostanziale equiparazione al capitale finanziato (C) del corrispondente valore futuro (M, comprensivo di interessi anatocistici), espresso dalla formula $M = C(1+i)^k$, in luogo del valore futuro che lascerebbe improduttivi gli interessi maturati, espresso dalla diversa formula $M = C(1+ki)$.

L'apparente criticità sotto il profilo giuridico del fenomeno anatocistico implicato da siffatto meccanismo – che ne rende meno percepibile l'integrazione, pur non escludendone la sussistenza - sta nel fatto che la soluzione consistente nel pagare, alla scadenza di ciascuna rata, tutti gli interessi maturati sul capitale residuo, pur configurandosi nella sostanza in contrasto con il criterio di proporzionalità ex art. 821 comma 3 c.c., comporta formalmente (ma fittiziamente) soltanto interessi primari e non parrebbe quindi determinare, almeno *prima facie*, alcuna produzione di interessi su interessi "scaduti" (ciò che, ai sensi del tenore testuale dell'art. 1283 c.c., integra anatocismo), pur implicando comunque i medesimi effetti economici di tale ultima operazione. In realtà, attraverso tale meccanismo, già nel momento genetico del vincolo negoziale (quindi già all'atto della stipulazione del contratto) vengono pattuite due obbligazioni a carico dell'*accipiens*, quella relativa al debito principale per sorte capitale e quella, accessoria, inerente al monte interessi, che in ragione dell'utilizzo del T.A.N. contrattuale applicato secondo il regime di capitalizzazione composta risulta già comprendere l'effetto anatocistico,

consistente (in virtù della formula utilizzata per la determinazione delle rate) nella maggiorazione apportata al valore della rata rispetto a quello che essa avrebbe avuto in base al monte interessi che si sarebbe presentato applicando il regime semplice. In tal modo, la pattuizione anatocistica rimane intrinsecamente contenuta - per quanto non esplicitata (e quindi celata) nel testo contrattuale, frequentemente privo di menzione di sorta anche del regime finanziario utilizzato, come per l'appunto nella fattispecie in esame (ciò che rappresenta palese indice rivelatore dell'asimmetria informativa tra le parti del rapporto, innegabilmente contrastante con i principi di correttezza, buona fede e trasparenza che l'operatore bancario è tenuto ad osservare) - e quindi, in buona sostanza, assorbita nel valore stesso della rata di ammortamento. Sul piano matematico-finanziario, il complessivo monte interessi previsto nella totalità delle rate include quindi (già *ab origine*, fin dal momento della conclusione dell'accordo negoziale) la maggiorazione anatocistica, per l'appunto in ragione del regime finanziario adottato per la predisposizione del piano di ammortamento. In altri termini, l'anatocismo sussiste nella stessa pattuizione, ovvero nel valore della rata concordata al momento della stipulazione del contratto in base al piano di ammortamento utilizzato, in virtù dell'applicazione del T.A.N. contrattuale in regime di capitalizzazione composta; regime che, attraverso un'alchimia matematica consentita dalla proprietà della scindibilità che lo caratterizza, comporta la maggiorazione della rata in virtù del calcolo degli interessi sul debito capitale residuo (oggetto di obbligazione restitutoria non ancora scaduta, in quanto destinata ad essere adempiuta con il pagamento delle rate successive, secondo la periodicità pattuita), anziché sul capitale in scadenza; ciò che rende possibile, in buona sostanza, sostituire la produzione di interessi su interessi (che ai sensi del tenore testuale dell'art. 1283 c.c. determinerebbe anatocismo) con la produzione di interessi sul capitale. Per l'equivalenza finanziaria connessa al principio di scindibilità risultano infatti compresi nel regime composto sia l'ipotesi (riconducibile alla definizione letterale dell'anatocismo giuridico desumibile

dall'art. 1283 c.c.) in cui gli interessi siano, alla scadenza dei vari periodi delle singole rate, cumulati al capitale, sia quella nella quale essi vengano alla stessa scadenza pagati, costituendo un distinto capitale nel portafoglio del creditore; anche questa seconda variante del regime della capitalizzazione composta, a ben vedere, riproduce infatti i medesimi effetti finanziari della lievitazione esponenziale degli interessi che qualifica l'anatocismo giuridico. Elemento qualificante il regime di capitalizzazione composta è proprio la disponibilità delle quote interessi – alternativamente (ma con identici effetti sotto il profilo finanziario) in virtù del loro pagamento o della loro capitalizzazione - alla fine di ciascun periodo in cui è frazionato il finanziamento, a prescindere dalla scadenza dell'obbligazione principale avente ad oggetto il capitale. Sul piano scientifico, tale caratteristica qualificante trova espressione, nei finanziamenti a rimborso graduale, nelle formule matematiche che fissano i rapporti fra Capitale (C), Rata (R_k $k = 1, 2, \dots, n$) e Montante (M) alla scadenza:

$$C = \sum_{k=1}^n R_k (1+i)^{-k}$$

$$M = C(1+i)^n = \sum_{k=1}^n R_k (1+i)^{n-k}$$

In definitiva, con il regime composto, anche nella variante costituita dal pagamento degli interessi (in alternativa alla loro capitalizzazione), svanisce, a ben vedere, la distinzione tra capitale ed interessi, restando indifferente all'atto del pagamento periodico l'individuazione del titolo per il quale esso avviene (se in riferimento all'obbligazione principale o a quella accessoria) e, correlativamente, quale sia la specifica composizione della rata (nella sua ripartizione tra quota capitale e quota interessi), risultando comunque invariato il montante sul quale si producono nuovi interessi; e ciò proprio perchè, sotto il profilo finanziario, adottando il regime in questione la composizione della rata è pressochè ininfluenta. Attraverso il piano di ammortamento alla francese strutturato secondo il regime della capitalizzazione composta assume infatti rilievo, sotto il profilo finanziario, esclusivamente l'importo della rata costante del piano di rimborso, potendo quest'ultima, in virtù della proprietà della scindibilità che connota

detto regime e comunque sempre nel rispetto dei vincoli del piano, essere suddivisa in vario modo fra quota capitale e quota interessi; dando luogo, in ogni caso, alla medesima somma periodica di debito residuo ed allo stesso importo complessivo di interessi e capitale nei vari possibili scenari di composizione delle rate, tutti finanziariamente equivalenti, in quanto, giova ribadire, comunque fondati sul regime composto di produzione degli interessi e sulla legge di scindibilità; con il paradossale risultato che la sostanziale intercambiabilità tra capitale ed interessi nell'ambito di ciascuna rata, dovuta all'equivalenza finanziaria che caratterizza il regime finanziario utilizzato, ove si presti attenzione esclusivamente al profilo formale, implica che lo stesso monte interessi del piano di ammortamento in regime composto con una certa modalità dovrebbe risultare illegittimo, in quanto ricomprensivo interessi su interessi, con l'altra sarebbe legittimo, in quanto prodotto pressochè esclusivamente da capitale e ciò sebbene in quest'ultimo caso tale risultato venga conseguito attraverso la determinazione della rata secondo un valore più elevato, in virtù dell'impiego del T.A.N. convenuto in regime composto ed in base ad una ripartizione tra quota capitale e quota interessi che consente comunque di traslare (apparentemente) sul capitale la produzione di interessi anatocistici. In altri termini, privilegiando, tra le varie possibili alternative di composizione della rata, quella che prevede il pagamento di tutti gli interessi maturati, per il periodo di ciascuna rata, sul debito capitale residuo, *prima facie* non parrebbe verificarsi formalmente la produzione di interessi su interessi (bensì soltanto di interessi primari), ancorché la capitalizzazione composta applicata determini comunque il medesimo monte interessi che risulterebbe dall'operazione vietata ex art. 1283 c.c.. In realtà, il monte interessi complessivo (destinato ad essere distribuito in misura diversa nelle varie rate) viene determinato già *ab origine*, all'atto della predisposizione del piano in base al regime composto, come comprensivo della componente anatocistica, essendo calcolato in parte effettivamente sulla sola sorte capitale residua ed in parte anche sugli

interessi compresi *pro quota* nelle rate precedenti (oggetto di obbligazione destinata a divenire esigibile con la scadenza delle rate di rispettiva pertinenza). Con siffatta opzione di composizione della rata, a ben vedere, viene quindi illegittimamente eliso (più precisamente eluso) il discrimine necessariamente esistente sul piano giuridico fra obbligazione principale e obbligazione accessoria, riservando al capitale ed agli interessi lo stesso identico trattamento ed, in definitiva, vanificando in tal modo, anche per effetto della sostanziale deroga al principio di proporzionalità posto dall'art. 821 comma 3 c.c., il beneficio che ordinariamente deriva al mutuatario dal pagamento anticipato degli interessi rispetto al capitale. A tale proposito, è importante rilevare che la Suprema Corte ha sempre rimarcato la distinzione ontologica e giuridica tra l'obbligazione principale (avente ad oggetto la restituzione del capitale mutuato) e quella accessoria (relativa agli interessi), distinzione che non può essere evidentemente vanificata in ragione della tipologia di piano di ammortamento e/o del regime finanziario adottato: *“In ipotesi di mutuo per il quale sia previsto il pagamento di rate costanti comprensive di parte del capitale e degli interessi, questi ultimi conservano la loro natura e non si trasformano invece in capitale da restituire al mutuante, cosicché la convenzione, contestuale alla stipulazione del mutuo, la quale stabilisca che sulle rate scadute decorrono gli interessi sull'intera somma, integra un fenomeno anatocistico, vietato dall'art. 1283 c.c. Con riferimento alla disciplina dell'art. 1283 c.c., usi contrari non avrebbero potuto formarsi successivamente all'entrata in vigore del codice civile, perché la natura della norma stessa, di carattere imperativo e quindi impeditiva del riconoscimento di pattuizioni e di comportamenti non conformi alla disciplina positiva esistente, impediva la realizzazione delle condizioni di fatto idonee a produrre la nascita di un uso avente le caratteristiche dell'uso normativo.”*; quanto all'ammortamento alla francese, *“trattandosi di una pattuizione che ha il solo scopo di scaglionare nel tempo le due distinte obbligazioni del mutuatario (capitale e interessi),*

essa non è idonea a mutarne la natura nè ad eliminarne l'autonomia" (cfr. Cass. n. 2593/2003, conf. Id. n. 3479/1971, n. 1724/1977, n. 9653/2001, n. 28663/13, n. 2072/2013, n. 603/2013, n. 11400/2014). In altri termini, *"Nei mutui ad ammortamento, la formazione delle rate di rimborso, nella misura composta predeterminata di capitale ed interessi, attiene alle mere modalità di adempimento di due obbligazioni poste a carico del mutuatario, aventi ad oggetto l'una la restituzione della somma ricevuta in prestito e l'altra la corresponsione degli interessi per il suo godimento, che sono ontologicamente distinte e rispondono a diverse finalità; di conseguenza, il fatto che nella rata esse concorrano, allo scopo di consentire all'obbligato di adempiervi in via differita nel tempo, non è dunque sufficiente a mutare la natura né ad eliminarne l'autonomia"* (cfr. Cass. n. 11400/2014 cit.).

Se, quindi, la capitalizzazione è la trasformazione dell'obbligazione accessoria (relativa agli interessi primari) in obbligazione principale (avente ad oggetto il capitale), mentre l'anatocismo rilevante sotto il profilo giuridico (vietato salvo che ricorrano le condizioni previste dall'art. 1283 c.c.) è la gemmazione dell'obbligazione accessoria da precedente obbligazione accessoria scaduta, è dato allora comprendere la ragione per la quale con lo stesso art. 1283 il Legislatore del 1942 c.c. non ha vietato in modo espresso e diretto la capitalizzazione (composta) degli interessi in sé, bensì soltanto (e specificamente) la produzione di interessi su interessi, sebbene l'una come l'altra possano determinare, sotto il profilo funzionale, lo stesso effetto economico ultimo: dire che il capitale maggiorato degli interessi produce a sua volta interessi, calcolati sull'importo globale (comprensivo dell'uno e degli altri), equivale a dire che gli interessi producono ulteriori interessi. La ragione per la quale l'art. 1283 c.c. fa espresso riferimento soltanto alla produzione di interessi su interessi sta nel fatto che il Legislatore del 1942 presupponeva che l'obbligazione accessoria dovesse rimanere tale, a fronte del fondamentale principio per il quale soltanto la sorte capitale può produrre

interessi (ex art. 820 comma 3 c.c., che fa espresso riferimento, per l'appunto, soltanto ad ipotesi di interessi primari); salva la sussistenza, per l'appunto, delle condizioni stabilite dal medesimo art. 1283 c.c. affinché anche gli interessi possano essere fruttiferi. Non a caso, nell'intera disciplina delle obbligazioni pecuniarie contenuta nel Codice Civile non vi è alcuna disposizione che contenga il termine "capitalizzazione", tanto meno con riferimento agli interessi. E la richiamata teorica della distinzione ontologica, giuridica e contabile tra l'obbligazione (principale) inerente al capitale e quella (accessoria) relativa agli interessi, costantemente recepita nella giurisprudenza della Corte di Cassazione, si fonda, per l'appunto, sull'assetto normativo appena ricostruito, nel quale trova per l'appunto giustificazione la soluzione "semantica" adottata dal Legislatore del 1942 nel definire il precetto posto dall'art. 1283 c.c.. Richiamate le considerazioni che precedono, è significativo che, ben prima che la tematica in trattazione suscitasse l'attuale acceso dibattito in dottrina ed in giurisprudenza, un autorevole matematico avesse posto in luce l'interferenza tra capitalizzazione composta ed anatocismo: *"capitalizzazione significa capitalizzazione degli interessi, e cioè trasformazione degli interessi in capitale, è dunque il fatto per cui contrattualmente si stabilisce (nelle operazioni a lunga scadenza) che periodicamente gli interessi si aggiungono al capitale, e dal quel punto in poi l'interesse si calcola sul montante (con la formula prestabilita). È questo il concetto elementare di interesse composto (o anatocismo)"* (cfr. E. Levi, "Corso di Matematica Finanziaria", 1953, pag. 31).

E' ben vero che il contratto di mutuo oggetto di giudizio, essendo stato stipulato nel 2006, è soggetto alla disciplina di cui all'art. 3 della delibera C.I.C.R. del 02.05.2002 (emanata in attuazione della delega contenuta nell'art. 25 comma 2 del T.U.B. - D.Lgs. n. 395/21993, nella formulazione a quel tempo vigente), ai sensi del quale, nelle operazioni di finanziamento con rimborso del prestito mediante rate a scadenze predefinite, *"l'importo complessivamente dovuto alla scadenza di ciascuna*

rata può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi a decorrere dalla data di scadenza e sino al momento del pagamento” (comma 1), ovvero “a decorrere dalla data di risoluzione” qualora “il mancato pagamento determina la risoluzione del contratto di finanziamento” (comma 2); disciplina che, in buona sostanza, legittima l’addebito di interessi moratori sull’intera rata rimasta insoluta, comprensiva anche della quota interessi. Tale disciplina, nondimeno, non vale ad escludere la suevidenziata diversità ontologica, giuridica e contabile dell’obbligazione relativa agli interessi corrispettivi rispetto a quella inerente al capitale, reiteratamente ribadita nei richiamati arresti della Corte regolatrice; diversità che, come dianzi evidenziato, sostanzialmente è destinata a svanire attraverso l’applicazione del regime di capitalizzazione composta nei mutui con ammortamento a rate costanti. La deroga al disposto di cui all’art. 1283 c.c. implicata dall’art. 3 della citata delibera C.I.C.R., peraltro, vale esclusivamente con riguardo agli interessi moratori, non già per quanto concerne l’addebito degli interessi corrispettivi, che deve sempre avvenire nel rispetto della medesima norma imperativa codicistica.

Ed è appena il caso di rimarcare che la materia dell’anatocismo (così come la scelta del regime finanziario applicabile ai fini del calcolo degli interessi) non è oggetto di specifica disciplina nell’ambito della normativa dell’Unione Europea, come eloquentemente precisato nella sentenza della Corte di Giustizia del 19.07.2012 nel caso n. 591/2010 (*“In assenza di disciplina dell’Unione, spetta all’ordinamento giuridico interno di ciascuno Stato membro stabilire i requisiti in presenza dei quali gli interessi devono essere corrisposti, segnatamente per quanto riguarda l’aliquota degli interessi medesimi e le loro modalità di calcolo (interessi semplici o interessi composti)”*); ciò in sostanziale conformità a quanto al riguardo evidenziato dalla giurisprudenza nazionale (cfr., *ex plurimis*, Trib. Milano, ord. del 01.07.2015, Id. ord. del 29.07.2015, ord. del 08.08.2015, Trib. Cuneo, ord. del 29.06.2015, Trib. Biella, ord. 07.07.2015).

.....

Se il divieto di anatocismo previsto dall'art. 1283 c.c. si riferisce letteralmente alla produzione di interessi su interessi "scaduti", parrebbe allora non esservi preclusione normativa di sorta alla pattuizione dell'obbligo di pagamento degli interessi *prima facie* primari ancor prima di quello relativo al capitale di riferimento ("spalmato" sulle rate successive, non ancora scadute). Tale constatazione sottende ed implica, a ben vedere, un varco elusivo nel presidio costituito dalla succitata norma imperativa codicistica. In primo luogo, infatti, la dottrina ha tradizionalmente precisato che l'accessorietà dell'obbligazione relativa agli interessi deve ritenersi attinente soltanto alla fase genetica del vincolo, mentre il credito per interessi già maturati costituirebbe un'obbligazione pecuniaria perfettamente autonoma rispetto a quella principale; da tale affermazione derivano, quali corollari, il fatto che la prescrizione del credito principale non comporta automaticamente la prescrizione del credito concernente gli interessi maturati e la possibilità che i due distinti crediti costituiscano oggetto di separati atti di disposizione (ed anche di disciplina pattizia non coincidente, ben potendo, ad esempio, la scadenza di quest'ultimo credito essere convenzionalmente anticipata rispetto a quello per sorte capitale, sul quale gli interessi vengono computati). La stessa disciplina codicistica dell'imputazione dei pagamenti al debito principale ed a quello accessorio (art. 1194 c.c.) rappresenta conferma della distinta natura e dell'autonomia delle relative obbligazioni.

Secondo quanto già in precedenza accennato, peraltro, va tenuto conto che in matematica finanziaria il regime composto ricomprende due diverse modalità operative attraverso le quali esso può in concreto realizzarsi: la prima in base alla quale gli interessi vengono capitalizzati ed, in quanto tali, assoggettati al medesimo trattamento del capitale, producendo quindi, a loro volta, ulteriori interessi, pagati congiuntamente alla scadenza del capitale (cd. finanziamento tipo *zero coupon bond*); la seconda, per l'appunto solitamente adottata nei finanziamenti a rimborso graduale, attraverso la quale il regime composto viene utilizzato, fin dalla fase genetica del vincolo obbligatorio, per determinare la rata (costante) di

rimborso in modo che il pagamento periodico degli interessi venga eseguito (sia pure apparentemente in forma semplice) su tutto il capitale residuo (oggetto di restituzione frazionata nel tempo), a prescindere dalla (ed ancor prima della) scadenza dell'obbligazione restitutoria di quest'ultimo (o delle singole frazioni di capitale che compongono le rate del piano) e senza che ciò comporti (almeno apparentemente) produzione di interessi su interessi. In realtà, considerato che trattasi di disciplina imperativa, in quanto tale cogente ed inderogabile (la deroga al disposto di cui all'art. 1283 c.c. consentita all'autonomia negoziale in base al precitato art. 3 della Delibera C.I.C.R. 09.02.2000 e, più recentemente, all'art. 17 bis del D.L. n. 18/2016, convertito in L. n. 49/2016, si riferisce infatti, giova ribadire, soltanto agli interessi moratori, non già a quelli corrispettivi), deve ritenersi che il divieto di anatocismo non attenga esclusivamente all'accordo preventivo che preveda in modo diretto ed espresso la produzione di interessi su interessi, ma altresì a quelli - anch'essi in ipotesi riconducibili al momento genetico del contratto (e quindi integranti una convenzione antecedente alla scadenza degli interessi, ai sensi dell'art. 1283 c.c.) - che producano comunque, sotto il profilo economico, il medesimo effetto illegittimo della produzione di interessi su interessi. Ciò che rileva, a ben vedere, è l'identità degli effetti economico-finanziari delle due modalità operative suindicate, comportando entrambe, anche in ragione del computo degli interessi sul capitale residuo (anzichè su quello in scadenza), un valore della rata di ammortamento superiore rispetto a quello che si presenterebbe adottando il regime lineare (ovvero la capitalizzazione semplice). Nei finanziamenti a rimborso rateale costante (cd. alla francese) strutturati secondo il regime della capitalizzazione composta, quindi, nella determinazione dell'importo complessivo della rata ottenuta mediante l'applicazione del T.A.N., attraverso l'impiego della formula

$$R = \frac{C}{\sum_{k=1}^n (1+i)^{-k}} = \frac{C}{a_{\overline{n}|i}}$$

- e quindi già al momento della stipulazione

del contratto, in virtù dell'impiego del piano di ammortamento ad esso allegato e predisposto attraverso l'uso di quella formula - è insita, in definitiva, una convenzione anatocistica, che trova espressione in una forma accelerata di produzione di interessi (nella quale la proporzionalità viene rapportata non già capitale finanziato, in conformità al disposto di cui all'art. 821 comma 3 c.c., bensì al montante maturato, comprensivo della quota interessi); pattuizione replicante, in equivalenza finanziaria, il medesimo monte interessi prodotto dal computo di interessi su interessi, a prescindere da quale sia la specifica (e finanziariamente indifferente) distribuzione tra capitale ed interesse all'interno della singola rata; ciò che vale a determinare, sotto il profilo economico, lo stesso identico effetto vietato dell'anatocismo (giuridico) preso in considerazione dall'art. 1283 c.c.. Sul piano tecnico-finanziario, anche in quest'ultimo caso l'ammontare complessivo degli interessi risulta infatti maggiorato di un importo corrispondente esattamente a quelli anatocistici; effetto riconducibile, per l'appunto, al regime finanziario prescelto, impiegato per la determinazione della rata. La ragione della produzione di interessi (tutti, almeno apparentemente, soltanto primari) superiori a quelli che deriverebbero dall'applicazione del regime della capitalizzazione semplice consiste nella stessa struttura della rata, in rapporto al regime finanziario adottato: tecnicamente la rata, fin dal momento della sua determinazione in base al T.A.N. contrattuale applicato in regime di capitalizzazione composta all'atto della predisposizione del piano (ovvero già nella fase genetica del rapporto obbligatorio e quindi anteriormente alla scadenza degli interessi corrispettivi), è già "caricata" degli interessi anatocistici, ma, attraverso l'accelerazione dell'incasso di tutti gli interessi maturati e convenzionalmente "*scaduti*" (in quanto resi esigibili e quindi destinati ad essere pagati, quale quota interessi delle singole rate, anteriormente alla scadenza dell'obbligazione restitutoria del capitale residuo, sul quale essi sono calcolati), si finisce per protrarre (per un pari ammontare) il pagamento del capitale, con conseguente (solo apparente) sostituzione alla produzione di interessi su interessi della produzione di interessi su

capitale; operazione che determina surrettiziamente, sotto il profilo economico, il medesimo effetto vietato dall'art. 1283 c.c. (consistente nella crescita esponenziale degli interessi, con velocità rapportata al montante maturato, anziché al capitale finanziato). Ne deriva che, risultando la rata costante, di quanto si maggiora l'ammontare degli interessi spesi nella rata, di altrettanto si riduce la quota capitale pagata; rimanendo evidentemente invariato (quale che sia il regime finanziario adottato) il capitale da rimborsare, pare evidente che la maggiorazione della rata, indotta dall'impiego del regime della capitalizzazione composta, si riversa interamente sull'ammontare complessivo degli interessi, quale che sia la composizione della rata. L'incremento indotto nel monte interessi complessivo corrisponde esattamente agli interessi anatocistici, rispetto a quelli (soltanto) primari che maturerebbero in base alla capitalizzazione semplice. Nella previsione stessa dell'importo della rata pattuita in contratto – quindi ancor prima di fissarne la composizione (ovvero la ripartizione all'interno della stessa tra quota capitale e quota interessi) ed a prescindere dalla stessa composizione - si sostanzia pertanto la convenzione anatocistica, che precede la scadenza degli interessi (essendo radicata nella fase genetica del rapporto contrattuale, pertanto in un momento antecedente alla scadenza delle singole rate nelle quali gli stessi interessi sono, in varia misura, ripartiti); difettando, all'evidenza, anche le altre condizioni dell'anatocismo legittimo (la previa domanda giudiziale e la durata almeno semestrale dell'esigibilità del credito per interessi). Per l'appunto nella pattuizione, fin dalla fase genetica del vincolo obbligatorio, della produzione di interessi su interessi destinati a scadere nel corso del rapporto (dovendosi in siffatta ipotesi intendere in tal senso la nozione di interessi "scaduti", beninteso al momento in cui essi diventino effettivamente esigibili) si incentra l'anatocismo vietato dall'art. 1283 c.c.: la Corte regolatrice, infatti, ha per l'appunto avuto modo di rimarcare che non si sottrae al citato divieto *"l'obbligo per la parte debitrice di corrispondere anche gli interessi sugli interessi che*

matureranno in futuro”, essendo *“idonea a sottrarsi a tale divieto solo la convenzione che sia stata stipulata successivamente alla scadenza degli interessi”* (cfr. Cass. n. 3805/2004).

In definitiva, attraverso il regime di capitalizzazione composta le modalità di calcolo degli interessi si risolvono in un *roll-over* sul capitale finanziato, che si realizza, in buona sostanza, chiudendo (fittiziamente) il finanziamento ad ogni scadenza periodica di ciascuna rata, introitando gli interessi e “riaccendendo” (di fatto) il finanziamento per il successivo periodo; operazioni con le quali si evita solo formalmente la produzione di interessi su interessi, ma si mantiene inalterato il sostanziale effetto anatocistico: di scadenza in scadenza occorre infatti sempre ricalcolare l’ammontare del debito che genera interessi, sicché questi, ancorché (almeno apparentemente) semplici nell’intervallo temporale tra due scadenze successive, finiscono per incorporarsi nel capitale che li ha generati, secondo lo schema tipico della capitalizzazione composta: alla scadenza di ciascuna rata, l’aggiornamento del debito residuo prevede che gli interessi generati tra le scadenze succedutesi vengano incorporati nel debito principale, esattamente come nel consueto schema della capitalizzazione composta; in tal modo, gli interessi calcolati (quale quota di pertinenza di ciascuna rata) sul debito residuo, pur risultando apparentemente primari, conservano finanziariamente una loro dipendenza funzionale rispetto agli interessi pregressi, ciò che comporta una lievitazione esponenziale del monte interessi complessivo. In tal modo, l’ammortamento del finanziamento viene di fatto condotto con l’applicazione di interessi (sul debito residuo, in realtà quantificato, già in fase di predisposizione del piano, come comprensivo di interessi pregressi) in apparenza (o comunque soltanto formalmente) semplici, ma con effetti economici analoghi a quelli che derivano dall’applicazione di interessi composti. Il regime composto impiegato, ove coniugato con l’imputazione anticipata degli interessi calcolati sul debito capitale residuo e con il vincolo della rata costante (implicato dall’ammortamento alla francese), riproduce, in definitiva, il medesimo esito finanziario degli interessi capitalizzati,

alternativamente calcolati sul capitale che giunge a scadenza in ciascuna singola rata: se il criterio di imputazione degli interessi è riferito alla quota capitale della singola rata in scadenza, il pagamento ricomprende gli interessi sugli interessi maturati da corrispondere con quella stessa rata; se il criterio di imputazione degli interessi è invece riferito al debito residuo, il pagamento ricomprende gli interessi sugli interessi già versati con le rate precedenti. In ogni caso, l'effetto economico finanziario è (almeno qualitativamente) equivalente.

Più precisamente, la suenunciata formula inversa

$$R = \frac{C}{\sum_{k=1}^n (1+i)^{-k}}$$

esprime chiaramente un meccanismo anatocistico, determinando nei rapporti intertemporali fra il capitale finanziato ed i successivi rimborsi graduali un'equivalenza finanziaria comprensiva dell'anatocismo. Il ricorso a siffatto meccanismo stabilisce matematicamente l'equivalenza fra capitale (C) oggi e $C \cdot (1+i)^k$ fra k periodi, in violazione del divieto posto dall'art. 1283 c.c. e dall'art. 120 T.U.B.. In altri termini, con la suddetta formula, attraverso il tempo (k) all'esponente si calcola l'interesse espresso dal T.A.N. (i) in regime esponenziale, vale a dire proporzionale non già al capitale finanziato (in conformità all'art. 821 comma 3 c.c.), bensì al montante di ogni scadenza (montante composto da capitale + interessi). Peraltro, tale operazione viene solitamente attuata in difetto di relativa specificazione nel contratto ed il più delle volte, come nel caso in questione, in mancanza anche della semplice menzione del regime finanziario adottato, ciò che risulta in palese contrasto con il fondamentale canone di correttezza, buona fede e trasparenza che deve improntare l'attività dell'operatore bancario; e ciò specie ove si consideri che l'art. 117, comma 4 del T.U.B. prevede che "*i contratti indicano il tasso d'interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati*", che l'art. 116 prevede che "*le banche e gli intermediari finanziari rendono noti in modo chiaro ai clienti i tassi di interesse, i prezzi e le altre condizioni economiche relative alle operazioni e ai servizi offerti*", che, a norma dell'art. 125 bis, comma 5 dello stesso D.Lgs. n. 385/1993,

“nessuna somma può essere richiesta o addebitata al consumatore se non sulla base di espresse previsioni contrattuali” e, infine, che, ai sensi dell’art. 6 della Delibera C.I.C.R. del 09.02.2000 (previsione applicabile, *ratione temporis*, ai mutui oggetto di causa), *“le clausole relative alla capitalizzazione degli interessi non hanno effetto se non sono specificamente approvate per iscritto”*. Quanto appena esposto vale in molti casi a rendere dubbia, se non altro, l’effettività dell’ *in idem placitum consensus* sul quale deve fondarsi l’accordo contrattuale e/o, comunque, la validità dello stesso in riferimento al requisito della determinatezza dell’oggetto.

In realtà, l’indicazione del T.A.N. nel contratto non è di per sé sola esplicitatrice del prezzo del finanziamento se non viene integrata con la specifica menzione del regime finanziario adottato e, se questo è quello composto, con una compiuta spiegazione del modello di calcolo degli interessi; sono per l’appunto tali aspetti che, combinati tra loro, determinano la divergenza del monte interessi (espressione del prezzo effettivo del finanziamento) tra il piano di rimborso predisposto secondo il regime della capitalizzazione composta e quello sviluppato secondo il medesimo T.A.N. ma basato su quello della capitalizzazione semplice. Non a caso, la Direttiva 2008/48/CE prescrive la specificazione, oltre che delle condizioni di calcolo, dell’importo complessivo da rimborsare, per individuare il quale occorre evidentemente fare ricorso al tasso effettivo, essendo invece dato di comune esperienza che il più delle volte nei finanziamenti a rimborso graduale tale ultimo tasso – attraverso il quale soltanto può essere espresso il totale degli interessi da corrispondere sul capitale mutuato - non viene esplicitamente riportato né nel contratto, né nella documentazione ad esso allegata. Qualora la rata venisse determinata impiegando il T.A.N. in regime semplice, invece, la scelta di calcolare gli interessi sul debito residuo, per i vincoli di chiusura del piano, comporterebbe l’impiego di un tasso inferiore, vale a dire di un tasso finanziariamente equivalente al tasso espresso dal T.A.N., secondo

quanto evidenziato dal C.T.U. dott. *****. L'incremento esponenziale del monte interessi complessivo conseguente all'adozione del regime di capitalizzazione composta – integrante il fondamento degli effetti economici vietati dall'art. 1283 c.c. - emerge nella sua lampante chiarezza ove si consideri che lo stesso regime e la corrispondente formazione di un monte interessi anatocistico si verificano sia con la produzione di interessi su interessi ottenuta dall'applicazione del T.A.N. (contrattuale) sul capitale che si rende esigibile ad ogni scadenza (ovvero quello che compone la quota capitale di ciascuna data), sia, alternativamente, con la produzione degli interessi ottenuta applicando lo stesso T.A.N. ad ogni scadenza sull'intero debito capitale residuo. In questa seconda ipotesi, il pagamento anticipato (rispetto alla scadenza dell'obbligazione di restituzione del capitale) degli interessi maturati ad ogni scadenza non impedisce affatto l'ascesa esponenziale dell'obbligazione accessoria: il monte interessi rimane invariato, alimentato dagli interessi successivi ad ogni scadenza traslati sul maggior capitale residuo. In definitiva, il piano di rimborso in entrambe le due suindicate ipotesi è comunque perfettamente identico negli effetti economici, seppur invertito nella ripartizione (o, per meglio dire, nell'ordine di successione temporale) di quota capitale e quota interessi.

Che il disvalore della clausola anatocistica, posto a fondamento della sua nullità, consista nell'effetto vietato, piuttosto che nella specifica modalità operativa contabile con la quale esso è in concreto realizzato, emerge del resto chiaramente dalla vicenda giurisprudenziale che ha condotto la Corte di Cassazione ad affermare l'illegittimità della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi nei conti correnti bancari ed a stabilire la necessità di procedere alla depurazione del conto dagli addebiti registrati in base a tale capitalizzazione e ciò ancorché l'effetto anatocistico (inteso nel senso di produzione di interessi su interessi, secondo la previsione di cui all'art. 1283 c.c.) venga realizzato in tal caso in modo indiretto e surrettizio, vale a dire, per l'appunto, rendendo capitale gli interessi debitori maturati nel trimestre, attraverso l'artificio contabile consistente

nella fittizia chiusura trimestrale del conto al fine di procedere alla capitalizzazione di quegli stessi interessi e ciò in palese contrasto con la disciplina normativa, in virtù della quale l'obbligazione inerente agli interessi deve ritenersi in scadenza (così come quella principale concernente il debito per capitale), soltanto al momento della chiusura del conto corrente. Per consolidata giurisprudenza, infatti, il rapporto di conto corrente bancario *“è soggetto ai principi generali di cui all'art. 1283 cod. civ. e ad esso non è applicabile l'art. 1831 cod. civ., che disciplina la chiusura del conto corrente ordinario”*, risultando quindi il primo *“diverso per struttura e funzione dal contratto di conto corrente ordinario”*; ciò considerato anche che *“l'art. 1857 cod. civ. non richiama l'art. 1831 cod. civ.”* (che consente alle parti, in riferimento a quest'ultimo, di concordare scadenze periodiche ai fini della liquidazione del saldo) *“tra le norme applicabili alle operazioni bancarie regolate in conto corrente”* (cfr. Cass. n. 15135/2014, conf. Id. n. 6187/2005, n. 10127/2005, n. 6187/2005, n. 870/2006, n. 15218/2007, n. 15135/2014, n. 13519/2014). Quanto appena precisato consente di escludere l'applicazione analogica del citato art. 1831 c.c. al conto corrente bancario, in ragione della sua innegabile diversità di funzione (rappresentata dalla prestazione da parte della banca di un servizio di cassa e di gestione del denaro riconducibile allo schema del mandato senza rappresentanza) rispetto a quella del conto corrente ordinario (consistente nella reciproca concessione di credito o, secondo altra ricostruzione, nella liquidazione per compensazione delle reciproche rimesse). Ne deriva che, considerato che, a norma dell'art. 1282 comma 1 c.c., *“gli interessi nelle obbligazioni pecuniarie quali quelle in oggetto si determinano su crediti liquidi ed esigibili di somme di denaro”* (cfr. Cass. n. 6187/2005 cit.), non può che escludersi la legittimità dell'artificiosa chiusura contabile trimestrale del conto corrente bancario al fine di dar corso alla capitalizzazione periodica degli interessi, trattandosi di rapporto contrattuale in relazione al quale l'esigibilità degli interessi (vale a dire la possibilità di pretenderne il pagamento), in base alle clausole

abituamente pattuite (legittime in quanto consentite dal citato art. 1282 comma 1 c.c.), non ricorre se non alla scadenza di un termine prefissato o comunque con la chiusura effettiva del conto, a seguito della loro globale quantificazione (cfr. Cass. n. 4604/2017): sotto tale profilo, appare quindi evidente l'illegittimità di tale artificioso meccanismo contabile, consistente nella capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori (e quindi nel consentire che, in buona sostanza, producano a loro volta interessi) sebbene essi, in base alla stessa disciplina negoziale, non risultino ancora esigibili; e ciò in palese contrasto con il citato art. 1282 comma 1 c.c., oltre che in funzione elusiva dell'(inderogabile) disposto di cui all'art.1283 c.c.. Nell'ambito del rapporto di conto corrente bancario, infatti, le operazioni di prelievo e di versamento non danno luogo ad autonomi rapporti di credito o debito reciproci tra il cliente e la banca, ma rappresentano l'esecuzione di un unico negozio, al termine della cui esecuzione soltanto può sorgere un credito (o un debito) della banca verso il cliente; con la conseguenza che, nel corso dello svolgimento del medesimo (unitario) rapporto, non è possibile configurare un credito (liquido ed esigibile) preesistente alla estinzione del conto.

La *ratio decidendi* che ha portato la Suprema Corte a censurare la suindicata artificiosa operazione contabile risiede - a ben vedere anche in tal caso valorizzando la sostanza (e l'effettiva funzione) della norma imperativa di cui all'art. 1283 c.c., più che il dato letterale della stessa - nella consapevolezza che anche un meccanismo che comporta, sul piano finanziario, i medesimi risultati vietati dalla predetta disposizione attraverso una contabilizzazione che replica e consente, in sostanziale funzione elusiva del disposto imperativo di Legge, le stesse conseguenze economiche di una produzione palese e diretta in forma esponenziale degli interessi, realizza comunque l'effetto che il Legislatore ha inteso per l'appunto evitare con l'art. 1283 c.c.; ciò che vale ad integrare, attraverso la clausola che consente alla banca la capitalizzazione *de qua*, un'ipotesi di pattuizione in frode alla legge (art. 1344 c.c.), in quanto destinata a realizzare per altra via il risultato, vietato dalla disposizione appena citata,

di conseguire la produzione di interessi su interessi (accumulatisi nel corso dei periodi trimestrali), a prescindere dalla proposizione di apposita domanda giudiziale o dalla stipulazione di idonea convenzione successiva alla scadenza degli interessi primari. E, a ben vedere, proprio in virtù dell'equiparazione sotto il profilo degli effetti economici al fenomeno anatocistico (quale prefigurato in chiave giuridica dallo stesso art. 1283 c.c.), con riferimento alla pratica della capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori maturati nei conti correnti bancari la Suprema Corte ha avuto modo di sottolineare che la violazione della disposizione appena citata - la quale, giova precisare, in base ad un'interpretazione letterale parrebbe limitare la portata del richiamato divieto alla sola di produzione di interessi su interessi "scaduti" (e quindi esigibili) - non discende da un'espressa pattuizione anatocistica (vale a dire da una clausola che deroghi in modo esplicito e diretto al divieto appena citato), bensì, in modo indiretto e surrettizio, dalla previsione, contenuta nel contratto, della (fittizia) chiusura trimestrale dei conti debitori: la mancata liquidazione del saldo trimestrale (conseguente alla fittizia chiusura periodica del conto) vale a configurare il saldo periodico medesimo (comprensivo degli interessi addebitati al correntista) quale prima rimessa del conto immediatamente "riacceso", saldo sul quale, ai sensi dell'art. 1825 c.c., decorrono gli interessi convenzionali; di modo che la capitalizzazione degli interessi a favore della banca si pone come naturale (e, in base alla relativa clausola, inevitabile) conseguenza della (fittizia) periodica chiusura del conto corrente, sebbene non si realizzi formalmente la produzione di interessi su interessi "scaduti" (che nel conto corrente bancario si configurano soltanto al momento della chiusura effettiva, non già nel corso del rapporto); tutto ciò in contrasto con il già richiamato e consolidato principio (recepito dalla costante giurisprudenza della Corte regolatrice) della diversità ontologica, giuridica e contabile tra l'obbligazione relativa agli interessi e quella per sorte capitale.

E' ben vero che nel finanziamento a rimborso graduale rispetto al conto corrente bancario ricorre una sostanziale differenza, atteso che mentre in

quest'ultimo interviene un'automatica capitalizzazione degli interessi, nel primo gli interessi rimangono sistematicamente pagati ad ogni scadenza; ma, a ben vedere, è proprio nell'obbligo di adempimento di un debito accessorio (quale è, per l'appunto, quello inerente agli interessi maturati anteriormente alla scadenza del debito principale relativo al capitale) che si risolve la sostanziale equiparazione degli interessi al capitale, in virtù del medesimo trattamento riservato agli uni come all'altro: il pagamento degli interessi periodicamente maturati in base al piano (pagamento che può essere possibile soltanto in riferimento ad un debito quanto meno "maturato"), infatti, viene in tal modo reso obbligatorio (e quindi il relativo debito trattato come "scaduto" ed il corrispondente credito in capo al mutuante reso esigibile), realizzando peraltro in modo immediato e diretto quell'incremento della sfera patrimoniale del mutuante (per effetto della percezione degli stessi interessi, quale quota di ciascuna rata) che la capitalizzazione (semplice) di quei medesimi interessi sarebbe invece destinata a determinare soltanto al momento del termine del piano di rimborso (o della risoluzione del rapporto conseguente all'estinzione anticipata o alla decadenza dal beneficio del termine per effetto dell'inadempimento del debitore).

Sebbene la tematica dell'anatocismo nei finanziamenti a rimborso graduale non sia mai stata affrontata in modo diretto dalla giurisprudenza di legittimità, in talune pronunce della stessa Suprema Corte è ravvisabile l'affermazione esplicita di una tendenziale estensione – fondata sulla *ratio*, più che sul dettato letterale della norma imperativa (incentrato sulla produzione di interessi su interessi scaduti) - dell'ambito del divieto ex art. 1283 c.c. all'impiego del regime composto nei mutui, in considerazione dell'assimilazione dei relativi effetti. Nella sentenza n. 12507/1999 si fa riferimento ripetutamente al concetto di capitalizzazione ed in quella n. 2374/1999, richiamata dalla successiva n. 2593/2003, nel qualificare il citato art. 1283 c.c. come norma imperativa e di natura eccezionale (in quanto tale non derogabile al di fuori dei casi contemplati dalla stessa disposizione), pare prospettata un'espressa applicazione del relativo

divieto al tasso composto dei mutui: *“Le finalità della norma sono state identificate, da una parte, nella esigenza di prevenire il pericolo di fenomeni usurari, e dall’altra, nell’intento di consentire al debitore di rendersi conto del rischio dei maggiori costi che comporta il protrarsi dell’inadempimento (onere della domanda giudiziale) e, comunque, di calcolare, al momento di sottoscrivere l’apposita convenzione, l’esatto ammontare del suo debito. Richiedendo che l’apposita convenzione sia successiva alla scadenza degli interessi, il legislatore mira anche ad evitare che l’accettazione della clausola anatocistica possa essere utilizzata come condizione che il debitore deve necessariamente accettare per poter accedere al credito. (...) pur rimanendo nei limiti del tasso soglia, le conseguenze economiche sono diverse a secondo che sulla somma capitale si applichino gli interessi semplici o quelli composti. E’ stato, infatti, osservato che, una somma di denaro concessa a mutuo al tasso annuo del cinque per cento si raddoppia in venti anni, mentre con la capitalizzazione degli interessi la stessa somma si raddoppia in circa quattordici anni”* (cfr. Cass. n. 2593/2003 cit.).

Del resto, lo stesso disposto di cui all’art. 120, comma 2 lett. b) del T.U.B., nella formulazione derivata dall’art. 17 bis del D.L. 14.02.2016 n. 18 (convertito in L. n. 49/2016), nello stabilire il divieto di produzione di *“interessi ulteriori”* sugli *“interessi debitori maturati”*, quale criterio direttivo cui il C.I.C.R. è stato demandato ad attenersi nel regolare *“la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell’esercizio dell’attività bancaria”* (e quindi anche in riferimento ai finanziamenti non correlati ai conti correnti), ha fatto esplicito riferimento, per l’appunto, alla nozione di *“interessi maturati”* (ancorchè non ancora esigibili), nozione che risulta più ampia di quella di interessi *“scaduti”* (richiamata dall’art. 1283 c.c.); ciò che consente di desumere ragionevolmente che il principio sul quale si fonda la succitata disposizione del T.U.B. presuppone una portata precettiva del divieto posto dall’art. 1283 c.c. più estesa di quella meramente formale (basata sul mero dettato letterale e limitata all’ambito

degli interessi “*scaduti*”), e quindi comprensiva anche di quelli comunque resi esigibili (ancor prima che lo sia il capitale sul quale essi sono computati) attraverso un artificioso meccanismo contabile; divieto, in tal guisa ricostruito, che costituisce un più rigoroso presidio del principio di proporzionalità che governa l’ordinaria fruttuosità del denaro in forza dell’art. 821 comma 3 c.c., al fine di impedire pratiche elusive attraverso forme indirette e/o occulte di produzione accelerata di interessi in contrasto con il suenunciato principio.

Non essendo ragionevolmente revocabile in dubbio che, nel porre la disciplina appena citata, il Legislatore abbia inteso armonizzarla al richiamato tradizionale divieto codicistico di anatocismo, la (verosimilmente non casuale) divergenza lessicale dianzi evidenziata (“*interessi maturati*” nell’art. 120, comma 2, lett. b) T.U.B. – “*interessi scaduti*” nell’art. 1283 c.c.) costituisce, pertanto, indice rivelatore della consapevolezza, da parte del Legislatore, del rischio intrinseco nell’abituale ricorso nella gestione dei rapporti bancari a meccanismi surrettizi e non esplicitati di produzione esponenziale degli interessi, caratterizzati da effetti analoghi a quelli cui il divieto prescritto dall’art. 1283 c.c. conferisce lo stigma di illiceità, per quanto tali effetti non paiano (almeno formalmente) realizzati attraverso la produzione di interessi su interessi “*scaduti*” (ovvero esigibili); basti pensare alla dianzi richiamata vicenda della capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori nei conti correnti bancari. Senza considerare che, a ben vedere, il pagamento degli interessi anticipatamente rispetto alla scadenza dell’obbligazione restitutoria del capitale di riferimento trova giustificazione in una pattuizione negoziale in tal senso, generalmente integrata, nel contratto di mutuo, dall’approvazione del piano di ammortamento sottoscritto ed allegato (che è parte del regolamento negoziale), piano che contempla la composizione delle rate che il mutuatario è tenuto a pagare alle scadenze periodiche, incluse le rispettive quote interessi, di modo che queste ultime, così come le quote capitali, scadono per l’appunto contestualmente alla

rata che esse concorrono a comporre; potendosi quindi, sotto tale profilo, detti interessi considerare “*scaduti*”, in quanto per l'appunto oggetto di un'obbligazione esigibile in virtù di apposita intesa negoziale in tal senso, tanto che l'omesso tempestivo pagamento di una determinata rata configura innegabilmente, anche in relazione alla rispettiva quota interessi, inadempimento contrattuale (originando, di conseguenza, l'obbligo di corrispondere interessi di mora, peraltro, come già precisato, sull'intero importo della rata insoluta, comprensiva di quota capitale e quota interessi, ove ciò sia pattuito). Risulta del pari integrato l'altro presupposto del divieto ex art. 1283 c.c., rappresentato dalla pattuizione dell'effetto anatocistico anteriormente alla scadenza degli interessi, trattandosi di effetto intrinsecamente implicato – fin dal momento della stipulazione del contratto, pertanto ancor prima che il rapporto abbia esecuzione - dalla determinazione dell'ammontare delle rate attraverso l'utilizzo del T.A.N. contrattuale secondo il regime finanziario composto in base al quale è predisposto il piano di ammortamento. Non pare revocabile in dubbio, in effetti, che detto piano abbia natura negoziale e valga, in quanto tale, ad integrare il contenuto dell'accordo trasfuso nel contratto, ove si consideri che esso, per consolidata giurisprudenza della Suprema Corte, *“rappresenta l'elemento contrattuale al quale occorre far riferimento in via esclusiva ai fini del calcolo contrattuale delle somme riscosse dal mutuante imputabili alla restituzione del capitale ovvero al pagamento degli interessi”* (Cass. n. 5703/2002, conf. Id. n. 23972/2010). I principi contabili sin qui enunciati costituiscono ormai patrimonio consolidato della più accreditata letteratura matematica finanziaria (vedasi gli studi del prof. Antonio Annibali, ordinario di Matematica Finanziaria e Attuario presso la Facoltà di Economia dell'Università “La Sapienza” di Roma e del gruppo di docenti di Matematica Finanziarie ed Attuariale dallo stesso coordinati della stessa Università - Dipartimento di Metodi e Modelli per l'Economia, il Territorio e la Finanza e dell'Università dell'Aquila - Dipartimento di Ingegneria Industriale, dell'Informazione e di

Economia, i cui risultati sono stati condensati in due pubblicazioni, *“Anatocismo e ammortamento di mutui “alla francese” in capitalizzazione semplice”* e *“Anatocismo e ammortamento di mutui “alla francese” – Manuale per le professioni di Magistrato, Dottore Commercialista e Avvocato”*; vedasi anche lo studio intitolato *“Sull’anatocismo nell’ammortamento francese”* del prof. Gennaro Olivieri e della prof.ssa Paola Fersini, rispettivamente docente e ricercatore di Matematica Finanziaria presso l’Università Luiss Guido Carli, pubblicato sul n. 2/2015 della Rivista Banche e Banchieri - Rivista dell’Associazione Nazionale Banche Private, quelli del prof. Arcangelo Marrone e della prof.ssa Lara Oliva, docenti di Economia Aziendale all’Università LUM J. Monnet, in *“Algoritmi e formule di calcolo dell’interesse nel mercato legale”*, quello dell’Ing. Das Warhe nel testo *“Anatocismo nei mutui, le formule segrete”*; vedasi anche gli studi di statistica del dott. Graziano Aretusi, ricercatore del Dipartimento di Economia dell’Università “G. D’Annunzio” di Chieti-Pescara, nel libro *“Mutui e anatocismo – Aspetti matematici e tecnici”* e quelli del dott. Luigi Spagnolo, esperto di tecnica bancaria, in *“L’anatocismo mascherato”*, nonché gli articoli del prof. Carlo Mari, Docente del Dipartimento di Economia dell’Università “G. D’Annunzio” di Chieti – Pescara e del predetto dott. Aretusi, intitolati *“Sull’esistenza e Unicità dell’ammortamento dei prestiti in regime lineare”*, in Il Risparmio, Anno LXVI, n. 1, gennaio-luglio 2018 e *“Sull’ammortamento dei prestiti in regime composto e in regime semplice: alcune considerazioni concettuali e metodologiche”*, in Il Risparmio, Anno LXVII, n. 1, gennaio – marzo 2019). La consapevolezza della dinamica esponenziale attraverso la quale avviene la produzione degli interessi nel regime di capitalizzazione composta, del resto, costituisce tradizionale patrimonio della scienza matematica finanziaria fin dallo scorso secolo. A titolo esemplificativo, già A. Casano, autore del testo *“Elementi di Algebra”* (Palermo II Edizione, 1845, pag. 277), ebbe ad esprimere in modo esplicito il principio per il quale l’ammortamento a scalare, o a scaletta, o *“annuitè”*, comunemente

denominato “alla francese” (e sostanzialmente modellato su quello che sarebbe divenuto il criterio di imputazione del pagamento in base all’art. 1194 c.c.), comporta anatocismo: *“questo problema dell’annuità è presso noi conosciuto col nome di calcolo a scaletta, che si enuncia col linguaggio di interesse semplice, mascherando l’interesse composto sotto la condizione dell’obbligo di pagare in fin di ogni unità di tempo gli interessi semplici del capitale già maturati; imperciocchè questa maniera di pagare i frutti all’altra equivale di dover pagare gl’interessi degli interessi dopo il tempo t”*. Analoghe considerazioni risultano del resto sviluppate, anche in tempi più recenti, nei più diffusi testi scientifici istituzionali (vedasi, tra gli altri: M. Caliri, *“Matematica Finanziaria”*, Torino, 2001, pagg. 169 e 163; E. Levi, *“Corso di Matematica Finanziaria e Attuariale”*, Milano, edizione 1964, pag. 227, ed edizione 1959, pagg. 149-159 e pagg. 241 - 273; B. De Finetti, *“Lezioni di Matematica Finanziaria”*, 1955; S. Vianelli – A. Giannone jr., *“Matematica Finanziaria”*, Bologna, 1965, pag. 125; F. Cacciafesta, *“Matematica Finanziaria”*, Torino, 2006, pag. 112, G. Varoli, *“Matematica Finanziaria”*, 1983, pagg. 119-133; F. Moriconi, *“Matematica Finanziaria”*, 1994, pagg. 49-50, pagg. 57-81 e pagg. 122-124).

Sulla scorta dei suenunciati principi di matematica finanziaria è quindi possibile evidenziare le numerose incongruenze ed erronee affermazioni che caratterizzano un pur diffuso orientamento della giurisprudenza di merito, che esclude aprioristicamente, con argomentazioni ultronee - il più delle volte scorrette sotto il profilo scientifico, soprattutto per omessa (o inadeguata) valutazione del rilievo assunto in materia dal regime finanziario applicato al rapporto - che possa verificarsi il fenomeno anatocistico nei contratti di mutuo con ammortamento alla francese.

In buona sostanza, siffatto indirizzo si fonda sulle seguenti considerazioni.

- 1) Per ogni rata, l’interesse corrispettivo sarebbe calcolato solo sul debito per sorte capitale residuo non ancora scaduto, oggetto delle rate successive (le cui quote capitali sono via via decrescenti nel corso del

tempo), debito, quest'ultimo che di volta in volta si riduce progressivamente per effetto del pagamento della quota capitale delle rate precedenti; ragion per cui nell'ammortamento alla francese non sarebbe concettualmente configurabile l'anatocismo, difettando nella fase genetica del rapporto il presupposto stesso di tale fenomeno, ovvero la presenza di un interesse giuridicamente definibile come "scaduto" sul quale operare il calcolo dell'interesse composto ex art. 1283 c.c., stante il già avvenuto pagamento delle quote interessi delle rate precedentemente onorate (cfr., *ex plurimis*, Trib. Verona, 24.03.2015 n. 759, Trib. Salerno, 30.01.2015 n. 587, Trib. Brescia, 27.09.2017, Trib. Santa Maria Capua Vetere, 27.03.2017).

La citata letteratura matematica che si è occupata della questione ha in realtà posto in luce che la formazione della quota di interessi che compone ciascuna rata successiva alla prima nel piano di ammortamento alla francese predisposto in capitalizzazione composta implica che il debito residuo per sorte capitale del periodo precedente (sul quale si calcolano gli interessi che compongono la rata successiva moltiplicando detto debito residuo per il cd. tasso periodale, ad esempio mensile) contiene, a sua volta, per costruzione, gli interessi maturati nei periodi precedenti, ovvero quelli da considerare giuridicamente "scaduti" (e normalmente già pagati entro il termine di scadenza delle rispettive rate di riferimento); più precisamente, ogni quota interessi di ciascuna rata successiva alla prima risulta costituita dalla somma di due componenti: una determinata dalla maturazione degli interessi calcolati sul debito capitale residuo nel periodo di riferimento della medesima rata e l'altra prodotta dalla maturazione degli interessi sugli interessi relativi ai periodi precedenti (questi ultimi, in quanto tali, già pagati quali oggetto delle relative quote interessi delle rate pregresse di riferimento). Ciò costituisce innegabile ed eloquente conferma del fatto che il metodo di formazione degli interessi in un piano di ammortamento a rate costanti stilato in capitalizzazione composta implica, per costruzione, il fenomeno della capitalizzazione degli interessi e quindi anatocismo. Il debito residuo che

risulta a seguito del pagamento delle varie rate, infatti, è composto da una quota parte di interesse già pagata, secondo quanto dianzi chiarito e, dunque, la quota interessi di pertinenza di ciascuna rata, anche se calcolata (soltanto apparentemente in regime di capitalizzazione semplice) sul solo debito residuo, risulta di ammontare maggiore rispetto a quella che sarebbe dovuta in base all'utilizzo di un tasso di interessi pattuito in regime di capitalizzazione semplice ai fini della preventiva determinazione dell'ammontare delle rate di rimborso; e ciò, per l'appunto, in ragione di un debito residuo in tal modo illegittimamente incrementato. In altri termini, ogni debito residuo risultante dal pagamento delle rate già versate si ottiene sottraendo dal debito precedente (quale risultante dal pagamento della rata immediatamente anteriore) la quota capitale corrente (quella che compone la rata che si prende in considerazione), vale a dire sottraendo (contabilizzando) la rata ed aggiungendo (capitalizzando) la quota interessi. A ben vedere, l'indirizzo giurisprudenziale che trascura di considerare siffatta modalità di determinazione del debito residuo (conseguente al pagamento delle rate precedenti), come già dianzi accennato, si basa sull'erroneo presupposto secondo cui ad ogni pagamento periodico di una determinata rata si verifichi una sorta di chiusura della contabilità finanziaria del mutuo ed il successivo riavvio della stessa, senza attribuire alcuna rilevanza all'avvenuta capitalizzazione degli interessi. In realtà, come ha avuto modo di sottolineare il Supremo Collegio, nel mutuo convenuto con piano di rimborso rateale e quindi con obbligo restitutorio differito nel tempo (sotto il profilo esecutivo) *“acquista il carattere di contratto di durata e le diverse rate in cui quel dovere è ripartito non costituiscono autonome e distinte obbligazioni, bensì l'adempimento frazionato di un'unica obbligazione”*; di modo che *“il beneficio del pagamento rateale è solo una modalità prevista per favorire il mutuatario attraverso l'assolvimento ripartito nel tempo della propria obbligazione, ma non ne consegue l'effetto di frazionare il debito in tante autonome obbligazioni”*; decorrendo, non a caso, il termine di

prescrizione ex art. 1957 c.c. non già dalla scadenza delle singole rate, *“bensì dalla scadenza dell’ultima”* (cfr. Cass. n. 2301/2004, conf. Id. n. 17798/2011).L’affermazione contenuta nelle sentenze dianzi richiamate, secondo cui l’anatocismo risulterebbe escluso dal fatto che nel piano di ammortamento alla francese si pagherebbero gli interessi solo sul capitale ancora da restituire, restando quindi preclusa la possibilità di calcolo degli interessi sulla componente interessi, come ha avuto modo di evidenziare autorevole letteratura matematica (cfr. G. Olivieri e P. Fersini) non tiene conto della considerazione per la quale il tasso applicato al debito residuo è funzione della quota capitale, che a sua volta dipende dal calcolo della rata costante, il cui importo, giova ribadire, è quantificato utilizzando il T.A.N. in regime di capitalizzazione composta (per analoghi rilievi, cfr. Trib. Milano, sentenza n. 5733/2014). In realtà, quando si sottrae la quota capitale di una determinata rata dal debito residuo si contabilizza anche la quota interessi di quella medesima rata (ovvero, se si preferisce, si sottrae la rata e si aggiungono gli interessi) e tale quota interessi concorrerà, a sua volta, alla formazione della successiva quota interessi, atteso che quest’ultima è il prodotto del debito del periodo precedente per il tasso di interesse (periodale). Né, al fine di escludere l’equivalenza dell’incremento del monte interessi determinato attraverso l’artificio contabile suindicato rispetto a quello derivante dalla produzione di interessi su interessi (operazione vietata dall’art. 1283 c.c) può valere l’argomento secondo cui ciascuna rata comprende interessi semplici computati sul capitale residuo. In realtà, applicare il tasso definito dal T.A.N. riportato in contratto per calcolare gli interessi sul debito capitale residuo comporta necessariamente l’impiego del regime composto per determinare la rata, salvo poi fare ricorso, piuttosto che al T.A.N. applicato in regime composto sul capitale in scadenza, alla soluzione, finanziariamente equivalente, dell’applicazione dello stesso T.A.N. (a ben vedere sempre in regime composto) sul debito residuo; soluzione, quest’ultima, che sotto il profilo matematico (ed economico) conduce al medesimo monte interessi anatocistico.

Il merito dell'approccio metodologico in esame – che va ben oltre la diana ricordata teorica dell'equivalenza degli effetti, sotto il profilo economico ed in dipendenza della deroga al principio di proporzionalità di cui all'art. 821 comma 3 c.c., dell'applicazione del regime composto al fenomeno della produzione di interessi su interessi scaduti (nel quale si sostanzia, a norma dell'art. 1283 c.c., l'anatocismo) - consiste per l'appunto nell'aver finalmente disvelato con rigoroso criterio scientifico, in quanto tale verificabile, che una parte della quota interessi di ciascuna rata successiva alla prima è determinata dalla maturazione degli interessi sugli interessi scaduti (o comunque “*maturati*”, secondo la dizione impiegata dall'art. 120 T.U.B.) e già pagati con le rate precedenti; conclusione che, a ben vedere, sotto il profilo giuridico si riflette nel riconoscimento di una dinamica anatocistica *tout court*, esattamente secondo il modello vietato dal precitato art. 1283 c.c., non già nell'affermazione di una semplice spirale esponenziale di incremento degli interessi finanziariamente equivalente al fenomeno anatocistico, quale definito da tale ultima disposizione.

- 2) L'orientamento giurisprudenziale in questa sede criticato sostiene poi che gli interessi di periodo che compongono ciascuna rata verrebbero calcolati in base al regime di capitalizzazione semplice, unicamente sulla parte del capitale residua (in quanto tale non ancora restituita e “spalmata” nelle rate successive non ancora scadute) e per il periodo di riferimento della singola rata, non essendo quindi le quote di interessi che compongono le rate affatto determinate capitalizzando in tutto o in parte gli interessi corrisposti con il pagamento delle rate precedenti, bensì, per l'appunto, di volta in volta versate come componenti delle rate di riferimento; in altri termini, ciascun pagamento periodico esaurirebbe la totalità degli interessi fino ad allora maturati, mentre, corrispondentemente, con il progredire del piano di rimborso, la corresponsione di ciascuna rata (comprensiva della quota capitale che la compone) determinerebbe la riduzione del capitale residuo dovuto dal mutuatario, ciò che darebbe luogo ad un fenomeno inverso rispetto alla

capitalizzazione (cfr. Trib. Venezia 27.11.2014, Trib. Benevento 19.11.2012, Trib. Torino 17.09.2014, Id. 27.04.2016, Trib. Treviso 12.11.2015). In talune pronunce annoverabili nell'indirizzo giurisprudenziale in esame si è poi posto in evidenza che il regime composto verrebbe utilizzato esclusivamente per determinare la quota capitale da restituire in ciascuna delle rate prestabilite e si sostanzierebbe, quindi, in una formula di equivalenza finanziaria che consente di rendere uguale il capitale mutuato con la somma dei valori capitale compresi in tutte le rate di rimborso, senza incidere in alcun modo sul separato conteggio calcolo degli interessi, che nel piano di ammortamento alla francese sarebbe operato con il regime dell'interesse semplice, poiché, ad ogni scadenza temporale pattuita, la quota interessi compresa in ciascuna rata è data dal prodotto tra il debito residuo alla medesima rata ed il tasso d'interesse periodale, corrispondente al T.A.N. contrattuale frazionato secondo la stessa ripartizione temporale di restituzione del capitale (Trib. Isernia, 17.03.2014, Trib. Milano 05.05.2014, Id. 26.10.2017, Trib. Padova 12.01.2016, App. Bologna, 13.04.2017, Trib. Napoli Nord, 26.04.2018).

In realtà, con riguardo al riferimento all'ipotetico fenomeno "inverso" rispetto alla capitalizzazione, è agevole rilevare che in matematica finanziaria tale fenomeno è costituito dalla cd. attualizzazione, operazione che, nel contesto in esame, non assume alcuna rilevanza.

Ciò che soprattutto rileva è che risulta scorretta, sotto il profilo algebrico e finanziario, l'assunto secondo cui nei piani di ammortamento alla francese, per quanto stilati in capitalizzazione composta ai fini della determinazione dell'ammontare delle rate, le quote interessi che compongono le varie rate sarebbero (necessariamente) calcolate in regime di capitalizzazione semplice (in quanto ottenute come prodotto tra il tasso periodale di interesse ed il debito relativo al periodo precedente), ciò che varrebbe ad escludere in radice la possibilità di produzione di interessi anatocistici. Tale affermazione, infatti, si attaglia soltanto all'ipotesi nella quale si abbia riguardo ad un tasso di interesse riferito ad un tempo unitario - vale a dire nel caso di coincidenza dell'unità di tempo

a cui è riferito il tasso contrattuale con il periodo scaduto il quale avviene la singola capitalizzazione, corrispondente a quella operata per ciascuna rata, ipotesi, quella appena indicata, nella quale (soltanto) le funzioni del regime di capitalizzazione semplice e di quello di capitalizzazione composta effettivamente coincidono, come posto in luce da insigne cattedratico: *“Bisogna poi precisare che, in una legge dell’interesse composto, l’interesse non è proporzionale al tempo, e perciò il tasso non ha più il significato di interesse per unità di capitale e per unità di tempo; è soltanto il parametro che contraddistingue la legge di interesse semplice alla quale viene applicata la capitalizzazione. Solo se il periodo di capitalizzazione coincide con l’unità di tempo a cui è riferito il tasso, quest’ultimo coincide con l’interesse per “una” unità di tempo (ma non per ogni unità di tempo.”* (cfr. E. Levi, “Corso di Matematica Finanziaria ed attuariale”, 1964).” E’ proprio detta coincidenza tra tassi di interesse derivati dall’adozione dell’uno o dall’altro regime finanziario - giova ribadire nel caso che venga prefigurato un tempo unitario - che non consente di verificare in modo univoco se il calcolo degli interessi sia effettuato in base al regime della capitalizzazione semplice o a quello della capitalizzazione composta. Procedendo all’analisi escludendo la suddetta peculiare ipotesi del tempo unitario, in virtù dell’incompatibilità delle leggi che regolano i due diversi regimi è dato invece constatare che nell’ammortamento alla francese predisposto secondo le regole del regime della capitalizzazione composta anche le quote interessi delle singole rate sono necessariamente calcolate in base a tale regime e, per converso, in quello stilato secondo le regole della capitalizzazione semplice le quote interessi sono necessariamente calcolate (più precisamente attualizzate), in applicazione del regime di capitalizzazione semplice. Risulta quindi destituito di qualsivoglia fondamento scientifico l’assunto, recepito in numerose pronunce di merito, secondo cui nell’ammortamento alla francese la legge di sconto composto sarebbe utilizzata unicamente al fine di individuare la quota capitale da restituire in

ciascuna delle rate prestabilite e fungerebbe, quindi, soltanto da formula di equivalente finanziaria che consente di rendere il capitale mutuato uguale alla somma dei valori capitale comprese in tutte le rate del medesimo piano, senza incidere sul separato conteggio degli interessi, che invece risponderebbe alla regola dell'interesse semplice, essendo la quota interessi compresa in ciascuna rata, ad ogni scadenza temporale pattuita, data dal prodotto tra il debito residuo alla stessa data ed il tasso di interesse periodale (ovvero quello frazionato secondo la medesima ripartizione temporale di restituzione del capitale); in realtà, l'infondatezza di tale argomento ricostruttivo emerge chiaramente ove si consideri l'effettiva consistenza del debito residuo preso in considerazione per il calcolo di ciascuna quota interessi, essendo esso costituito non soltanto dal capitale ripartito, *pro quota*, nelle rate successive, ma anche da interessi inclusi nelle rate precedenti, per quanto effettivamente pagati.

- 3) La teorica ricostruttiva che esclude, *sic et simpliciter*, che il ricorso all'ammortamento alla francese possa configurare anatocismo illecito spende anche l'argomento secondo cui, con il pagamento di ciascuna rata, verrebbe corrisposta la totalità degli interessi maturati (sul capitale residuo) nel periodo cui la stessa rata si riferisce, che, quindi, per l'appunto in ragione di tale versamento, non verrebbero capitalizzati, ma per l'appunto pagati, *sub specie* di quota interessi della rata di rimborso; così come, analogamente, gli interessi conglobati nella rata successiva sarebbero anch'essi calcolati esclusivamente sulla residua sorte capitale, ovvero sul capitale originario detratto l'importo già pagato con la rata precedente (cfr. Trib. Torino, 17.09.2014 cit., Trib. Siena, 17.09.2014, Trib. Arezzo, 24.11.2011).

Al riguardo, la letteratura matematica più recente ed avvenuta, ribadita la suevidenziata struttura composita di ciascuna quota interessi delle varie rate successive alla prima (quota per una parte effettivamente calcolata sul debito capitale residuo e per l'altra risultante dalla maturazione degli interessi sugli interessi del periodo precedente), ha avuto modo di rimarcare che il meccanismo della produzione degli interessi su interessi

nel regime di capitalizzazione composta è dovuto proprio alla sottrazione dal debito residuo della quota capitale e non dell'intera rata (comprensiva anche della quota relativa agli interessi), come avviene invece facendo ricorso alla capitalizzazione semplice. Né il fatto che la quota interessi che compone ciascuna rata successiva alla prima venga pagata, ad ogni scadenza periodica, vale ad escludere che gli interessi scaduti e pagati partecipino, così come il capitale, alla determinazione degli interessi delle rate successive, atteso che, attraverso l'utilizzo del T.A.N. contrattuale ai fini della predisposizione del piano di ammortamento in regime di capitalizzazione composta si verifica comunque la produzione esponenziale degli interessi (in senso proporzionale non già al capitale, bensì al montante, comprensivo di capitale e di interessi), alla medesima stregua di quanto avviene con la capitalizzazione periodica degli interessi. Come è stato eloquentemente evidenziato in una recente pronuncia di merito, mediante il ricorso alla combinazione del piano di ammortamento e del regime finanziario in esame, *“ad ogni scadenza, gli interessi maturati vengono di fatto dapprima addebitati al capitale e poi pagati dalla quota contenuta nella rata”*; di tal che *“questa capitalizzazione composta non dichiarata in contratto, ma risultante solo dal piano di ammortamento, integra un anatocismo vietato dall'art. 1283 c.c. e non legittimato neanche dalla delibera C.I.C.R. 9/2/2000, che si riferisce solo agli interessi moratori”* (cfr. Trib. Napoli, 13.02.2018, n. 1558)

- 4) Un ulteriore argomento agitato dall'indirizzo giurisprudenziale che esclude la configurazione dell'anatocismo nella predisposizione dei piani di ammortamento a rata costante (cd. “alla francese”) si sostanzia nella considerazione per la quale il fatto che siffatto piano comporti un maggiore ammontare complessivo degli interessi che il mutuatario è tenuto a corrispondere rispetto a quello che sarebbe dovuto per effetto del piano di ammortamento cd. “all'italiana” (caratterizzato dal pagamento periodico di quote capitali costanti e contemporanea corresponsione degli interessi) dipenderebbe non già dall'applicazione di interessi composti,

bensi dalle diverse modalità di costruzione della rata nell'una e nell'altra tipologia di ammortamento (Trib. Milano 30.10.2013): più precisamente, rispetto ad un piano con quote capitali costanti, in quello "alla francese" la pattuizione della rata costante comporta che, inizialmente, la quota interessi sia più consistente e, corrispondentemente, la quota capitale più ridotta, ciò che determina, di per sé, una più lenta estinzione del debito per capitale, che, pertanto, dà luogo a maggiori interessi, perché calcolati, per l'appunto, su una sorte di maggiore importo; in altri termini, pagando inizialmente più interessi che capitale il mutuatario trattiene per più tempo quest'ultimo (rispetto a quanto avviene nel piano di ammortamento all'italiana, ovvero a rata costante) e ciò implicherebbe necessariamente la formazione di un maggiore monte interessi.

I contributi scientifici che hanno affrontato la questione hanno in proposito avuto modo di ribadire che, come già chiarito, la distinzione tra la metodologia di ammortamento alla francese e quella all'italiana, di per sé sola, non assume in realtà alcuna effettiva rilevanza rispetto al verificarsi o meno del fenomeno anatocistico, che, come già chiarito, non è determinato affatto dalla tipologia di ammortamento, conseguendo piuttosto dalla proprietà della scindibilità che caratterizza le leggi finanziarie proprie del regime della capitalizzazione composta adottato; di modo che anche un piano di ammortamento all'italiana, ove strutturato in base a tale ultimo regime finanziario, comporta analogamente la produzione di interessi anatocistici. Per altro verso, rettificando nel senso appena indicato il principio affermato nella succitata sentenza del Tribunale di Milano del 30.10.2013, dire che è soltanto la particolare modalità di costruzione della rata - caratterizzata da quote capitali di modesto ammontare nelle rate iniziali, cui fa riscontro un'iniziale parimenti modesta riduzione del debito residuo (per effetto della sottrazione delle stesse quote capitali all'atto del loro pagamento periodico) - che determina un monte interesse maggiore rispetto a quello che deriverebbe dal ricorso alla capitalizzazione semplice (piuttosto che dal ricorso all'ammortamento all'italiana), non vale di per sé a rendere legittima la

produzione di interessi maggiori rispetto a quelli che sarebbero dovuti applicando il criterio di proporzionalità posto a fondamento dell'art. 821 comma 3 c.c.; né vale ad escludere che, trattandosi di successione di rate di importo costante, è proprio il rilevante ammontare delle quote interessi delle prime rate (nelle quali confluisce, nella predisposizione dell'ammortamento, la gran parte della componente anatocistica del monte interessi complessivo) che comporta la corrispondente minore consistenza delle quote capitali delle rate nel corso della stessa fase iniziale del piano di rimborso.

5) L'orientamento giurisprudenziale in questa sede criticato, infine, con talune pronunce ha rimarcato che nel ricorso al metodo di ammortamento "alla francese" il presunto (e negato) effetto anatocistico sembrerebbe sussistere (in tesi solo apparentemente) in ragione della più lenta riduzione del debito per sorte capitale residua, rallentamento indotto dalla prioritaria imputazione dei periodici pagamenti agli interessi di tempo in tempo maturati (piuttosto che al capitale); caratteristica quest'ultima, che in realtà – come sottolineato dal ridetto orientamento - garantirebbe il rispetto della regola stabilita dall'art. 1194 c.c., secondo cui *"il debitore non può imputare il pagamento al capitale, piuttosto che agli interessi e alle spese, senza il consenso del creditore"* (comma 1) e *"Il pagamento fatto in conto di capitale e d'interessi deve essere imputato prima agli interessi"* (comma 2). In altri termini, trattandosi di criterio di restituzione del debito che privilegia sotto il profilo cronologico l'imputazione prioritaria ad interessi piuttosto che a capitale, la legittimità dello stesso sarebbe rivelata, per l'appunto, dalla sua conformità al disposto di cui al citato art. 1194 c.c. (in tal senso vedasi: Trib. Milano 09.11.2017, Trib. Roma 11.10.2017, Trib. Padova 23.02.2009, Trib. Monza 19.06.2017 n. 1911 cit., Trib. Venezia, 27.11.2014 Trib. Mantova 11.03.2014, Trib. Treviso 12.01.2015, Trib. Modena 11.11.2014, Trib. Pescara 10.04.2014, Trib. Mantova 11.03.2014, Trib. Roma 10.05.2019 n. 9811; nonché la pronuncia dell'A.B.F. n. 1127 in data 25.02.2014 del Collegio di Napoli).

.....

In realtà, la più avveduta letteratura matematica in materia ha posto in luce i profili di criticità e le incongruenze, sotto il profilo scientifico, anche di tale considerazione, anch'essa basata su presupposti e su argomentazioni analitici contrastanti con i più elementari principi della matematica finanziaria.

In proposito, infatti, va in primo luogo osservato che l'aderenza del piano di ammortamento alla francese al principio posto dall'art. 1194 c.c. - in forza del quale i pagamenti vanno imputati prima al debito (accessorio) per sorte interesse e dopo a quello (principale) per sorte capitale - è, a ben vedere, soltanto parziale, atteso che, come già evidenziato, i pagamenti periodici, in base al medesimo piano, sono destinati ad estinguere contemporaneamente entrambe le obbligazioni, ciascuna per le quote (pre)stabilite nelle singole rate che si succedono; rate che sono composte, per l'appunto, sia da capitale che da interessi. Ciò che soprattutto rileva, peraltro, è che l'operatività del criterio di imputazione legale dell'art. 1194 c.c. (in particolare quello previsto dal comma 2, secondo cui *“il pagamento fatto in conto di capitale e d'interessi deve essere imputato prima agli interessi”*), viene tradizionalmente circoscritta da consolidata giurisprudenza alle ipotesi di contemporanea sussistenza dei requisiti di liquidità e di esigibilità sia del credito per capitale che di quello a titolo di interessi (cfr., *ex plurimis*, Cass. n. 10941/2016, Id. n. 29729/2017, n. 6022/2003, n. 20904/2005, n. 9510/2007, n. 16448/2009, n. 3359/2009, n. 5707/1997); presupposto quest'ultimo che, per quanto chiarito, non è invece ravvisabile qualora il piano sia predisposto in regime di capitalizzazione composta con calcolo degli interessi sull'intero capitale oggetto delle rate future (situazione in virtù della quale, giova ribadire, la quota interessi di ciascuna rata deve essere pagata, e si configura quindi esigibile, ancor prima che giunga in scadenza il capitale di riferimento sul quale sono calcolati i medesimi interessi): *“... la disposizione dell'art. 1194 c.c. secondo la quale il debitore non può imputare il pagamento al capitale piuttosto che agli interessi e alle spese senza il consenso del creditore,*

presuppone che tanto il credito per il capitale quanto quello accessorio per gli interessi e le spese, siano simultaneamente liquidi ed esigibili” (cfr. Cass. n. 10941/2016 cit.). La disciplina posta dal citato art. 1194 c.c. è, nell'intenzione del Legislatore, per un verso norma di favore per il debitore, in quanto destinata ad assicurare allo stesso adeguata tutela sul presupposto che l'adempimento dell'obbligazione restitutoria del prestito venga regolato in sede convenzionale (ed in concreto attuato) nel rispetto del principio di proporzionalità (art. 821 comma 3 c.c.) e del regime finanziario fondato sull'interesse semplice, corrispondente al modello legale tipico prefigurato dal Codice Civile; regime, quest'ultimo, che, in chiave matematico-finanziaria, risponde alla regola dell'additività e che, in quanto tale, prevede che l'interesse sia sempre direttamente proporzionale sia al capitale iniziale che al tempo. Lo stesso art. 1194 c.c., pertanto, è una disposizione la cui *ratio* giustificatrice (e, di conseguenza, la cui portata applicativa) non può che essere ricostruita alla luce di un criterio interpretativo sistematico in rapporto alla complessiva disciplina legale di riferimento, dalla quale emerge l'immanente esigenza, avvertita dal Legislatore, per l'appunto di salvaguardare, sotto tale profilo, la sfera giuridica del debitore dal rischio di un eccessivo e gravoso incremento della fruttuosità del denaro (pertanto limitata al solo capitale ed esclusa in relazione agli interessi corrispettivi). Per altro verso, anche il creditore risulta adeguatamente tutelato in modo specifico proprio dall'art. 1194 c.c., sempre che, tuttavia, in virtù di un elementare principio di coerenza sistematica, venga adottato il regime di interesse semplice: dal momento che, applicando quest'ultimo regime, gli interessi rimangono improduttivi sino alla scadenza del capitale (al quale si cumuleranno soltanto al termine del rimborso, concorrendo in tal modo a determinare il totale dell'obbligazione gravante sul mutuatario), lo stesso creditore subirebbe un danno soltanto se con il pagamento effettuato dal debitore venisse estinto il debito per sorte capitale (che invece è destinato per sua natura a fruttare) prima che quello relativo agli interessi. E' proprio in virtù di tale

considerazione (e dell'evidenziata e bilanciata *ratio* protettiva sottesa alla complessiva disciplina in esame, retta da un meccanismo di *checks and balances*) che il citato art. 1194 c.c. prevede che il debito per sorte capitale può essere saldato soltanto dopo il pagamento degli interessi, salvo che il creditore presti il consenso ad invertire tale ordine legale. L'art. 1194 c.c., pertanto, si pone come norma di chiusura di un sistema fondato sulla netta distinzione – sia sotto il profilo contabile che sotto quello giuridico – tra l'obbligazione avente ad oggetto il capitale e quella relativa agli interessi, distinzione non a caso costantemente ed opportunamente ribadita nella giurisprudenza della Suprema Corte. Parte integrante di tale sistema (e rispetto ad esso del tutto coerente, integrandone un pilastro portante) è per l'appunto il principio per il quale gli interessi sono frutti e non si incorporano con il capitale fino al momento della domanda giudiziale o della convenzione posteriore alla loro scadenza (cfr. art. 1283 c.c.). In virtù di tali principi, non pare quindi revocabile in dubbio che quanto disposto dall'art. 1194 c.c. risulta coerente con il sistema delineato dal Legislatore soltanto in ipotesi di simultanea ricorrenza dei requisiti di esigibilità e liquidità sia del capitale che degli interessi, secondo la succitata consolidata giurisprudenza della Corte regolatrice; situazione questa che si configura sicuramente a fronte di un piano di ammortamento elaborato secondo il regime dell'interesse semplice (che, non a caso, risulta quello prescelto dal Legislatore del 1942 come modello legale tipico, in virtù del combinato disposto di cui agli artt. 821 comma 3 e 1284 comma 1, primo inciso c.c.). Diversamente, come già chiarito, in un piano di rimborso graduale a rate costanti (o cd. alla francese) predisposto secondo il regime dell'interesse composto le quote interessi che compongono ciascuna rata sono calcolate sul debito residuo per sorte capitale (oggetto di obbligazione non ancora scaduta, in quanto destinata ad essere estinta gradualmente con il pagamento delle rate successive), di tal che l'anticipazione della scadenza, ovvero dell'esigibilità (e quindi del pagamento) di tali quote interessi restituisce sistematicamente un monte

interessi complessivo che esprime comunque, quale che sia la partizione interna tra quote capitali e quote interessi all'interno della rata prescelta (tra le ipotetiche infinite variabili possibili, tutte finanziariamente equivalenti), una spirale ascendente della crescita degli interessi in chiave esponenziale, corrispondente a quella che si verifica attraverso la produzione di interessi su interessi (art. 1283 c.c.); ciò che comporta, in siffatto scenario, il sostanziale venir meno della differenza tra capitale ed interesse, contribuendo entrambe le relative obbligazioni a determinare, in ugual modo, il prezzo del finanziamento e risultando pertanto (l'uno come gli altri) proporzionali al montante maturato anziché al capitale finanziato. Sempre in tale contesto argomentativo, appare quindi oltremodo scorretto, sotto il profilo giuridico, argomentare la legittimità del piano di ammortamento alla francese (*rectius*, del ricorso al regime finanziario della capitalizzazione composta nel piano di rimborso graduale del finanziamento) con il laconico e semplicistico rilievo, contenuto in talune pronunce di merito, secondo cui esso risulterebbe conforme al principio posto dall'art. 1194 c.c. In realtà, non può confondersi la disciplina dell'imputazione dei pagamenti a fronte della compresenza (più precisamente, della simultanea liquidità ed esigibilità) del debito principale per sorte capitale e di quello accessorio relativo agli interessi (art. 1194 c.c.) con il criterio legale di produzione e di calcolo degli interessi (art. 1283 c.c.). In altri termini, le due disposizioni citate operano su piani diversi e non risultano affatto in contrasto tra loro: l'art. 1283 c.c. si riferisce al criterio per il calcolo degli interessi e da esso si evince, per quanto sin qui chiarito, l'inaffidabilità del regime di capitalizzazione composta nella costruzione del piano di rimborso graduale del finanziamento a rate costanti, trattandosi di soluzione in contrasto con il divieto di anatocismo posto dalla stessa citata norma imperativa; l'art. 1194 c.c., invece, si applica come criterio di imputazione del pagamento che presuppone necessariamente – in conformità alla giurisprudenza della Corte regolatrice dianzi richiamata – che il credito principale per capitale e quello accessorio per interessi siano “*simultaneamente liquidi*”

ed esigibili”, presupposto che, come in precedenza evidenziato, a ben vedere non si configura nel caso di mutuo con ammortamento alla francese delineato in base al regime della capitalizzazione composta; ipotesi nella quale, in costanza di applicazione del piano di rimborso concordato, la scadenza del debito per interessi (ovvero di quello relativo alla quota interessi che compone la singola rata) precede quella del capitale residuo di riferimento, sul quale essi sono computati. Ne deriva che, a ben vedere, alla disciplina posta dall’art. 1194 c.c. può aversi riguardo, in riferimento ai piani di ammortamento a rate costanti in regime di capitalizzazione composta, soltanto nelle ipotesi di chiusura anticipata del rapporto contrattuale, ad esempio, nel caso in cui il mutuo venga estinto anticipatamente dal cliente o in quello nel quale la banca, a fronte dell’inadempimento nella corresponsione delle rate di cui si sia reso responsabile quest’ultimo, eserciti il diritto potestativo di recesso anticipato dal contratto (avvalendosi della clausola risolutiva espressa solitamente nello stesso contenuta), iniziativa questa che vale a rendere esigibile immediatamente anche l’obbligazione inerente al capitale, proprio per effetto dell’esercizio di tale facoltà attribuita al mutuante e della conseguente decadenza del debitore dal beneficio del termine; evenienze, quelle appena menzionate, nelle quali i pagamenti effettuati andranno per l’appunto imputati prima agli interessi e poi al capitale (che ormai, per l’appunto in ragione dell’intervenuta decadenza dal beneficio del termine implicata dall’effetto risolutivo e della conseguente esigibilità della relativa obbligazione, non potrà più fruttare), secondo quanto prescritto dal succitato art. 1194 c.c..

Va del resto rimarcato che la prevalenza dell’art. 1283 c.c., che imperativamente vieta l’anatocismo (fatte salve le eccezioni previste per legge), sulle altre norme, quali quella del primo inciso dell’art. 1282 comma 1 c.c., ai sensi del quale “*i crediti liquidi ed esigibili di somme di denaro producono interessi di pieno diritto*” - prevalenza del resto palesata anche dall’inciso finale di tale ultima disposizione (“*salvo che la legge o il*

titolo stabiliscano diversamente”), cui si raccorda lo stesso art. 1283 c.c. – è stata chiaramente posta in luce dalle stesse Sezioni Unite della Corte di Cassazione, che, con la sentenza n. 9653/2001 (non contrastante con le pronunce precedenti, né contraddetta da quelle successive), hanno avuto modo di affermare: *“gli interessi scaduti, se equiparati in toto ad una qualsiasi obbligazione pecuniaria (credito liquido ed esigibile di una somma di denaro), sarebbero stati automaticamente produttivi d'interessi di pieno diritto, ai sensi dell'art. 1282 cod. civile. Tale effetto, invece, è escluso dal successivo art. 1283 (dettato a tutela del debitore ed applicabile per ogni specie d'interessi, quindi anche per gli interessi moratori), alla stregua del quale, in mancanza di usi contrari, gli interessi scaduti possono produrre interessi solo dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza, e sempre che si tratti di interessi dovuti almeno per sei mesi. ... La citata disposizione non comporta soltanto un limite al principio generale di cui all'art. 1282 cod. civ., ma vale anche a rimarcare la particolare natura che, nel quadro delle obbligazioni pecuniarie, la legge attribuisce al debito per interessi, con la previsione di una disciplina specifica, che si pone come derogatoria rispetto a quella generale in tema di danni nelle obbligazioni pecuniarie, stabilita dall'art. 1224 cod. civile, e che proprio per il suo carattere di specialità deve prevalere su quest'ultima norma. Se così non fosse, del resto, l'art. 1224 verrebbe ad assorbire tutto il campo applicativo dell'art. 1283, che resterebbe circoscritto ai casi in cui il debito per interessi è quantificato all'atto della proposizione della domanda. Ma una simile limitazione dell'ambito applicativo del citato art. 1283 cod. civ. non emerge da tale norma e viene anzi a porsi con essa in contrasto, perché trascura la peculiare natura del debito per interessi sopra segnalata ed elude, almeno in parte, la finalità di tutela per la posizione del debitore che la norma ha previsto stabilendo in quali casi e con quali presupposti gli interessi scaduti possono essere produttivi di altri interessi. D'altro canto, non sarebbe neppure conforme al principio di ragionevolezza un approdo*

ermeneutico che, in presenza di obbligazioni di pagamento aventi natura e contenuto identici (interessi), rendesse applicabile al debitore che ha già pagato il debito principale l'art. 1224 cod. civ. ed al debitore totalmente inadempiente, e quindi convenuto per il pagamento del capitale e degli interessi, l'art. 1283 in relazione a questi ultimi”; pervenendo conclusivamente, sulla scorta di tali rilievi argomentativi, all’affermazione del principio secondo cui *“il debito per interessi (anche quando sia stata adempiuta l’obbligazione principale) non si configura come una qualsiasi obbligazione pecuniaria, dalla quale derivi il diritto agli ulteriori interessi dalla mora nonché al risarcimento del maggior danno ex art. 1224 comma 2 cod. civ., ma resta soggetto alla regola dell’anatocismo di cui all’art. 1283 cod. civ., derogabile soltanto dagli usi contrari ed applicabile a tutte le obbligazioni aventi ad oggetto originario il pagamento di una somma di denaro sulla quale spettino interessi di qualsiasi natura”* (cfr. Cass. SS.UU. n. 9653/2001, conf. Id. n. 2381/1994, n. 4088/1988, n. 2439/2002, n. n. 2771/2002, n. 4133/2003, n. 10692/2005, n. 24267/2010, n. 18438/2013, n. 31468/2013, n. 11400/2014).

In definitiva, attraverso l’adozione, nella predisposizione del piano di ammortamento alla francese, del T.A.N. contrattuale in regime di capitalizzazione composta ai fini della determinazione delle rate, in mancanza di esplicita menzione in contratto del ricorso a detto regime finanziario, si ravvisa – come posto in evidenza dal C.T.U. – un’obiettivo divergenza tra il tasso nominale (T.A.N.) previsto in contratto ed il tasso effettivo risultante dallo sviluppo del piano di ammortamento ad esso allegato (T.A.E.), di modo che la clausola inerente alla pattuizione del tasso di interesse si configura nulla per indeterminatezza dell’oggetto, in forza del combinato disposto di cui agli artt. 1418 e 1346 e 1284 c.c.. A tale conclusione è dato pervenire ove si consideri che, come ha avuto modo di chiarire la Corte regolatrice, *“in tema di contratti di mutuo, affinché una convenzione relativa agli interessi sia validamente stipulata ai sensi dell’art. 1284, 3° comma, c.c., che è norma imperativa, deve avere*

forma scritta ed un contenuto assolutamente univoco in ordine alla puntuale specificazione del tasso di interesse” (cfr. Cass. n. 12276/2010, conf. Id. n. 2072/2013, n. 25205/2014); e lo stesso art. 1284 c.c., al comma 1, nello stabilire il saggio di interesse (legale), lo esprime in ragione d’anno e, soprattutto, presupponendolo come semplice, essendo esso (soltanto) in quanto tale – specie coordinando la medesima disposizione con quella di cui all’art. 821 comma 3 c.c. - indicativo della corretta misura di proporzionalità del finanziamento, nella quale si compendia il concetto di prezzo dello stesso. In proposito, occorre rilevare il rapporto gerarchico esistente tra l’art. 1194 c.c., disposizione di natura dispositiva (resa evidente dalla possibilità, prevista dal comma 1 e rimessa al consenso del creditore, di imputare il pagamento prioritariamente al capitale) e la norma imperativa posta dall’art. 1284 c.c., non essendo consentito estendere la disciplina dell’imputazione dei pagamenti posta dal citato art. 1194 c.c. sino a consentire al creditore di ottenere una surrettizia maggiorazione del tasso di interesse, che deve essere “*determinato per iscritto*” ai sensi dell’art. 1284 comma 3 c.c.. La natura imperativa dell’art. 1283 costituisce *ius receptum* nella giurisprudenza della Suprema Corte (cfr., *ex plurimis*, Cass. n. 6518/2011, Id. n. 21080/2005, n. 2593/2003); tanto che per l’appunto in ragione di tale natura, è consolidato in giurisprudenza il principio della rilevabilità *ex officio*, ex art. 1421 c.c., della nullità delle clausole anatocistiche (cfr. Cass. n. 6518/2011, Id. n. 21141/2007, n. 4583/2007, n. 19882/2005, n. 10599/2005, n. 4094/2005, n. 4093/2005). E per l’appunto in virtù della sua imperatività il Supremo Collegio ha avuto modo di escludere la configurabilità di qualsivoglia pratica anatocistica in forza di un ipotetico (in realtà non concepibile) uso normativo formatosi successivamente all’entrata in vigore del Codice Civile: “*Usi contrari non avrebbero potuto successivamente formarsi perché la natura della norma stessa, di carattere imperativo e quindi impeditiva del riconoscimento di pattuizioni e di comportamenti non conformi alla disciplina positiva esistente, impediva*

la realizzazione delle condizioni di fatto idonee a produrre la nascita di un uso avente le caratteristiche dell'uso normativo" (cfr. Cass. n. 2593/2003, conf. Id. n. 21095/2004, n. 12507/1999); essendo stata, del resto, già fin dalla sentenza n. 2355/1980 della stessa Corte regolatrice, la disposizione di cui all'art. 1283 c.c. "*pacificamente ritenuta di carattere imperativo e di natura eccezionale*"; in altra pronuncia, di poco precedente, la medesima Corte di legittimità ha avuto modo di ribadire la natura pubblicistica del fondamento giustificativo del divieto di anatocismo, laddove ha sottolineato esplicitamente che la norma citata "*presidia l'interesse pubblico ad impedire una forma, subdola, ma non socialmente meno dannosa delle altre, di usura*", qualificando *expressis verbis* le clausole contrastanti con il relativo divieto come nulle per l'appunto in quanto in contrasto con disciplina imperativa: "*i patti conclusi in sua trasgressione sono nulli ai sensi dell'art. 1418 cod. civ.*" (cfr. Cass. n. 1724/1977, conf. Id. n. 3479/1971).

L'autonomia negoziale dei privati non può evidentemente essere declinata in modo da consentire il conseguimento di risultati contrastanti con la disciplina di legge imperativa, potendo operare soltanto nel rigoroso rispetto della stessa ed a condizione della meritevolezza degli interessi sottesi (ex art. 1322 c.c.). Così come il creditore può senz'altro consentire al debitore di imputare prioritariamente il pagamento, in tutto o in parte, al capitale anziché agli interessi ed alle spese (1194 comma 1 c.c.), in modo da posticipare il pagamento di tutti gli interessi al termine della restituzione del capitale, allo stesso modo, sempre nell'esercizio dell'autonomia privata, il pagamento di ogni rata può essere liberamente riferito in parte all'obbligazione per sorte capitale ed in parte a quella per interessi, come avviene per l'appunto nel piano di ammortamento alla francese, ed, in particolare, quantificato, in relazione alla quota interessi di ciascuna rata, sul debito capitale residuo (non ancora scaduto), anziché sulla quota capitale in scadenza., Tale ambito di esplicazione dell'autonomia negoziale non attiene, tuttavia, alle modalità di produzione degli interessi,

che è disciplinata, con disposizione imperativa, in quanto tale inderogabile, esclusivamente dall'art. 1283 c.c.; in effetti, secondo l'eloquente locuzione cui ha fatto in proposito ricorso la Corte regolatrice, *“le implicazioni economiche delle modalità di adempimento sono estranee al contenuto dell'obbligazione”* (cfr. Cass. n. 3224/1972, parte motiva); contenuto che sotto il profilo in esame non può essere quindi definito dall'autonomia privata in contrasto con la stessa norma imperativa. In altri termini, la facoltà dei contraenti di regolare, all'atto della stipulazione del contratto, la ripartizione delle quote capitali e delle quote interessi che compongono le singole rate in modo da rendere esigibile, a ciascuna scadenza periodica, l'obbligazione inerente a questi ultimi prima che lo sia quella relativa al capitale di riferimento (residuo) sul quale essi vengono calcolati (oggetto delle rate successive) non può essere esercitata in funzione di deroga alla regola (da ritenersi del pari imperativa) della necessaria proporzionalità della produzione degli interessi rispetto al capitale ed al tempo, secondo progressione aritmetica (e non esponenziale), regola stabilita dal combinato disposto di cui all'art. 821 comma 3 c.c. (disposizione in forza della quale, giova ribadire, *“i frutti civili si acquistano giorno per giorno in ragione della durata del diritto”*) ed all'art. 1284, comma 1, primo inciso c.c. (che, nel fissare il saggio legale degli interessi, fa riferimento all'anno). Siffatta disciplina imperativa non impedisce, in conformità al principio di autonomia negoziale, di computare nella rata più o meno interessi di quanti non ne siano già maturati e persino (come già chiarito) di pattuire l'esigibilità dell'obbligazione periodica per interessi ancor prima della scadenza della sorte di capitale sulla quale essi sono calcolati (se così non fosse, del resto, non potrebbe ammettersi il cd. preammotamento, ovvero un pagamento imputato esclusivamente ad interessi prima ancora che il capitale mutuato ne abbia generati, nè potrebbero ammettersi rate mensili in mutui che prevedono il tasso d'interesse in ragione di anno, vedasi Cass. n. 2109/1987); ma ciò vale sempre (e soltanto) a condizione che nel complesso il debitore paghi

soltanto gli interessi effettivamente dovuti, vale a dire in conformità alla disciplina imperativa in materia (in particolare nel rispetto del divieto di anatocismo ex art. 1283 c.c.) e – specie in difetto di specifica diversa previsione pattizia – in base al regime finanziario della capitalizzazione semplice, implicato dal combinato disposto di cui agli artt. 821 comma 3 c.c e 1284 comma 1.; regime che, come chiarito, costituisce il modello legale tipico di produzione degli interessi prefigurato dal Legislatore del 1942. Quest’ultima disposizione pone una regola volta a definire l’entità del diritto, non la scadenza della relativa obbligazione accessoria (che, come già precisato, con riferimento agli interessi può essere liberamente stabilita dalle parti nell’esercizio della loro autonomia contrattuale a prescindere dalla scadenza di quella principale inerente al capitale, purchè, beninteso, ciò non determini risultati contrastanti con la disciplina imperativa inerente alla produzione degli interessi, segnatamente con l’art. 1283 c.c.). In definitiva, alla luce del combinato disposto di cui agli artt. 821 comma 3, 1282 comma 1 secondo inciso, 1283 e 1322 c.c., deve escludersi che, attraverso il ricorso ad un piano di rimborso a rata costante stilato in capitalizzazione composta, sia permesso alla banca mutuante di pretendere una sorta di indebita maggiorazione dell’obbligazione accessoria correlata all’adozione di un regime finanziario (quello cd. composto) - peraltro in difetto di qualsivoglia menzione dello stesso nel testo contrattuale - diverso dal modello legale tipico prefigurato dal Legislatore (quello della capitalizzazione semplice).

Né pare possibile qualificare tali interessi come moratori (a norma dell’art. 3 della delibera C.I.C.R. 09.02.2000 o dell’art. art. 120 T.U.B.), non sussistendo, sotto tale profilo, alcun inadempimento imputabile al mutuatario.

Alla luce di tali considerazioni, è dato comprendere la vera ragione sottostante alla “tecnica” impiegata nel mutuo con ammortamento alla francese in regime di capitalizzazione composta, essendo essa finalizzata a creare l’apparenza del computo di interessi primari sul capitale residuo anziché sugli interessi “scaduti” (ex art. 1283 c.c.) o comunque anche

semplicemente “*maturati*” (ex art. 120 T.U.B.), onde sottrarli (invero soltanto formalmente, per quanto sin qui chiarito) alla censura di anatocismo. Tale tecnica risulta però manifestamente elusiva del divieto imperativo posto dal citato art. 1283 c.c. - trattandosi di regola inderogabile dalle parti in quanto (per granitica giurisprudenza) di natura imperativa – e, come tale, connotata da causa illecita e quindi nulla (ex artt. 1342, 1418 comma 2 e 1419 comma 2 c.c.), rispondente ad interesse non meritevole di tutela (art. 1322 c.c.) o, comunque, censurabile a norma dell’art. 1344 c.c..

Sulla nullità (parziale) per indeterminatezza della clausola relativa al tasso di interesse

La nullità parziale della disciplina pattizia implicante l’effetto anatocistico si riflette, a ben vedere, anche sul piano dell’indeterminatezza dell’oggetto del contratto. In effetti, con il piano di ammortamento alla francese stilato in regime di capitalizzazione composta, in virtù della corresponsione anticipata delle rate (mensili) rispetto al periodo annuale (in riferimento al quale è stabilito il T.A.N.), il costo effettivo del finanziamento per il mutuatario (espresso dal cd. T.A.E.) non è pari (*rectius*, equivalente) al tasso nominale annuo previsto in contratto (T.A.N.), bensì superiore rispetto a quest’ultimo. Proiettando il tasso mensile su base annuale, usando la formula del tasso equivalente in regime di interesse composto (secondo la formula $i = (1 + ik)^k / h - 1$, dove k è il numero di periodi in un anno, h il numero di periodi di conversione ed i il tasso nominale), emerge che in realtà il T.A.E. - vale a dire il costo effettivo annuo del finanziamento - al netto di spese, commissioni ed oneri accessori (la cui incidenza viene considerata nell’ambito del T.A.E.G.) e, giova precisare, comprensivo anche del costo aggiuntivo determinato dall’applicazione del regime di capitalizzazione composta – risulta superiore al T.A.N. indicato in contratto. Siffatta divergenza di tasso deriva per l’appunto dalla formula della capitalizzazione composta attraverso la quale vengono determinate

le rate (già nel momento genetico della convenzione creditizia); formula che comporta l'incremento del tasso effettivo con il crescere del frazionamento del rimborso del debito; ciò che significa, in buona sostanza, che più sono le rate, più costa il mutuo.

Richiamate le considerazioni si qui svolte, pare a questo giudicante tuttora valida la *ratio decidendi* adottata in una fondamentale pronuncia di merito, che ha fornito un significativo contributo al dibattito in materia: *“Il tasso nominale di interesse pattuito letteralmente nel contratto di mutuo non si può volutamente maggiorare nel piano di ammortamento, né si può mascherare un artificioso incremento nel piano di ammortamento, poiché il calcolo d'interesse nel piano di ammortamento deve essere trasparente ed eseguito secondo le regole matematiche dell'interesse semplice. I contratti di mutuo per cui è causa sono mutui con rimborso frazionato, in cui alla banca, durante il rapporto, si restituisce ratealmente il capitale, originariamente prestato, prima della scadenza finale del mutuo stesso: i mutui de quibus vengono estinti con una serie di pagamenti effettuati dal debitore. La rata del mutuo con rimborso frazionato si è calcolata però nel caso in esame con la formula dell'interesse composto, non prevista nella parte letterale del medesimo contratto, che comporta la crescita progressiva del costo, comprendendo di certo degli interessi anatocistici... La banca, che utilizza nel contratto di mutuo questo particolare tipo di capitalizzazione viola non solo il dettato dell'art. 1283 c.c. ma anche quello dell'art. 1284 c.c., che in ipotesi di mancata determinazione e specificazione, ovvero di incertezza (tra tasso nominale contrattuale e tasso effettivo del piano di ammortamento allegato al medesimo contratto), impone l'applicazione del tasso legale semplice e non quello ultralegale indeterminato o incerto. La sanzione dell'interesse legale è prevista e disposta dalla norma imperativa dell'art. 1284 c.c.”* (cfr. Trib. Bari, Sezione Distaccata di Rutigliano, 29.10.2008, n. 113).

La divergenza tra T.A.N. e T.A.E., in difetto di previsione pattizia di sorta in ordine al regime finanziario applicato (regime del quale non si evince

menzione alcuna nell'accordo contrattuale, né nella documentazione ad essa allegata) rende quindi indeterminato il tasso di interesse. A tale conclusione è dato necessariamente pervenire se è vero, come è vero, che sul piano prettamente finanziario, l'ammontare degli interessi dipende, oltre dal T.A.N. impiegato (che si configura, in realtà, come un tasso "strumentale" per la fissazione del tasso effettivo), anche dal modello di produzione degli interessi prescelto, modello espresso dall'equivalenza intertemporale implicata dal regime finanziario adottato. A ben vedere, quindi, la suddetta divergenza tra T.A.N. indicato nel testo contrattuale (percepito dall'operatore *retail*, in difetto di menzione del regime finanziario effettivamente adottato, come espressione del prezzo del finanziamento ed in chiave di proporzionalità rispetto sia al capitale finanziato che al tempo del rimborso) ed il T.A.E. evincibile dallo sviluppo concreto del piano di ammortamento deriva per l'appunto dal fatto che quest'ultimo è determinato utilizzando il T.A.N. contrattuale in regime di capitalizzazione composta, in applicazione del quale viene in concreto prestabilito l'importo (costante) delle rate; tale divergenza è una conseguenza dell'applicazione del tasso periodale effettivo ai fini del calcolo degli interessi nella predisposizione del piano, nonché del frazionamento infra-annuale dei pagamenti. In tal modo il T.A.N. viene a perdere la funzione sua propria – che dovrebbe essere quella di contribuire ad esprimere il prezzo del finanziamento - e ciò in ragione dell'effetto esponenziale (anatocistico) connaturato al medesimo regime composto, effetto la cui portata economica agevolmente sfugge al mutuatario, considerata, per l'appunto, l'omessa menzione nel testo contrattuale di tale ultimo regime.

Come ha avuto modo di rimarcare la stessa Corte regolatrice, "*in tema di contratti di mutuo, affinché una convenzione relativa agli interessi sia validamente stipulata ai sensi dell'art. 1284, comma 3, c.c., che è norma imperativa, deve avere forma scritta ed un contenuto assolutamente univoco in ordine alla puntuale specificazione del tasso di interesse*". Pur

potendosi ritenere tale condizione “*soddisfatta anche per relationem, attraverso il richiamo a criteri prestabiliti ed elementi estrinseci, purché obbiettivamente individuabili, funzionali alla concreta determinazione del saggio di interesse*”, è evidente che, in difetto di menzione di sorta del regime finanziario adottato e del modello di produzione degli interessi, risulta “*impossibile stabilire a quale previsione le parti abbiano inteso riferirsi in presenza di diverse tipologie di interessi*”. Ne deriva che, atteso che “*ai fini di una valida pattuizione di interessi in misura superiore a quella legale, è necessaria la forma scritta ad substantiam*”, essendo per l'appunto “*la mancanza di tale forma, che comporta la nullità della pattuizione e l'automatica sostituzione della misura convenzionale del tasso di interesse con quello legale, ... rilevabile anche d'ufficio*” (cfr. Cass. n. 12276/2010, conf. Id. n. 17496/2018, n. 3480/2016, n. 2072/2013, n. 25205/2014); dovendosi ribadire che, ai fini della pattuizione del costo effettivo di un finanziamento con rimborso differito, tra i suindicati elementi essenziali non può non esservi il regime finanziario ed il criterio di calcolo degli interessi. Con le pronunce appena citate, in particolare, la Corte regolatrice ha escluso che il richiamo, contenuto nei contratti di conto corrente bancari, alle condizioni cd. uso piazza integri *relatio* idonea ad indicare “*criteri prestabiliti*” ed “*elementi estrinseci*” funzionali alla corretta pattuizione in forma scritta del tasso di interesse; a maggior ragione – deve ragionevolmente ritenersi – deve escludersi che possa considerarsi valida, a tal fine, una *relatio* che non faccia riferimento alcuno a siffatti criteri ed elementi (segnatamente al regime finanziario ed al criterio di calcolo degli interessi) e che attenga, piuttosto, al risultato contabile derivante dal ricorso a criteri di determinazione del tasso non affatto estrinsecati in modo esplicito né nel contratto, né nella documentazione ad essa allegata e tanto meno “*obbiettivamente individuabili*” attraverso il loro esame; ciò che, a ben vedere, risulta in contrasto non soltanto con la disciplina in materia di trasparenza bancaria, ma anche con la richiamata

disciplina imperativa riveniente negli artt. 1283 e 1284 c.c.. Ancor più eloquentemente, il medesimo Supremo Collegio ha precisato che *“ciò che importa, onde ritenere sussistente il requisito della determinabilità dell'oggetto del contratto di cui all'art. 1346 c.c. (rispetto al quale l'art. 1284 c.c., contiene l'ulteriore previsione dell'onere di forma per la convenzione di interessi superiori alla misura legale), è che il tasso d'interesse sia desumibile dal contratto, senza alcun margine di incertezza o di discrezionalità in capo all'istituto mutuante, anche quando individuato per relationem”*; in particolare, *“in quest'ultimo caso, mediante rinvio a dati che siano conoscibili a priori (cfr. già Cass. n. 2765/92 e n. 7547/92 cit. in ricorso, nonché Cass. n. 22898/05, n. 2317/07, n. 17679/09, tra le più recenti) e siano dettati per eseguire un calcolo matematico il cui criterio risulti con esattezza dallo stesso contratto”*. In definitiva, *“i dati ed il criterio di calcolo devono perciò essere facilmente individuabili in base a quanto previsto dalla clausola contrattuale, mentre non rilevano la difficoltà del calcolo che va fatto per pervenire al risultato finale”* (cfr. Cass. n. 25205/2014, conf. Id. n. 8028/2018). E va rimarcato che il mero richiamo al risultato finale “fotografato” dal piano di ammortamento non può ritenersi, di per sé solo, esplicitazione del “*criterio di calcolo*” degli interessi in base al quale esso è predisposto, né, tanto meno, del regime finanziario applicato (del quale, del resto, solitamente non è fatta menzione alcuna nel testo contrattuale e nella documentazione allegata) ai fini della composizione della rata e del monte interessi complessivo.

In realtà, l'indicazione del regime finanziario adottato rappresenta un elemento indispensabile (sia in chiave formale che quale elemento contenutistico), essendo riconducibile all'ambito di *“tasso d'interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati”* cui fa riferimento l'art. 117 comma 4 T.U.B., ciò che soprattutto rileva nella tematica in questione. In effetti, alla luce della disciplina in tema di trasparenza – ed, ancor prima, dei già citati art. 117 commi 1 e 4 del T.U.B. e art. 1284 c.c. (che disciplinano il contenuto e la forma dei contratti bancari) – pare innegabile che il regime

finanziario attraverso il quale viene utilizzato il tasso d'interesse (effettivo) ai fini della predisposizione del piano di ammortamento del mutuo ed il criterio adottato per il calcolo degli interessi costituiscono, per espressa *voluntas legis*, elementi fondamentali al fine di determinare l'oggetto del contratto, integrando la previsione relativa all'ammontare degli interessi (che, quindi, non esaurisce, di per sé sola, la clausola inerente al costo del finanziamento): non a caso, la forma scritta *ad substantiam* stabilita dall'art. 117 comma 1 del T.U.B. non può che essere riferita, come dianzi precisato, anche al "*tasso d'interesse e ogni altro prezzo e condizione praticati*" (che, ai sensi del già richiamato comma 4 della medesima disposizione, devono essere indicati nel testo contrattuale); locuzione che esprime evidentemente il concetto di tasso effettivo; così come la necessità di espressa previsione scritta è stabilita dal comma 3 dell'art. 1284 c.c. per l'appunto con riferimento alla "*misura*", ovvero al tasso degli interessi (non già all'ammontare degli interessi, complessivo o frazionato che sia), tanto che, in caso di mancanza dello stesso, occorre applicare, quale tasso sostitutivo, la "*misura legale*" (*id est*, il tasso legale). In virtù dell'innegabile collegamento tra oggetto e forma del contratto evincibile dalla disciplina appena richiamata, pare innegabile che il Legislatore abbia assegnato al tasso degli interessi primaria rilevanza ai fini della determinazione dell'oggetto del contratto in esame (inteso nella sua complessità) e ciò in quanto detto tasso rappresenta il rapporto tra le due prestazioni oggetto della complessa obbligazione gravante sul debitore (nel caso in questione il mutuatario), in parte restitutoria (quella principale) ed in parte corrispettiva (quella accessoria). Più precisamente, nel mutuo gli interessi costituiscono la differenza tra il debito totale dell'*accipiens* (*id est* il montante complessivo) ed il capitale finanziato, mentre il tasso di interesse esprime il rapporto tra gli interessi dovuti e lo stesso capitale, in ragione del tempo del suo rimborso. E' proprio in virtù dell'attitudine del tasso a fungere da indicatore del prezzo del finanziamento (evincibile soltanto attraverso la comprensione e la valutazione dei suddetti

parametri) che esso non può che concepirsi come tasso effettivo, ragion per cui la sua misura va esplicitata in modo chiaro e comprensibile per il contraente aderente, trovando in tale esigenza, per l'appunto, fondamento giustificativo la normativa in materia di trasparenza bancaria; esigenza che non può essere invece evidentemente realizzata mediante la mera indicazione dell'ammontare degli interessi (che è soltanto il risultato dell'applicazione dei fattori che determinano il costo del credito), in difetto di menzione di sorta del regime finanziario utilizzato per computarli e del criterio di calcolo degli stessi. E la stessa disciplina codicistica è assolutamente coerente con siffatto assetto: l'art. 821 comma 3 c.c. dispone che gli interessi si producono giorno per giorno, secondo progressione aritmetica e nel rispetto del principio di proporzionalità (che richiama quello che in matematica finanziaria viene definito come regime di capitalizzazione semplice); l'art. 1815 c.c. in materia di mutuo richiama l'art. 1284 c.c.; quest'ultimo è collocato dopo l'art. 1194 c.c. (in tema di imputazione dei pagamenti) e l'art. 1283 c.c. (che regola l'anatocismo), ciò che sta a significare che gli interessi possono essere pagati in modo anticipato o posticipato rispetto al rimborso del capitale e, alle condizioni previste, anche "anatocizzati". Proprio perché tutte tali variabili hanno incidenza sul costo totale del credito (espresso dal montante), l'art. 1284 impone che sia determinato il tasso effettivo, inteso come rapporto tra interessi e capitale netto in funzione dell'unità di tempo annuo; essendosi il Legislatore mostrato consapevole dell'importanza di tale elemento regolandolo in modo espresso sia nel definire l'oggetto del contratto (con il comma 4 dell'art. 117 T.U.B.), sia in riferimento alla forma scritta (attraverso il combinato disposto di cui ai commi 1 e 4 dello stesso D.Lgs. n. 385/1993 e con l'art. 1284 comma 3 c.c.).

Del resto, se fosse sufficiente ad integrare la determinatezza del prezzo del finanziamento – *id est*, del tasso (effettivo) - la mera allegazione del piano di ammortamento (potendosi esso evincere dal raffronto tra l'importo del capitale da rimborsare e quello degli interessi da corrispondere, previa individuazione, attraverso accurata analisi

matematica, del regime finanziario non espresso nel testo contrattuale), ad analogia conclusione dovrebbe ragionevolmente pervenirsi anche con riferimento agli altri elementi che concorrono ad individuare il contenuto del contratto di mutuo, quali l'ammontare del capitale finanziato, il numero delle rate di rimborso, il loro ammontare e la loro periodicità, potendo allo stesso modo anche tali dati ricavarsi (peraltro senza neanche dover far ricorso a complessi algoritmi) dal piano di ammortamento.

Il principio per cui la determinatezza del tasso di interesse implica e presuppone che sia anche espressamente contemplato il regime finanziario adottato ed il criterio di calcolo degli interessi costituisce, a ben vedere, *ius receptum* nella giurisprudenza della Suprema Corte, potendosi desumere dalla *ratio decidendi* di varie pronunce in materia: a titolo esemplificativo, nel rimarcare la nullità della clausola cd. "uso piazza" in relazione ai conti correnti bancari, si è sottolineato che *"la mera indicazione di un <<riferimento numerico>> per il tasso di interessi può non risultare sufficiente ai fini del riscontro di determinatezza del relativo patto ex art. 1346 c.c., laddove valga ad indicare unicamente il tasso che viene applicato (non al rapporto in quanto tale, ma) solo in relazione a <<un dato momento storico>> dello stesso"* (cfr. Cass. n. 3855/2018); in tal modo esplicitando che ciò che conta è, per l'appunto, il criterio oggettivo, predeterminato e verificabile, in virtù del quale viene stabilito un determinato tasso; che, ai sensi dell'art. 1284 comma 3 c.c., la pattuizione relativa agli interessi *"deve avere un contenuto assolutamente univoco e contenere la puntuale specificazione del tasso di interesse"*, non valendo invece *"generici riferimenti inidonei a stabilire quale previsione le parti abbiano inteso richiamare con la loro pattuizione"* (cfr. Cass. n. 2317/2007). Si è poi precisato che *"la definizione di interessi attivi composti bancari non individua un univoco metodo di determinazione degli interessi convenzionalmente stabiliti dalle parti"* e, come già in precedenza accennato, che l'indicazione del tasso può essere effettuata anche *per relationem* ma pur sempre *"attraverso il richiamo a criteri*

prestabiliti ed elementi estrinseci, purchè obiettivamente individuabili” (cfr. Cass. n. 12276/2010) ed ancora, che “*per la determinatezza e la determinabilità dell’oggetto dell’obbligazione accessoria ... è indispensabile che i ... parametri della determinazione degli interessi ad un tasso diverso da quello legale siano specifici*” (cfr. Cass. n. 3968/2014); nel medesimo contesto, si è altresì ribadito che affinché “*il tasso d’interesse sia desumibile dal contratto*”, per quanto “*per relationem*” - e purchè “*senza alcun margine di incertezza o di discrezionalità in capo all’istituto mutuante*” - occorre che ciò avvenga mediante “*rinvio a dati che siano conoscibili a priori ... e siano dettati per eseguire un calcolo matematico il cui criterio risulti con esattezza dallo stesso contratto*” (cfr. Cass. n. 25205/2014). Ciò posto, è evidente che il mero richiamo al piano di ammortamento allegato al contratto non vale certo ad individuare i “*criteri*” e “*parametri*” di calcolo *de quibus* (che non possono evidentemente identificarsi, *sic et simpliciter*, nel risultato che deriva dal loro impiego), ove non siano in altro modo esplicitati; risolvendosi il piano medesimo, piuttosto, nell’esito numerico finale dell’applicazione di “*criteri*” e “*parametri*” (in primo luogo, giova ribadire, il regime finanziario ed il metodo di computo degli interessi utilizzati) che, in difetto di espressa menzione, non è certo dato individuare in modo chiaro ed inequivoco. Non pare pertanto condivisibile quell’indirizzo di parte della giurisprudenza di merito che, nel trascurare di considerare la rilevanza assunta dal regime finanziario applicato, ha ommesso di verificare la determinatezza del tasso di interesse applicato al finanziamento ed il rispetto del relativo regime formale (ex artt. 1284 comma 3 c.c. 117 commi 1 e 4 T.U.B.), confondendo siffatto controllo con quello relativo all’esplicitazione del monte interessi totale, identificato nella somma delle quote interessi che compongono le singole rate di ammortamento: “*laddove ... il rimborso abbia luogo con il sistema progressivo cd. alla francese, la misura della rata costante dipende da una formula matematica i cui elementi sono: (I) il capitale dato in prestito; (II) il tasso di interessi fissato per periodi di*

pagamento; (III) il numero di periodi di pagamento. La formula matematica in questione individua in sostanza quale sia quell'unica rata costante in grado di rimborsare quel prestito con quel determinato numero di pagamenti periodici costanti e tale metodo non implica, per definizione, alcun fenomeno di anatocismo vietato” (cfr. Trib. Torino, sentenza n. 86/2019 del 07.01.2019, conf., *ex plurimis*, Trib. Benevento, 19.11.2012, Trib. Monza, 19.06.2017, Trib. Roma, 11.11.2016, Id. 05.04.2017, Trib. Santa Maria Capua Vetere, 27.03.2017, Trib. Milano 28.06.2017, Trib. Pisa 21.04.2017). In realtà, costituisce dato inconfutabile che a parità di importo finanziato, di T.A.N. contrattuale, di durata del piano di rimborso e di numero di rate, l'ammontare della rata costante (ferma restando, evidentemente, l'identità del capitale finanziato e restituito) varia a seconda che il piano di ammortamento venga stilato secondo la capitalizzazione semplice o quella composta, risultando esso inevitabilmente superiore adottando quest'ultimo regime in luogo del primo; e la relativa differenza del monte interessi è costituita, per l'appunto, dalla componente anatocistica generata attraverso l'impiego del regime composto.

Per quanto dianzi chiarito, il meccanismo di eterointegrazione normativa della clausola relativa al tasso di interesse nulla per indeterminatezza (anche per l'omessa menzione dei fondamentali elementi indicativi del costo del finanziamento, costituiti, per l'appunto, dal regime finanziario e dal criterio di calcolo degli interessi), ex artt. 1418, 1346, 1419 comma 2 e 1339 c.c, avviene tramite il ricorso all'art. 1284 comma 3 c.c. quale previsione sostitutiva, in ragione del difetto della necessaria forma scritta (implicato, per l'appunto, dalla suddetta indeterminatezza) ai fini della pattuizione del tasso ultralegale, come ha avuto modo di precisare la stessa Corte regolatrice: *“in ipotesi di mutuo per il quale sia previsto il pagamento di rate costanti comprensive di parte del capitale e degli interessi, questi ultimi conservano la loro natura e non si trasformano invece in capitale da restituire al mutuante”* (cfr. Cass. n. 2593/2003; per

l'affermazione di tale principio, vedasi anche Cass. n. 17679/2009, Id. n. 2317/2007, n. 4095/2005). Ciò posto, atteso che nel contratto deve esplicitarsi il tasso effettivo del mutuo secondo la legge dell'interesse semplice, per la quale detto interesse è la differenza, alla fine del rapporto, tra l'importo rimborsato e quello prestato, qualora siffatta "esplicitazione" non sia invece avvenuta - a fronte dell'applicazione della capitalizzazione composta ed in mancanza di "clausola specifica" relativa all'adozione di tale regime finanziario - "ciò importa la coesistenza in uno stesso contratto di due differenti tassi, con ... un'assoluta incertezza su quale dei due tassi ... sia effettivamente quello convenuto ed applicabile" (cfr. Trib. Bari - Sezione Distaccata di Rutigliano, 28.10.2008 cit.). A fronte di tale situazione, come ha evidenziato la più avveduta giurisprudenza di merito, la nullità (parziale) della clausola di determinazione del tasso di interesse "comporta ... la sostituzione di diritto della clausola nulla con la clausola sostitutiva di cui al terzo comma dell'art. 1284 c.c., per cui gli interessi saranno dovuti nella misura legale" (Trib. Milano, 30.10.2010, conf. Trib. Bari, Sezione Distaccata di Rutigliano, 29.10.2008, n. 113, Trib. Larino, Sez. Distaccata di Termoli, 17.04.2012 n. 119, Trib. Isernia 28.07.2014, Trib. Lucca 10.05.2018 n. 763, Trib. Napoli 13.02.2018 n. 1558/2018, Trib. Massa, 13.11.2018 n. 797, Id. 07.02.2019 n. 160, Trib. Cremona 28.03.2019 n. 227, App. Campobasso, 05.12.2019 n. 412). In tale contesto, si è correttamente evidenziato che "se il tasso di interesse è il costo del mutuo, tale costo non è chiaramente delineato nel contratto, perché con un piano di ammortamento alla francese il tasso pattuito e quello effettivamente applicato sono fisiologicamente discostati, ma patologicamente non percepiti dal contraente, poiché nel contratto è allegato solo un piano parzialmente sviluppato non in grado di far cogliere al cliente il maggior onere a cui dovrà sottostare" (cfr. Trib. Isernia 28.07.2014 cit.). Trattasi, quindi, di nullità meramente parziale del contratto di mutuo, in quanto pertinente, per l'appunto, soltanto alla clausola relativa agli interessi applicati in funzione di remunerazione del

finanziamento in favore della banca mutuante; con conseguente necessità di fare ricorso al meccanismo di eterointegrazione normativa in riferimento alla medesima clausola nulla, vale a dire sostituendo il tasso (invalido) previsto in contratto con il tasso legale, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 1419 comma 2, 1339 e 1284 comma 3 c.c..

Per altro verso, a fronte della rimarcata omessa specificazione nel testo dell'accordo contrattuale (e della documentazione ad essa allegata) del regime finanziario adottato, alla sostituzione dell'interesse al saggio legale non può che procedersi secondo il regime della capitalizzazione semplice, l'unico regime conforme al dettato dell'art. 821 comma 3 c.c.; disposizione che, come chiarito, lo presuppone come modello legale tipico e che, in combinazione con l'art. 1283 c.c. e con l'art. 1284, comma 1, primo inciso c.c., integra la disciplina imperativa in esame. Deve ritenersi pertanto di natura imperativa (in quanto tale cogente ed inderogabile, essendo dettata a tutela di interesse pubblicistico) anche la previsione di cui al precitato art. 821 comma 3 c.c., a norma del quale la produzione degli interessi avviene secondo un criterio lineare fondato sulla proporzionalità degli stessi rispetto al capitale ed al tempo; criterio in forza del quale il totale della somma dovuta a titolo di interessi è costituita dalla differenza, alla fine del rapporto, tra l'importo rimborsato e quello prestato. Si tratta, pertanto, così come quella dell'art. 1283 c.c., di disposizione imperativa e che a quest'ultima si salda nella sua portata precettiva: in tanto l'anatocismo (ovvero la produzione di interessi su interessi scaduti) risulta vietato (salvo che ricorrano le specifiche condizioni previste dall'art. 1283 c.c.), in quanto la produzione di interessi su interessi risponde ad una dinamica esponenziale del prezzo del finanziamento (quale è quella tipicamente implicata dal regime finanziario della capitalizzazione composta), in luogo di quella lineare - prefigurata dal Legislatore - propria della capitalizzazione semplice predicata dall'art. 821 comma 3 c.c. (a mente del quale, giova ribadire, gli interessi "*si acquistano giorno per giorno, in ragione della durata del diritto*"), disposizione da raccordare, nella sua portata precettiva, con l'art. 1284 comma 1, primo inciso c.c.,

che, nel rapportare il saggio di interesse all'anno, indipendentemente dalle singole più brevi scadenze alle quali, in base alla disciplina pattizia, gli interessi devono essere pagati, sottende evidentemente una nozione di interesse semplice, espressione del prezzo del finanziamento, in quanto fondata sulla proporzionalità degli interessi medesimi al capitale finanziato ed al tempo; in particolare, come ha avuto modo di sottolineare autorevole dottrina: risultando l'accessorietà degli interessi riferita esclusivamente all'obbligazione principale, per essere i primi computati in base ad un'aliquota del capitale, è evidente che l'ordinamento ha prefigurato un necessario rapporto di proporzionalità degli interessi, rispetto non già al montante via via maturato, bensì, per l'appunto, alla sola obbligazione principale (il capitale finanziato), così come stabilito nei precitati negli artt. 821 comma 3 e 1284 comma 1 primo inciso c.c.. Pare pertanto innegabile che la disciplina normativa appena citata esprime la formula della capitalizzazione semplice, formula in virtù della quale l'interesse è proporzionale al capitale ed al tempo: $I = C * i * t$ (dove C è il capitale iniziale finanziato, i è il tasso percentuale, t è l'unità di tempo e I è l'interesse maturato). Trattasi di principio matematico consolidato: *“Se i è il tasso di interesse, l'interesse complessivo di un capitale C per un tempo t è: $I = C * i * t$. Si parla in tal caso di interesse semplice ... l'interesse risulta proporzionale al tempo, anzi questa proprietà può assumersi come definizione dell'interesse semplice”* (E. Levi, *“Corso di matematica finanziaria e attuariale”*, Giuffrè, 1964).

Tale conclusione trova significativo riscontro nella stessa giurisprudenza del Supremo Collegio, attraverso l'affermazione di un eloquente ed inequivoco principio di diritto che consente di escludere che l'espressione *“in ragione della durata del diritto”* (contenuta nel citato comma 3 dell'art. 821 c.c.) possa essere intesa, in ipotesi, anziché in chiave di proporzionalità (ovvero secondo progressione aritmetica), nel senso della produzione esponenziale (vale a dire alla stregua di progressione geometrica) degli interessi rispetto al tempo: *“In tema di maturazione degli*

interessi il periodo normale preso a base per il calcolo di essi è il giorno. A norma dell'art. 821 cod. civ., i frutti civili (tra i quali sono compresi gli interessi dei capitali) si acquistano giorno per giorno. Pertanto, poichè l'art. 1284 cod. civ. stabilisce che il saggio degli interessi legali è il cinque per cento in ragione di anno, ove occorra determinare l'importo degli interessi per un periodo inferiore all'anno, bisogna dividere l'importo degli interessi annuali per il numero dei giorni che compongono l'anno e moltiplicare il quoziente per il numero dei giorni da considerare” (cfr. Cass. 27.01.1964, n. 191; conformi anche Id. n. 3797/1974, n. 987/1978, in difetto di dissenso di sorta nella giurisprudenza di merito, nell’ambito della quale si segnalano, tra le altre, Trib. Roma, 30.11.1966, in Rass. Giur. En. Elettr. 1967, 59; trib. Milano, 10.7.1969, in Rass. Giur. En. Elettr., 1969, 864; App. Roma, 29.1.1970, in Rass. Giur. En. Elettr., 1970, 401; Trib. Roma, 19.10.1971, in Rass. Giur. En. Elettr., 1972, 260; App. Milano, 28.4.1972, in Rass. Giur. En. Elettr. 1972, 360; App. Roma, 20.6.1974, in Rass. Giur. En. Elettr., 1974, 803). Richiamate le considerazioni in precedenza svolte, siffatto principio si risolve, a ben vedere, nell’applicazione della formula matematica dell’interesse semplice: in pratica, l’art. 1283 comma 3 c.c. vieta la produzione di interessi su interessi (salvo che ricorrano le precipue condizioni ivi previste) proprio perché essa consiste in una metodologia che implica violazione del principio di proporzionalità posto dall’art. 821 comma 3 c.c., in virtù del quale la produzione degli interessi deve operare in modo proporzionale rispetto al tempo ed al capitale (mentre con la capitalizzazione composta avviene in senso esponenziale, ovvero proporzionale al montante, comprensivo di capitale ed interessi). Il principio richiamato risulta recepito anche nella successiva sentenza della Corte regolatrice n. 20600/2011, laddove, per l’appunto sul presupposto della regola generale secondo cui gli interessi su somme di denaro *“si acquistano giorno per giorno, in ragione della durata del diritto (art. 821 c.c., comma 3)”*, si è testualmente rimarcato che *“Il saggio di interesse costituisce ... la misura della*

fecondità del denaro (predeterminata ex lege o stabilita dalla autonomia negoziale) ed è normalmente determinato con espressione numerica percentuale in funzione della durata della disponibilità e dell'ammontare della somma dovuta o del capitale (cfr. art. 1284 c.c., comma 1), ed opera, pertanto, su un piano distinto dalla disciplina giuridica della modalità di acquisto del diritto, fornendo il criterio di liquidazione monetaria dello stesso indipendentemente dal periodo - corrispondente od inferiore all'anno - da assumere a base del conteggio (nel caso in cui occorra determinare, sulla base di un saggio di interesse stabilito in ragione di anno, l'importo degli interessi per un periodo inferiore, bisogna dividere l'ammontare degli interessi annuali per il numero di giorni che compongono l'anno e moltiplicare il quoziente per il numero dei giorni da considerare)". Anche nella più recente sentenza n. 870/2006 del Supremo Collegio, nel richiamare *"il principio in base al quale l'utilizzazione di un capitale o di una cosa fruttifera obbliga l'utente al pagamento di una somma ... corrispettiva al godimento ricevuto"* (e quindi in relazione alla nozione di frutti civili, di cui all'art. 820 comma 3 c.c.), si è qualificata espressamente tale somma come *"proporzionale"* e ciò in virtù dell'evidente richiamo al principio presupposto, di cui al citato art. 821 comma 3 c.c..

Non a caso, del resto, con la fondamentale sentenza n. 24418/2010, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, nel confermare l'illegittimità della prassi della capitalizzazione trimestrale degli interessi debitori nei conti correnti bancari (in quanto non rispondente ad alcun uso normativo derogatorio rispetto al disposto imperativo di cui all'art. 1283) e nell'escludere che, ai fini dell'accertamento del saldo, possa farsi ricorso, in sostituzione, alla capitalizzazione annuale, non hanno potuto che concludere nel senso che *"gli interessi a debito del correntista debbono essere calcolati senza operare capitalizzazione alcuna"*, facendo quindi in tal modo riferimento alla capitalizzazione semplice (ovvero quella al momento della chiusura del conto); e ciò proprio in quanto quest'ultima

costituisce, come sin qui chiarito, il modello legale tipico di produzione di interessi (in conformità al disposto di cui all'art. 821 comma 3 c.c.).

Quanto sin qui esposto, del resto, trova significativo riscontro ermeneutico negli stessi lavori preparatori del Codice Civile del 1942: nella Relazione del Ministro Guardasigilli Grandi al Codice Civile del 1942 si legge infatti che *“Nel definire i frutti civili (art. 820, ultimo comma), sostituendo la formula del codice anteriore (art. 444, terzo comma), che definiva tali i frutti che si ottengono “per occasione della cosa”, ho posto in luce il rapporto giuridico di cui la cosa è oggetto, come quello attraverso il quale la cosa diviene fonte di reddito economico. Nell’acquisto dei frutti naturali ... il momento della separazione è decisivo per l’acquisto da parte dell’avente diritto che sia diverso dal proprietario (art. 821, primo comma). Naturalmente questa distinzione non ha riscontro per i frutti civili, dove la nozione del frutto è soltanto metaforica e il diritto alla prestazione è fondato sul rapporto giuridico che costituisce l’obbligo: perciò l’art. 821, ultimo comma, riproducendo l’art. 481 del codice del 1865, afferma che essi si acquistano giorno per giorno in ragione della durata del diritto”*. Dalla citata Relazione Ministeriale si desume quindi che la novità introdotta nell'art. 821 comma 3 c.c. consiste nell'aver rimesso all'autonomia negoziale dei contraenti la scelta del momento temporale in cui i frutti civili debbano essere effettivamente incassati (ovvero nel quale essi diventano esigibili), momento che deve essere indicato nel *“rapporto giuridico che costituisce l’obbligo”* (ovvero, più propriamente, nel contratto dal quale deriva detto rapporto); mentre la stessa Relazione rimarca la continuità tra la disciplina del Codice del 1942 rispetto a quella del 1865 in relazione alla modalità di acquisto dei frutti civili, evidenziando, per l'appunto, che l'art. 821 comma 3 c.c., come *“l’art. 481 del codice del 1865”*, continua ad imporre che essi maturano *“giorno per giorno”*; in definitiva, quando i frutti civili sono gli interessi dei capitali, la volontà delle parti non può derogare il criterio legale che regola la modalità di acquisto degli interessi, costituita dal regime lineare della capitalizzazione

semplice; principio che deve ritenersi quindi parte integrante della disciplina imperativa in materia.

Non può che derivarne, in definitiva, l'illegittimità del regime di capitalizzazione composta, per contrasto con il principio di proporzionalità appena richiamato.

Sui più recenti sviluppi del dibattito giurisprudenziale circa il rapporto tra il piano di ammortamento in capitalizzazione composta ed il divieto di anatocismo

Va peraltro dato atto di un recente indirizzo di parte della giurisprudenza di merito, che, pur ammettendo – a fronte dei rilievi della pressochè totalitaria letteratura scientifica in materia – che nell'elaborazione dei piani di ammortamento dei finanziamenti con rimborso rateale “alla francese” oggetto della comune casistica giudiziaria viene solitamente adottato il regime finanziario della capitalizzazione composta e che, conseguentemente, anche il monte interessi viene in tal caso quantificato secondo tale regime, per importo superiore rispetto a quello che deriverebbe dall'applicazione della capitalizzazione semplice, ha nondimeno escluso che siffatto meccanismo comporti la violazione del divieto di anatocismo di cui all'art. 1283 c.c. (cfr. sentenza Trib. Torino, 30.05.2019, n. 605, Trib. Milano, 26.03.2019 n. 2332, in www.iusexplorer.it). Le argomentazioni cui si è fatto a tal fine ricorso consistono, in buona sostanza: nell'apodittico assunto secondo cui l'incremento esponenziale del monte interessi conseguente all'adozione del regime composto assumerebbe, nel piano di rimborso rateale, una sorta di funzione compensativa o sanzionatoria rispetto ad un ipotetico tardivo adempimento da parte del debitore all'obbligazione di corrispondere (preesistenti) interessi primari (*“Nell'art. 1283 c.c., la produzione di nuovi interessi (c.d. secondari, anatocistici) trova la propria fonte nell'inadempimento all'obbligo di pagare gli interessi c.d. primari alla scadenza prevista (“interessi scaduti”) Se si considera che <<i credits*

liquidi ed esigibili di somme di danaro producono interessi di pieno diritto, salvo che la legge o il titolo stabiliscano diversamente>> (art. 1282 c.c.), esce evidente che il divieto di anatocismo specificamente contraddice questa regola, postulando un debito per interessi, bensì “scaduto”, e quindi “esigibile” (art. 1282 c.c.) per essersi verificata la scadenza del termine di adempimento (e ogni altra condizione) che le parti hanno previsto in contratto, ma incapace di produrre a sua volta interessi (anatocistici) <<se non dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di convenzione posteriore alla scadenza, e sempre che si tratti di interessi dovuti almeno per sei mesi>>”); nonché nella considerazione (evidentemente sottesa a quella appena esposta) per la quale il divieto di anatocismo in difetto delle condizioni previste dall’art. 1283 c.c. riguarderebbe soltanto le ipotesi in cui la convenzione anatocistica si configuri come relativa ad un’obbligazione (accessoria) per interessi già scaduta e quindi già esigibile al momento della stipulazione della medesima convenzione, non vedendosi altrimenti, in difetto di siffatto ipotetico scenario, come possa essere postulato un “inadempimento” del mutuatario (asseritamente) giustificativo della lievitazione esponenziale degli interessi implicata dall’adozione del regime composto (“La produzione di interessi su interessi è quindi causa bensì necessaria ma non sufficiente del divieto di anatocismo, poiché determinanti nella considerazione legislativa del divieto sono: dal lato del creditore, l’esigibilità immediata dell’interesse primario; dal lato del debitore, il pericolo di indefinita crescita del debito d’interessi, incalcolabile ex ante, prima che l’inadempimento si sia verificato”). Tale ultima considerazione, peraltro, risulta contraddetta, nel contesto della medesima pronuncia del Tribunale di Torino, laddove si è pure testualmente evidenziato che “l’art. 1283 c.c. impedisce al debitore di assumere “ora per allora” un’obbligazione che presume – per valutazione legislativa tipica – eccessivamente onerosa, perché l’entità del maggior debito assunto per interessi anatocistici è incalcolabile ex ante”; in tal modo dando per

presupposto che, almeno con riferimento ai finanziamenti con rimborso rateale, gli interessi primari maturano soltanto nel corso dell'esecuzione del relativo rapporto obbligatorio e quindi successivamente alla stipulazione della clausola anatocistica contenuta nel contratto con cui viene concesso il prestito (non potendosi quindi essi intendere come già "scaduti" ed esigibili già in tale momento, ciò che non vale comunque ad escludere l'applicabilità dell'art. 1283 c.c. anche a tale fattispecie).

In realtà, precisato che l'art. 1283 c.c. fa espresso riferimento, *sic et simpliciter*, agli interessi "scaduti", non già (in ipotesi) a quelli rimasti insoluti alla scadenza - e, quindi, al di là dell'evidente ed indebita confusione (o sovrapposizione), nel contesto della ricostruzione compiuta nella sentenza in questione, tra interessi anatocistici ed interessi di mora, aventi funzioni ben diverse, ben potendo i primi maturare sui secondi (come espressamente già previsto, per le operazioni di finanziamento, dall'art. 3 della Delibera C.I.C.R. del 09.02.2000 e poi dall'art. 120 comma 2, lett. b) del T.U.B.), e, per converso, ben potendo l'effetto anatocistico determinato dall'utilizzo del regime composto verificarsi, proprio in virtù dell'adozione di detto regime, in relazione agli interessi corrispettivi previsti nel piano di ammortamento (pertanto anche nello scenario di regolare adempimento dell'obbligo restitutorio frazionato) piuttosto che a quelli moratori (presupponenti l'inadempimento o il tardivo adempimento) - costituisce nozione di comune esperienza che, nell'ordinaria casistica giudiziaria, le clausole anatocistiche (integrate dall'approvazione, nell'ambito dell'assetto contrattuale, del richiamato allegato piano di ammortamento a rata costante predisposto secondo il regime di capitalizzazione composta) attengono non già ad obbligazioni relative ad interessi primari già scaduti ed esigibili al momento della conclusione del contratto di finanziamento, bensì ad interessi primari (precisamente alle varie quote di interessi corrispettivi che compongono le singole rate) destinati a maturare nella fase esecutiva del rapporto conseguente alla stipulazione del medesimo contratto (ciò che avviene tipicamente, in particolare, in relazione ai mutui a rimborso frazionato); di tal che non pare

corretto predicare la necessaria *“esigibilità immediata”* (ovvero, per quanto pare doversi intendere, la preesistenza) di interessi primari (già *“scaduti”*) all’atto della sottoscrizione della clausola anatocistica quale condizione della pratica anatocistica ai sensi dell’art. 1283 c.c.. Del resto, come già chiarito, la Corte regolatrice ha avuto modo di rimarcare *expressis verbis* che non si sottrae al citato divieto *“l’obbligo per la parte debitrice di corrispondere anche gli interessi sugli interessi che matureranno in futuro”*, essendo *“idonea a sottrarsi a tale divieto solo la convenzione che sia stata stipulata successivamente alla scadenza degli interessi”* (cfr. Cass. n. 3805/2004 cit.). La contraddittorietà della citata pronuncia in esame emerge anche laddove la *ratio* dei limiti e delle condizioni dell’anatocismo stabiliti dall’art. 1283 c.c è stata individuata, oltre che (*“dal lato del creditore”*), nell’ *“esigibilità immediata dell’interesse primario”* anche (*“dal lato del debitore”*) nel *“pericolo di indefinita crescita del debito d’interessi, incalcolabile ex ante, prima che l’inadempimento si sia verificato”* e ciò in quanto *“l’art. 1283 c.c. impedisce al debitore di assumere “ora per allora” un’obbligazione che presume – per valutazione legislativa tipica – eccessivamente onerosa, perché l’entità del maggior debito assunto per interessi anatocistici è incalcolabile ex ante, non essendo noto al momento della convenzione l’ammontare dell’obbligazione per interessi primari che potrebbe restare in futuro inadempita, né prevedibile l’estensione del ritardo di pagamento”*. Invero, delle due l’una: o l’inadempimento di una preesistente obbligazione accessoria e quindi l’immediata esigibilità di interessi già scaduti e rimasti insoluti al momento della stipulazione della convenzione anatocistica costituisce presupposto necessario della disciplina posta dall’art. 1283 c.c., oppure detta disposizione deve ritenersi applicabile anche con riferimento ad interessi primari destinati a maturare ed a divenire esigibili nel corso del rapporto obbligatorio sorto per effetto del regolamento pattizio nel qual è inserita la ridetta convenzione. In altri termini, trattandosi del medesimo vincolo obbligatorio, non pare corretto

prefigurare una disciplina diversa a seconda che si abbia riguardo alla posizione del creditore (per il quale la convenzione anatocistica risulterebbe legittima sempre che attenga ad interessi già scaduti e rimasti insoluti al momento della stipulazione della stessa convenzione) o alla posizione del debitore (con riferimento al quale la convenzione anatocistica sarebbe illegittima se relativa ad interessi destinati a maturare ed a restare insoluti nel corso del rapporto); e ciò non fosse altro che per la considerazione per la quale – giova evidenziare sia per il creditore che per il debitore - sotto il primo profilo, la convenzione anatocistica è legittima anche se successiva alla scadenza dell'obbligazione per interessi (secondo quanto espressamente stabilito dall'art. 1283 c.c.), purchè siano trascorsi almeno sei mesi, mentre, sotto il secondo profilo, la stessa convenzione si configura evidentemente illegittima anche se, per ipotesi, essa si riferisca ad interessi già scaduti e rimasti insulti anteriormente alla sua stipulazione, qualora non sia trascorso il suddetto periodo semestrale dal momento in cui essi siano divenuti esigibili. La soluzione interpretativa sin qui criticata, in definitiva, pare comportare un'arbitraria vanificazione del presidio imperativo rappresentato dal medesimo art. 1283 c.c, in difetto di giustificazione di sorta compatibile con la *ratio* della previsione normativa in esame. Del resto, alcun effettivo contributo al dibattito in materia deriva dall'assunto secondo cui *“la capitalizzazione composta nei contratti di credito”* consisterebbe in *“un modo per calcolare la somma dovuta da una parte all'altra in esecuzione del contratto concluso tra loro”*, ovvero in *“una forma di quantificazione di una prestazione o una modalità di espressione del tasso di interesse applicabile ad un capitale dato”*. Tale considerazione non vale evidentemente, di per sé sola, ad escludere che l'adozione del regime di capitalizzazione composta non possa comunque determinare risultati contrastanti con il disposto imperativo di cui all'art. 1283 c.c.. Né può condividersi l'assunto, contenuto nella medesima sentenza del Tribunale di Torino, secondo cui l'art. 821 comma 3 c.c., lungi dallo

stabilire il regime della capitalizzazione semplice quale modello legale tipico di produzione degli interessi (ovvero dal rivelare “*una preferenza legislativa per il metodo dell’interesse semplice*”), si limiterebbe a “*prevedere che gli interessi-frutti civili <<si acquistano giorno per giorno, in ragione della durata del diritto>>*”, vale a dire “*a prevedere che i frutti crescano con progressione giornaliera (de die in diem)*”, senza affatto prescrivere, quindi, “*che tale progressione sia aritmetica (interesse semplice) anziché geometrica (interesse composto)*”. La nozione di “*progressione giornaliera*”, nella sua genericità, non vale di per sé a qualificare il regime attraverso il quale maturano gli interessi sulla sorte capitale, che necessitano, ai fini del loro calcolo, per l’appunto dell’individuazione del regime finanziario prescelto. Trattasi, in effetti, di argomento in contrasto con la già citata consolidata giurisprudenza della Suprema Corte in materia (cfr. Cass. 27.01.1964, n. 191, Id. n. 20600/2011, 3797/1974, n. 987/1978, n. 870/2006, 20600/2011) e smentito, in chiave ermeneutica, dalla già richiamata Relazione del Guardasigilli al Codice Civile del 1942; e ciò al di là della considerazione per la quale la locuzione che fa riferimento alla maturazione degli interessi “*giorno per giorno*” (non già, quindi, “*giorno su giorno*”) pare ben più compatibile con il regime della capitalizzazione semplice (basato sul principio di proporzionalità e sull’incremento secondo progressione aritmetica) piuttosto che con quello della capitalizzazione composta (caratterizzato dalla produzione esponenziale degli interessi secondo progressione geometrica). Analogamente, alcun effettivo chiarimento deriva dal configurare apoditticamente, *sic et simpliciter*, il rapporto tra capitalizzazione composta ed anatocismo nei contratti di credito in termini di eterogeneità, individuando nella prima “*solo un modo per calcolare la somma dovuta da una parte all’altra in esecuzione del contratto concluso tra loro, ovvero “una forma di quantificazione di una prestazione o una modalità di espressione del tasso di interesse applicabile ad un capitale dato*”. Invero, al di là dell’evidente rischio di elusione della richiamata

disciplina imperativa, tale definizione non vale certo a spiegare se nei finanziamenti a rimborso rateale l'adozione del regime composto comporti o meno la produzione di interessi su interessi secondo dinamica esponenziale e se tale meccanismo risulti o meno conforme all'ordinamento. E' del resto destituito di fondamento ritenere che l'anatocismo convenzionale presupponga necessariamente l'inadempimento, da parte del debitore, rispetto ad una pregressa obbligazione relativa ad interessi primari, avendo la Suprema Corte, come già chiarito, avuto modo di precisare che l'art. 1283 c.c. si applica anche agli *"interessi che matureranno in futuro"* rispetto al momento di stipulazione della convenzione anatocistica (cfr. Cass. n. 3805/2004 cit.). Non pare revocabile in dubbio, del resto, che la conseguenza sanzionatoria-risarcitoria dell'inadempimento delle obbligazioni pecuniarie è rappresentata dall'obbligo di corrispondere gli interessi moratori, non già quelli anatocistici; ciò non fosse altro per il fatto che questi ultimi possono essere applicati (in base alla disciplina pattizia) anche in presenza di uno scenario fisiologico di evoluzione del rapporto, ovvero a fronte del regolare e tempestivo pagamento delle rate di ammortamento (comprehensive delle rispettive quote interessi). Non pare poi condivisibile l'affermazione del Tribunale di Torino secondo la quale *"nel settore del credito in generale, e del credito bancario in particolare"*, esisterebbe *"un'evidenza legislativa per la legge di capitalizzazione composta come metodo per l'espressione del tasso d'interesse e in generale del costo dell'operazione creditizia, atteso che sia il tasso annuo effettivo globale (TAEG) previsto da numerose fonti comunitarie e nazionali, primarie e secondarie, ai fini di trasparenza contrattuale, sia il tasso effettivo globale (TEG) previsto dalla legge 108/96 ai fini della verifica di usurarietà utilizzano la formula del TIR, dove il tasso è espresso in capitalizzazione composta"* (cfr. Trib. Torino n. 605/2019 cit.). Risulta in proposito evidente l'inconferenza dei due tassi richiamati rispetto al prezzo del finanziamento (che il regime finanziario della capitalizzazione semplice, in base al quale dovrebbero essere

prodotti gli interessi, è diretto ad esprimere), essendo il T.A.E.G. ed il T.E.G. (nella omnicomprensività delle voci di costo negli stessi ricompresi) tesi a perseguire finalità diverse, consistenti, quanto al primo, nell'esigenza di consentire al consumatore, attraverso una compiuta informazione circa i costi complessivi dell'operazione, la comparazione della soluzione finanziaria offertagli in rapporto alle altre reperibili sul mercato creditizio (e ciò anche in funzione di stimolo alla concorrenza tra gli istituti bancari e gli intermediari abilitati), quanto al secondo nel fungere da parametro di raffronto ai fini del vaglio antiusura, trattasi, pertanto, di ambiti di disciplina affatto diversi.

Richiamate le considerazioni sin qui svolte, infine, non merita condivisione la conclusione, cui è pervenuto il Giudice torinese, secondo cui, *“nel mutuo con ammortamento francese, o a rata costante, mancano entrambe le caratteristiche determinanti del divieto di anatocismo – rischio di crescita indefinita e incalcolabile ex ante del debito d'interessi dal lato del debitore; esigibilità immediata del pagamento degli interessi primari dal lato del creditore”*. Al riguardo, va osservato che, sotto il primo profilo, il rilievo secondo cui *“gli interessi corrispettivi sono conosciuti o conoscibili ex ante sulla base degli elementi contenuti nel contratto e non sono esposti a una crescita indefinita, poiché la loro produzione cessa alla scadenza del periodo di ammortamento”* si configura come una mera petizione di principio, ove si tenga conto, per un verso, dell'omessa menzione del regime finanziario adottato (rilevante non soltanto in termini di contrasto con la disciplina in materia di trasparenza bancaria e con il principio di correttezza e buona fede contrattuale, ma anche in rapporto alla necessaria determinatezza del tasso di interesse applicato ed in riferimento al mancato rispetto del regime formale previsto *ad substantiam* ex art. 1284 e art. 117 commi 1 e 4 T.U.B.) e, per altro verso, che la conoscenza del termine finale dell'ultima rata di ammortamento se può valere a definire l'orizzonte temporale dell'esposizione debitoria frazionata, non può certo escludere la crescita esponenziale degli

interessi che (in contrasto con il principio di proporzionalità prefigurato dal Legislatore ex artt. 821 comma 3 e 1284 comma 1 c.c.) connota il regime della capitalizzazione composta adottato ai fini del rimborso rateale del finanziamento. Sotto il secondo profilo, va ribadita la contraddittorietà intrinseca tra l'affermazione della necessaria *“esigibilità immediata di interessi primari”* già in precedenza maturati (pertanto scaduti), quale condizione del divieto di anatocismo stabilito ex art. 1283 c.c. (*“Nell’art. 1283 c.c., la produzione di nuovi interessi (c.d. secondari, anatocistici) trova la propria fonte nell’inadempimento all’obbligo di pagare gli interessi c.d. primari alla scadenza prevista (“interessi scaduti”) La produzione di interessi su interessi è quindi causa bensì necessaria ma non sufficiente del divieto di anatocismo, poiché determinanti nella considerazione legislativa del divieto sono: dal lato del creditore, l’esigibilità immediata dell’interesse primario; dal lato del debitore, il pericolo di indefinita crescita del debito d’interessi, incalcolabile ex ante, prima che l’inadempimento si sia verificato”*) e quella, contenuta nella medesima richiamata pronuncia, secondo cui lo stesso divieto *“cessa di applicarsi ... quando l’interesse primario è venuto a scadenza”* (quest’ultima di per sé inconfutabile a fronte del tenore testuale del citato art. 1283, che fa per l’appunto salva legittimità della convenzione anatocistica posteriore alla scadenza degli interessi primari).

Anche l’assunto della sentenza torinese in commento circa l’asserito effetto multiforme del regime di capitalizzazione composta è, in realtà, destituito di fondamento scientifico. Si fa riferimento, al riguardo, alla parte della motivazione della medesima pronuncia nella quale si afferma che *“l’evidenza”* (ovvero, per quanto pare doversi intendere, l’effetto finanziario tipico) dell’impiego del regime composto (e con esso l’attitudine degli interessi primari a produrre ulteriori interessi che lo caratterizza tipicamente), nell’evoluzione del piano di rimborso *“si perde”* o *“riemerge”* a seconda della consistenza (quantitativa) della porzione di capitale sulla quale gli interessi (primari) vengano calcolati; salvo pervenire alla

conclusione per cui, quale che sia in concreto tale “porzione”, l’effetto economico-finanziario sarebbe comunque equipollente rispetto a quello derivante dall’applicazione della capitalizzazione composta: in particolare, secondo quanto sostenuto anche nella sentenza del Tribunale di Arezzo del 24.11.2011 (all’uopo richiamata dal Giudice torinese), l’effetto finanziario del regime composto si “*perde*”rebbe nel caso in cui le varie quote interessi delle singole rate vengano calcolate sull’intero debito capitale residuo in essere “*al termine di ciascun periodo di ammortamento*” (ovvero quello al momento della scadenza di ciascuna rata) “*e non anche su interessi pregressi*”, soluzione, quest’ultima, che varrebbe invece ad escludere l’ipotetico computo di interessi su interessi (tantomeno “*scaduti*”) e, per altro verso, a determinare la riduzione progressiva (di rata in rata) delle quote interessi ed il corrispondente incremento progressivo (di rata in rata) delle quote capitali, con conseguente esclusione dell’effetto anatocistico, per essere le quote interessi “*calcolate solamente sul debito residuo in linea capitale in essere al momento del conteggio*”; il medesimo effetto finanziario del regime composto “*riemerge*”rebbe, invece, nel caso in cui “*ciascuna rata costante sia formata calcolando gli interessi, anziché sul capitale residuo, sulla quota capitale che viene a scadere o che in altri termini ciascuna rata comprenda una quota di capitale e gli interessi maturati su quello stesso capitale, dall’accensione del prestito fino alla scadenza del periodo di ammortamento*”, ipotesi, quest’ultima, nella quale soltanto si verificherebbe una “*progressione geometrica dell’interesse*”, in virtù di “*quote capitali produttive di interessi in proporzione sempre maggiori, in ragione del meccanismo dell’interesse composto*”. Fermo restando che quale che sia, tra le due suindicate alternativamente ipotizzate, la metodologia di calcolo in concreto adottata, esse comunque comporterebbero entrambe la produzione del medesimo monte interessi, risultando (fatta salva la diversa composizione di quote capitali e quote interessi all’interno di ciascuna rata) tra loro “*perfettamente fungibili ed*

*equivalenti dal punto di vista economico e finanziario”, dal momento che “identico è il capitale erogato; identica è la rata, determinata come sopra, a partire dai dati noti del capitale, del tasso di interesse, del numero di periodi di ammortamento; identico è per conseguenza il monte-interessi di ammortamento che il capitale è idoneo a produrre”. Tale ultima affermazione a ben vedere vanifica contraddittoriamente l’assunto, che pure si rinviene nel medesimo contesto argomentativo, secondo il quale nel piano di ammortamento alla francese la (pur riconosciuta) adozione della capitalizzazione composta ai fini della formazione della rata costante nello scenario del calcolo degli interessi sul capitale residuo non determinerebbe affatto l’effetto economico-finanziario proprio di detto regime in relazione al conteggio degli interessi: una volta riconosciuto che – come in effetti è - l’utilizzo di detto regime implica la “*progressione geometrica dell’interesse*” e “*la produzione di nuovi interessi (c.d. secondari, anatocistici)*”, come pur evidenziato nella ridetta sentenza, sfugge invero a qualsivoglia logica economica, matematica e giuridica sostenere la presenza o meno dell’ “*evidenza*” (ovvero, pare doversi intendere, dell’effetto finanziario tipico) della capitalizzazione composta nell’elaborazione del piano di rimborso a rata costante a seconda che gli interessi vengano, rispettivamente, calcolati sulla quota capitale in scadenza di ciascuna rata o sul debito capitale residuo e, al contempo, affermare che, nell’uno come nell’altro caso, si configurerebbe comunque “*un identico ... monte interessi*”; non vedendosi, allora, in base a quest’ultima affermazione - a parità di capitale rimborsato (innegabile presupposto comune di entrambe le modalità di computo suindicate) e chiaramente ferma restando l’identità degli altri parametri (T.A.N., numero e periodicità delle rate) - quale possa mai essere in concreto la (pur postulata e non meglio identificata) differenza sostanziale (in termini di importo complessivo oggetto del debito restitutorio e/o di quello relativo alla remunerazione del finanziamento) tra le due diverse metodologie di calcolo. Per completezza di analisi, va presa in considerazione anche*

l'ipotesi interpretativa secondo la quale il riferimento all' "evidenza" della capitalizzazione composta contenuto nella pronuncia in commento debba essere invece inteso (anziché, secondo quanto dianzi prospettato, come teso ad identificare l'effetto finanziario tipico dello stesso regime, consistente nella produzione esponenziale degli interessi rispetto al tempo) come indicativo della immediata e diretta (o comunque più agevole) percepibilità (*ictu oculi*) del medesimo effetto finanziario; e ciò in sostanziale adesione ad una recente ricostruzione dottrinale - cui, sotto tale profilo, la pronuncia in commento pare essersi ispirata - secondo la quale, qualora gli interessi vengano calcolati, di rata in rata, sulla quota capitale in scadenza, anziché sul debito residuo, l'impiego del regime composto renderebbe evidente l'addebito di interessi composti (computati su interessi primari) e, di conseguenza, la loro natura "secondaria"; mentre, adottando il criterio di calcolo degli interessi sul debito residuo, la natura secondaria degli interessi generati dal ricorso al regime di capitalizzazione composta rimarrebbe implicita (ed occultata) nelle pieghe dell'algoritmo di calcolo.

In definitiva, il ricorso al regime composto ai fini della determinazione della rata costante, sia che la base di calcolo degli interessi sia costituita dal "debito residuo", sia che essa sia rappresentata dalla quota capitale di una determinata rata in scadenza, a ben vedere - in ragione della natura (comunque) secondaria degli interessi che si producono con entrambe le metodologie di calcolo e della medesima dinamica esponenziale, implicata dal regime finanziario utilizzato - pare innegabile che il fenomeno anatocistico si presenta indifferentemente nell'uno come nell'altro caso; distinguendosi dette metodologie, in buona sostanza, unicamente per la più o meno agevole percepibilità (o, se si vuole, "evidenza") dell'effetto finanziario che ne deriva (che comunque si configura, almeno "qualitativamente", identico). Non può che derivarne, anche in relazione a tale soluzione alternativa, la sussistenza della dinamica anatocistica in entrambi gli scenari suindicati.

.....

Diversamente da quanto ritenuto nella sentenza torinese (*“l’applicazione dell’interesse composto non provoca alcun fenomeno anatocistico nel conteggio degli interessi contenuti in ogni singola rata”*) – in linea con l’indirizzo recepito anche in altre numerose decisioni di merito - e come ha avuto modo di sottolineare autorevole letteratura matematica, l’utilizzo di un determinato regime ai fini della formazione della rata costante non può che comportare (necessariamente) l’impiego del medesimo regime anche per la quantificazione delle quote interessi delle singole rate, in ragione dell’incompatibilità delle leggi che governano i due diversi regimi finanziari (capitalizzazione semplice e capitalizzazione composta); in altri termini, *“non è algebricamente ammissibile che, nella stesura dello stesso piano di ammortamento, possano convivere gli algoritmi di due diversi regimi finanziari, tranne che nei soli casi di di ammortamento a tasso nullo e di rimborso uniperiodale (non rateale)”*. Dal principio appena enunciato, quindi, non può che derivare l’assoluta infondatezza dell’assunto, recepito in numerose pronunce di merito, secondo cui l’impiego del regime composto nei piani di rimborso rateale “alla francese” avrebbe la mera funzione di assicurare l’uguaglianza tra il capitale finanziato ed il totale delle quote capitale che compongono le varie rate, mentre gli interessi risulterebbero calcolati in capitalizzazione semplice.

Ed è appena il caso di rimarcare che, come già chiarito, il pagamento delle quote interessi comprese nelle singole rate non è affatto incompatibile con la capitalizzazione composta degli stessi interessi, secondo quanto invece dato per presupposto in gran parte delle pronunce di merito che hanno argomentato l’esclusione della dinamica anatocistica per l’appunto in ragione del pagamento delle varie quote interessi alla scadenza delle rate di rispettiva pertinenza: costituisce, infatti, principio consolidato della scienza matematica finanziaria che la disponibilità di questi ultimi (con conseguente possibilità di impiego fruttifero) in capo al creditore alla scadenza di ciascuna rata costituisce, per l’appunto, indice rivelatore tipico del ricorso al regime composto; in altri termini, sotto tale

profilo, facendo ricorso al regime composto “*pagare significa capitalizzare*” (di tal che, prevedere una pluralità di pagamenti periodici, tali da permettere al creditore la disponibilità e la possibilità di impiego fruttifero delle somme percepite, equivale a stabilire, contabilmente, una pluralità di capitalizzazioni). In effetti, un’operazione si svolge in regime di capitalizzazione semplice quando l’interesse è disponibile solamente alla fine del periodo di impiego, mentre si svolge in regime di capitalizzazione composta quando l’interesse è disponibile alle fine di ogni periodo di capitalizzazione”. Il fatto che nel piano di ammortamento alla francese stilato in capitalizzazione composta gli interessi ricompresi (in forma di quota) nelle varie rate siano a ciascuna scadenza interamente pagati - ciò che peraltro comporta che un pari ammontare di capitale viene sottratto al rimborso e conservato al debito residuo - consente di escludere che i pagamenti che si susseguono valgano a ridurre effettivamente in misura corrispondente il “debito residuo” (giòva precisare, quello preso in considerazione alla scadenza di ciascun periodo del rimborso progressivo, costituito, come già precisato, da una “miscela” di capitale e di interessi), quale base di calcolo della quota interessi della rata successiva: di scadenza in scadenza (ma in base ad un unico complesso calcolo, operato, *ab origine*, fin dal momento della stipulazione del contratto di finanziamento, *rectius*, ancor prima), la sorte sulla quale viene conteggiata la quota interessi di ciascuna rata è costituita dal debito capitale residuo (del periodo precedente) maggiorato di interessi che compongono le rate pregresse (maturati e già conteggiati) e ciò, giòva ribadire, quand’anche questi ultimi dovessero risultare puntualmente pagati alle rispettive scadenze periodiche. Non che può derivarne – in riferimento all’anatocismo “convenzionale” - la conferma dell’applicabilità dell’art. 1283 c.c. sia nello scenario di evoluzione fisiologica, sia in quello di evoluzione patologica del rapporto, non presupponendo affatto la relativa disciplina la necessità dell’inadempimento del debitore (sia esso

antecedente o successivo rispetto alla stipulazione della convenzione anatocistica).

La soluzione ricostruttiva posta a fondamento della pronuncia sin qui criticata risulta del resto recepita anche in numerose altre decisioni di merito; a titolo esemplificativo nella recente sentenza del Tribunale di Milano del 26.03.2019 n. 2332, nella quale, analogamente, pur essendosi riconosciuto l'impiego del regime composto nella determinazione della rata, si è comunque esclusa la violazione dell'art. 1283 c.c. nel ricorso a tale metodologia di computo degli interessi. Richiamate le argomentazioni sin qui svolte, desta invero stupore, come correttamente posto in luce da avveduta dottrina, che, in tale iter argomentativo, siano state ritenute del tutto irrilevanti le seguenti fondamentali circostanze (innegabili nella loro oggettività ed imprescindibili in un'analisi scientificamente orientata ed in qualsivoglia rigoroso studio del fenomeno sotto il profilo giuridico, così come sotto quello matematico): 1) che, applicando il regime semplice in base al T.A.N. indicato in contratto, l'ammontare della rata costante risulterebbe inferiore e l'estinzione dell'obbligo di rimborso più rapida rispetto a quanto si verifica ricorrendo al regime composto; 2) che non sia generalmente pattuita, alla luce della comune casistica, alcuna espressa clausola contrattuale (e che non sia di conseguenza raccolto alcun consenso del mutuatario) in ordine all'adozione di tale ultimo regime finanziario (peraltro diverso da quello previsto in forza del combinato disposto di cui agli artt. 821 comma 3 e 1284 comma 1 c.c.) ai fini della quantificazione della rata, così come con riferimento al criterio di calcolo degli interessi, interessi che - diversamente da quanto previsto dall'art. 1194 c.c. (disposizione la cui applicazione, come dianzi chiarito, presuppone la simultanea liquidità ed esigibilità dell'obbligazione per sorte capitale e di quella per interessi, che invece non ricorre nei rapporti in esame) – vengono solitamente computati sul capitale non ancora scaduto (non già su quello in scadenza oggetto della singola rata); 3) che gli interessi distribuiti in ciascuna rata rivelano un nesso di dipendenza proporzionale e diretta rispetto a quelli compresi nelle rate pregresse, già

contabilizzati (per quanto, in ipotesi, puntualmente pagati alle rispettive scadenze); 4) che il vincolo della rata costante, combinato con il regime composto e con l'anticipazione dell'esigibilità dell'obbligazione accessoria (relativa alle varie quote interessi delle rate) rispetto alla scadenza dell'obbligazione principale (per sorte capitale), comporta una sorta di *roll over* dei rimborsi (in contrasto con il consolidato principio dell'unitarietà dell'obbligazione restitutoria, per quanto frazionata in fase esecutiva), operazione attraverso la quale viene realizzata una sostanziale elusione del disposto imperativo di cui all'art. 1283 c.c.; 5) che, nello sviluppo dei piani di rimborso stilati in regime composto comunemente in uso, il tasso di interesse non è affatto "*applicato alla sola quota capitale*" (ciò che, in base alla stessa pronuncia, varrebbe di per sé ad escludere l'anatocismo), bensì all'intero debito capitale residuo (riveniente dal pagamento di ciascuna rata), maggiorato di parte delle quote interessi di pertinenza delle rate precedenti (vale a dire, per l'appunto, della componente anatocistica degli stessi); 6) che, peraltro, l'omessa menzione del regime finanziario utilizzato, lungi dal configurarsi giuridicamente irrilevante, ha indubbia incidenza sul calcolo della rata, di modo che tale lacuna dell'assetto negoziale non può che implicare nullità della clausola inerente al tasso per indeterminatezza dell'oggetto del contratto, oltre che violazione del relativo regime formale previsto *ex lege* (ex artt. 1418 comma 2, 1419 comma 2, 1346, 1284 comma 3 c.c. e artt. 117, commi 1 e 4 T.U.B.), atteso che dal ricorso all'uno o all'altro regime derivano monti interessi diversi e, pertanto (a parità di capitale mutuato e di capitale rimborsato e fermi restando il medesimo T.A.N. e l'identità del numero e della periodicità delle rate), un diverso ammontare della rata costante.

Le considerazioni dianzi svolte in ordine alla nullità della pattuizione del tasso di interesse per indeterminatezza, in ragione della divergenza tra T.A.N. e T.A.E. – ciò che comporterebbe l'applicazione al contratto di mutuo del tasso legale, per quanto dianzi precisato - valgono peraltro, nel caso di specie, per completezza di motivazione, risultando assorbite

dall'accoglimento della domanda principale volta all'accertamento dell'usurarietà del tasso convenuto ed il conseguente ricorso al disposto di cui all'art. 1815 comma 2 c.c.; dovendosi comunque evidenziare che il C.T.U. dott. *****, nel proprio elaborato, ha *“rilevato una differenza tra il tasso nominale annuo previsto nel contratto di mutuo, pari a 3,95% e quello effettivo risultante dallo sviluppo del piano di ammortamento ..., pari al 4,02%”*, divergenza che lo stesso ha in modo eloquente definito *“oggettivamente innegabile”* (cfr. relazione, pag. 16 e pag. 50). Il medesimo ausiliario del Tribunale ha invece escluso che possa ravvisarsi indeterminatezza del tasso con riferimento al criterio convenzionale di quantificazione del tasso variabile, evincibile sia dalla proposta contrattuale che dalle condizioni generali (Allegati A e B del medesimo contratto di mutuo), entrambe regolarmente sottoscritte, attesa la precisa ed univoca indicazione del parametro di riferimento (*“Euribor a 1 mese base 365 arrotondato ai 5 centesimo superiori in vigore alla data di scadenza della rata di ammortamento, quale pubblicato su Il Sole 24 ore”*).

.....

Sulla sussistenza di interessi a tasso usurario alla luce dell'espletata C.T.U. e sulla relativa formula di accertamento

Con riferimento alla già evidenziata sussistenza di interessi anatocistici implicata dall'adozione del regime di capitalizzazione composta nella predisposizione del piano di ammortamento a rata costante e dal computo degli interessi, rata per rata, sull'intero capitale residuo, va rilevato che il C.T.U. ha comunque dato atto - alla stregua della formula di calcolo (tra le varie ipotizzate nel quesito) che questo giudicante ritiene più corretto, ovvero in conformità alla formula omnicomprensiva predicata dall'art. 644 comma 4 c.p. - del superamento della soglia usuraria sia per gli interessi corrispettivi che per quelli moratori anche prescindere dalla considerazione, nell'ambito delle voci di costo comprese nel T.E.G. del

finanziamento, del pur constatato incremento di costo implicato dall'impiego del predetto regime piuttosto che di quello della capitalizzazione semplice.

Il dott. ***** ha infatti accertato che, con specifico riguardo al contratto di mutuo fondiario oggetto di giudizio, il T.E.G. relativo agli interessi corrispettivi calcolato attraverso la formula omnicomprensiva (anche della commissione di estinzione anticipata), formula rispettosa del disposto di cui all'art. 644 comma 4 c.p., risulta pari al 8,31% e quindi superiore al T.S.U. (tasso soglia usura) in vigore alla data di stipulazione del contratto concernente la categoria di operazione finanziaria cui esso è riconducibile (7,16%); ha inoltre rimarcato che, in ogni caso, sia adottando la medesima formula omnicomprensiva, sia facendo ricorso a quella predisposta in base alle indicazioni fornite in materia dalla Banca d'Italia (sempre che lo stessi T.S.U. non sia maggiorato del 2,1% secondo quanto previsto dalla circolare di Banca d'Italia del 03.07.2013), il T.E.G. degli interessi moratori è corrispondente, rispettivamente, al 8,96% ed al 8,31%, pertanto in entrambe le ipotesi superiore alla suindicata soglia antiusura di riferimento (7,16%). Ne deriva la violazione della disciplina posta dalla L. n. 108/1996 anche senza operare il raffronto tra il tasso implicato dall'aggregazione ponderata degli interessi corrispettivi e di quelli moratori; ciò che risulta conforme al disposto di cui al precitato art. 644 comma 4 c.p..

Ciò posto, i contrapposti rilievi difensivi delle parti in ordine al controverso cumulo degli interessi moratori e di quelli corrispettivi ai fini della verifica antiusura nella fattispecie in questione risultano quindi, a ben vedere, inconferenti ed ultronei, avendo il C.T.U. accertato il superamento del tasso soglia relativo al contratto di mutuo fondiario *inter partes* alla stregua della formula di calcolo del T.E.G. omnicomprensiva ed aderente al disposto di Legge (art. 644 comma 4 c.p.) anche, giova ribadire, con riguardo allo scenario di regolare, tempestivo ed integrale pagamento di tutte le rate da parte della mutuataria, vale a dire facendo riferimento all'ipotesi dell'esclusione di qualsivoglia incidenza degli stessi interessi di mora.

Per mera completezza di motivazione, va osservato che la questione appena accennata è alquanto controversa in dottrina ed in giurisprudenza, dibattendosi se, ai fini del vaglio antiusura, nel contratto di mutuo – e quindi nell’ambito del raffronto tra il tasso soglia ed il T.E.G. dell’operazione creditizia - gli interessi corrispettivi e quelli moratori debbano cumularsi (*rectius*, come verrà chiarito, vadano considerati come un unico aggregato omogeneo e ponderato), ovvero, più precisamente, se si debba tenere conto anche di questi ultimi per la finalità appena indicata. Su tale questione, in giurisprudenza si sono formati vari orientamenti. In talune pronunce di merito si afferma che degli interessi moratori non dovrebbero essere presi in considerazione ai fini del calcolo del T.E.G. e, quindi, del raffronto con il tasso soglia proprio della categoria di finanziamento di riferimento; e ciò sul rilievo della diversità ontologica e funzionale delle due tipologie di interessi in questione: necessaria e remunerativa quanto ai primi (costituendo essi il corrispettivo per la banca della concessione del prestito), eventuale, risarcitoria ed al contempo sanzionatoria quanto ai secondi (in quanto dovuti quale ristoro per il ritardo nell’inadempimento del mutuatario nel pagamento delle rate, ovvero a fronte del deterioramento del sinallagma del rapporto ed, al contempo, diretti a fungere da coazione indiretta per dissuadere il debitore dall’inadempimento, essendo quindi, sotto tale profilo, assimilabili alla clausola penale); di tal che, le due diverse tipologie di interessi si configurerebbero, per loro stessa natura, alternative tra loro, nel senso che, a fronte dell’inadempimento, sarebbero dovuti dal mutuatario esclusivamente quelli moratori (applicabili nella fase “patologica” del rapporto contrattuale), non già anche quelli corrispettivi (operanti invece nella fase di “fisiologica” esecuzione del vincolo obbligatorio), dovendosi quindi escludere in radice qualsivoglia possibilità di sommatoria degli uni e degli altri interessi ai fini del calcolo del T.E.G. e del raffronto dello stesso con la soglia antiusura. Le Istruzioni della Banca d’Italia del 30.09.1996 e quelle che ad esse sono seguite hanno per l’appunto escluso dal calcolo del T.E.G. oggetto di rilevazione (*“gli interessi di mora e gli oneri*

assimilabili contrattualmente previsti per il caso di inadempimento di un obbligo”); analogamente, l’art. 3, comma 4 del D.M. del 27.06.2011 e quelli allo stesso succeduti, emanati ai sensi dell’art. 2, comma 1 della L. n. 108/1996 ed inerenti ai tassi effettivi globali medi relativi alle varie categorie di operazioni, hanno escluso gli interessi moratori dal novero delle voci di costo del finanziamento rilevanti ai fini della determinazione del T.A.E.G.M. (“ I tassi effettivi globali medi di cui all'articolo 1, comma 1, del presente decreto non sono comprensivi degli interessi di mora contrattualmente previsti per i casi di ritardato pagamento”).

In realtà, vari argomenti ermeneutici, sia letterali che di ordine logico e sistematico, inducono l’interprete a considerare preferibile l’opposto indirizzo - del resto ormai recepito, con diversi recenti ed univoci arresti, anche dalla Corte di Cassazione – che riconosce la necessità di verificare il rispetto del tasso soglia anche in relazione agli interessi moratori.

In primo luogo, rileva l’ineludibile dettato normativo, atteso che l’art. 644 comma 4 c.c. fa espresso ed indistinto riferimento, come già evidenziato, a qualsiasi spesa, commissione o remunerazione che risulti, “a qualsiasi titolo”, collegata all’erogazione del credito; avendo in tale contesto l’articolo unico della L. n. 24/2001 (di interpretazione autentica della L. n. 108/1996) chiarito che “ai fini dell’applicazione dell’art. 644 del codice penale e dell’art. 1815 del codice civile, 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”. Come ha avuto modo di evidenziare eloquentemente la Corte regolatrice, è proprio il succitato espresso riferimento agli “interessi a qualunque titolo convenuti” che “rende plausibile - senza necessità di specifica motivazione - l’assunto... secondo cui il tasso soglia riguarderebbe anche gli interessi moratori” (cfr. Cass. n. 5324/2003); di tal che “non v’è ragione per escluderne l’applicabilità anche nelle ipotesi di assunzione dell’obbligazione di corrispondere interessi moratori”, atteso 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" (cfr. Cass. n. 5286/2000). Trattasi di principio che costituisce ormai ius receptum nella giurisprudenza della medesima Corte di legittimità (Cass. n. 14899/2000, Id. n. 5286/2000 cit., n. 8742/2001, n. 8442/2002, n. 17813/2002, 5324/2003, n.10032/2004, n.15497/2005, n. 6992/2007, n. 9896/2008 (parte motiva), n. 9532/2010, n. 1748/2011, n. 11632/2010, n. 9532/2010, n. 602/2013, n. 350/2013, n. 5598/2017, n. 23192/2017 e, da ultima, Cass. n. 27442/2018). Come ha chiarito lo stesso Supremo Collegio, "non v'è ragione per escluderne l'applicabilità anche nelle ipotesi di assunzione dell'obbligazione di corrispondere interessi moratori", atteso 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" (cfr. Cass. n. 5286/2000 cit.). Il principio appena enunciato, peraltro, ha trovato autorevole conferma anche nella fondamentale sentenza della Corte Costituzionale n. 29 del 25.02.2002, pronuncia con la quale, nel valorizzare il succitato riferimento fatto dal Legislatore agli "interessi a qualunque titolo convenuti", la medesima Consulta ha rimarcato, per l'appunto, che la previsione normativa del tasso soglia riguarda "anche gli interessi moratori"; più precisamente: "Va in ogni caso osservato – ed il rilievo appare in sé decisivo – che il riferimento, contenuto nell'art. 1, comma 1, del decreto-legge n. 394 del 2000, agli interessi <<a qualunque titolo convenuti>> rende plausibile – senza necessità di specifica motivazione – l'assunto, del resto fatto proprio anche dal giudice di legittimità, secondo cui il tasso soglia riguarderebbe anche gli interessi moratori" (cfr. Corte Cost., sent. n. 29/2002 cit.). La ricostruzione della fattispecie criminosa come reato istantaneo, nel senso che esso si consuma al momento della pattuizione degli interessi (non in quello della scadenza della relativa obbligazione o del suo pagamento), in conformità alla norma di interpretazione autentica (L. 24/2001), conferma che gli interessi moratori, per quanto eventuali (la relativa obbligazione sorge solo

in caso di inadempimento), sono comunque convenuti *ab origine*, esattamente come quelli corrispettivi (essendo la *ratio* della norma integrata, quindi, per gli uni come per gli altri).

Va inoltre considerato che la L. n. 108/1996 ha individuato un unico criterio ai fini dell'accertamento del carattere usurario degli interessi (la formulazione dell'art. 1, comma 3 ha valore assoluto in tal senso), operando distinzioni secondo le diverse categorie di crediti per sorte capitale rispetto ai quali maturano gli interessi, non già secondo la natura e la funzione degli interessi medesimi (corrispettiva o moratoria), e che, già anteriormente all'entrata in vigore della richiamata disciplina legislativa antiusura, *"nel sistema era già presente un principio di omogeneità di trattamento degli interessi, pur nella diversità di funzione, come emerge anche dall'art. 1224, 1 comma, cod. civ., nella parte in cui prevede che se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura"* (cfr. Cass. n. 5286/2000 cit.). Non può inoltre trascurarsi di considerare, in tale contesto, il rilievo ermeneutico dei lavori preparatori concernenti la disciplina in esame, segnatamente il testo della Relazione Governativa di presentazione al Parlamento del D.L. n. 394/2000, convertito in L. n. 24/2001, nel quale si legge: *"L'articolato fornisce al comma 1 l'interpretazione autentica dell'art. 644 c.p. e dell'art. 1815 comma secondo c.c.. Viene chiarito che quando in un contratto di prestito sia convenuto il tasso di interesse (sia esso corrispettivo, compensativo o moratorio) il momento al quale riferirsi per verificare l'eventuale usurarietà sotto il profilo sia penale che civile è quello della conclusione del contratto a nulla rilevando il pagamento degli interessi"*; risultando evidente che la pattuizione degli interessi al momento della stipulazione si riferisce tanto a quelli corrispettivi quanto a quelli moratori, essendo volontà del Legislatore quella di prendere in considerazione, agli effetti della disciplina in esame, ogni tipo di interessi, a prescindere dalla loro funzione, costituendo anche la pattuizione o la promessa di interessi usurari per il

caso della mora del debitore uno strumento di abuso della posizione del creditore mutuante e di sfruttamento della difficoltà economica del primo. In tale contesto, la ricostruzione della fattispecie criminosa come reato istantaneo, nel senso che si consuma al momento della pattuizione degli interessi (non a quello della scadenza della relativa obbligazione o del suo pagamento), in conformità alla succitata norma di interpretazione autentica (L. 24/2001), conferma ulteriormente che gli interessi moratori, per quanto eventuali (la relativa obbligazione sorge infatti solo in caso di inadempimento), sono comunque convenuti *ab origine*, così come quelli corrispettivi (essendo la *ratio* della norma integrata quindi per gli uni come per gli altri). La verifica del superamento del tasso soglia va quindi compiuta, per espressa *voluntas legis*, tenendo conto non già del tasso nominale applicato al rapporto, bensì del tasso effettivo globale, che comprende una serie, un aggregato di costi del finanziamento comunque collegati all'erogazione del credito, non assumendo pertanto a tal fine rilievo la mera remunerazione (nominale) del prestito (consistente negli interessi corrispettivi) ed essendo conseguentemente irrilevante il *nomen juris* delle varie voci di costo da prendere in considerazione; tanto che l'art. 644, al comma 1, nel descrivere la condotta tipica dell'ipotesi criminosa, fa espresso riferimento al farsi "*dare o promettere*", "*per sé o per altri*", "*interessi o altri vantaggi usurari*", "*sotto qualsiasi forma*" ed "*in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità*", valorizzando al comma 4, ai fini della relativa verifica, ogni voce che contribuisca a determinare il costo complessivo effettivo del finanziamento e che va quindi presa in considerazione allo scopo di raffrontare il tasso soglia con il T.E.G. della singola operazione creditizia ("*Per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per imposte e tasse, collegate alla erogazione del credito*"). In altri termini, per espressa *voluntas legis*, il paradigma del controllo antiusura è costituito da un aggregato di diverse componenti (nel loro complesso integrante il costo

del finanziamento), aggregato nell'ambito del quale gli interessi (corrispettivi o moratori che siano), intesi nel tradizionale senso civilistico del termine, costituiscono soltanto uno dei vari elementi. Ed è proprio in considerazione dell'omnicomprensività semantica e giuridica di tale coacervo di flussi finanziari – costituente, nel suo complesso, il costo del finanziamento e nel quale si esprime il T.E.G. - che emerge in tutta la sua inconcludenza il dibattito circa l'esigenza di tenere conto o meno degli interessi moratori ai fini del vaglio antiusura; e ciò in quanto, una volta constatato che anch'essi (così come quelli corrispettivi) risultano comunque "*collegati all'erogazione del credito*" (ai sensi dell'art. 644 comma 4 c.p.), sia pure nell'ambito di uno dei possibili scenari (quello dell'evoluzione "patologica" del rapporto conseguente all'inadempimento), ne deriva che i medesimi interessi di mora non possono che essere compresi nel predetto T.E.G., rispetto al quale va operato il raffronto con il tasso soglia dell'operazione creditizia di riferimento.

In chiave sistematica, del resto, la disciplina civilistica (art. 1815 c.c.) e penalistica (art. 644 c.p.) in materia, così come la definizione generale di interessi moratori (artt. 1 e 2 della L. n. 108/1996), fa uso del termine "*interessi*" senza particolari declinazioni ed attributi, ciò che rende plausibile un'interpretazione massimamente espansiva della portata delle norme *de quibus*, tale da riferirsi a qualsiasi specie di "*interessi*" convenzionalmente previsti; mentre quando il Legislatore ha inteso escludere in materia di usura il rilievo di taluni oneri o costi - come, ad esempio, quelli fiscali - lo ha fatto con espressa previsione (art. 644 comma 4 c.p.). Alla luce di un'interpretazione logico-sistematica, attenta alla *ratio* protettrice ad essa sottesa, la stessa inclusione nel T.E.G. delle commissioni di massimo scoperto per effetto dell'art. 2 bis del D.L. 29.11.2008 n. 186, convertito in L. n. 2/2009, costituisce un significativo argomento a sostegno dell'irrelevanza della distinzione tra oneri economici fisiologici e patologici ai fini del controllo antiusura, atteso che dette commissioni (anch'esse collegate all'erogazione del credito) riflettono

(esattamente come gli interessi di mora nel mutuo) la patologia del rapporto, che, in particolare, si esprime nello scoperto del conto corrente o nello sconfinamento di fido, come ha avuto modo di evidenziare la Corte regolatrice, laddove ha l'appunto precisato che *"il chiaro tenore letterale dell' art. 644, comma 4 ... impone di considerare rilevanti, ai fini della determinazione della fattispecie di usura, tutti gli oneri che un utente sopporti in connessione con il suo uso del credito"* (cfr. Cass. Pen. n. 12028/2010, parte motiva). Ricollegare l'illecito usurario alla dazione o alla promessa di *"interessi o altri vantaggi"* *"in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità"* varrebbe - almeno apparentemente - a circoscrivere il fenomeno usurario alla pattuizione dei soli interessi corrispettivi, ma tale rilievo trascura di considerare la dirimente (ed ineludibile) portata esegetica del già citato art. 1 del D.L. n. 394/2000 (convertito in L. n. 24/2001), in virtù dell'espresso riferimento ivi contenuto agli interessi *"convenuti a qualunque titolo"*; dovendosi quindi considerare che è proprio il riferimento agli *"altri vantaggi"* usurari presente nell'art. 644 c.p. che consente ragionevolmente di ricondurre all'ambito applicativo della stessa disposizione anche gli interessi moratori, avendo essi la funzione di ristoro predeterminato e forfettario del danno da ritardo nell'adempimento dell'obbligazione pecuniaria ed essendo sicuramente destinati, in quanto tali, ad incidere sull'onerosità del prestito. In buona sostanza, un'interpretazione dell'inciso *"in corrispettivo"* di tipo logico-sistematico consente di riconnettere tale espressione alla pattuizione tanto degli interessi quanto degli altri vantaggi, laddove si intenda la corrispettività non già quale mero attributo descrittivo degli interessi, bensì, in conformità al tenore logico-testuale del citato art. 644 c.p., come connotato afferente alla funzione degli stessi interessi o vantaggi nell'ambito della complessiva portata causale del rapporto contrattuale: l'inciso *"in corrispettivo"* ha, infatti, come punto di riferimento, nella struttura della fattispecie criminosa, la descrizione della condotta tipica del *"farsi dare o promettere"*, sicché la corrispettività degli interessi, così come

degli altri vantaggi, va valutata in rapporto al profilo causale della loro pattuizione ed in relazione a tutti i possibili scenari (fisiologici o patologici che siano) configurabili nell'evoluzione del rapporto medesimo in fase esecutiva. Ne deriva che anche la previsione di interessi moratori (così come quella di una clausola penale), pur avendo l'intrinseca finalità di forfettaria ed anticipata liquidazione del danno da ritardato adempimento dell'obbligazione pecuniaria, assume di fatto, nell'ottica del creditore, una finalità di corrispettivo della concessione del credito. Ciò in quanto il creditore si cautela (attraverso la convenzionale stipulazione di un tasso moratorio più elevato di quello legale) contro i possibili effetti pregiudizievoli dell'inadempimento o dell'adempimento tardivo dell'obbligazione restitutoria del mutuatario; e tale previsione negoziale ben può assumere, nella complessiva economia concreta del contratto, un rilievo connesso alla "remunerazione" del rischio-inadempimento, esplicitato già in fase di predisposizione dell'accordo contrattuale, in relazione allo specifico contraente-debitore o alla categoria cui questi appartiene. Pertanto, il riferimento contenuto nell'art. 644 c.p. al "corrispettivo" – alla stregua di un'interpretazione logico-sistematica della disposizione, aderente alle esigenze di tutela sottese ed alla *ratio* della disciplina protettiva in esame - non significa affatto che solo gli interessi corrispettivi possono dare luogo al reato di usura. Il reato è infatti integrato qualora vi sia una "corrispettività" (*id est*, in termini contrattuali, un sinallagma causale) tra una dazione di denaro ed un vincolo giuridico (consistente anche solo in una promessa), che possa consentire al mutuante di ottenere vantaggi (tra i quali anche interessi, quale che sia la loro natura) sproporzionati rispetto al valore del denaro concesso in prestito; ciò che rende evidente che la nozione di "corrispettività", nella portata precettiva della stessa disposizione, non attiene alla natura degli interessi o della utilità *de quibus*, bensì alla riferibilità degli interessi medesimi alla sfera giuridica della parte cui essi sono destinati ed alla correlazione degli stessi alla concessione del finanziamento (essendo

essi, in tal guisa, pur sempre *“correlati all'erogazione del credito”*, ai fini della verifica antiusura di cui all'art. 644 comma 4 c.p.). Come ha avuto modo di rimarcare la stessa Corte regolatrice, con la già citata ordinanza n. 27442 del 30.10.2018, in buona sostanza, *“gli interessi corrispettivi ex art.1282 cod.civ. remunerano un capitale di cui il creditore si è privato volontariamente”*, mentre *“quelli moratori ex art.1224 cod. civ. remunerano ... un capitale di cui il creditore è rimasto privo involontariamente per effetto dell'inadempimento dell'obbligo di restituzione da parte del debitore”*, di tal che la funzione degli interessi moratori è, dunque, così come quella degli interessi corrispettivi, *“remunerare il creditore per la forzosa rinuncia a far fruttare il proprio capitale”*.

In definitiva, è la stessa Legge a conferire omogeneità, ai fini del controllo antiusura, ai due diversi tipi di interesse, a prescindere dalla loro diversa natura: se infatti geneticamente e funzionalmente gli interessi corrispettivi e quelli moratori sono tra loro diversi, è il Legislatore che li ha resi omogenei, al fine di evitare il grave fenomeno dell'usura bancaria, in riferimento all'identica sanzione civilistica imposta ex art. 1815, comma 2 c.c.. La diversa natura delle varie voci di costo del mutuo non impedisce certo, secondo il dettato e lo spirito della Legge, la loro aggregazione; diversamente opinando, del resto, per coerenza si dovrebbe escludere anche, ai fini della determinazione del T.E.G., la cumulabilità degli interessi con le commissioni di massimo scoperto e con le spese previste nel contratto di conto corrente bancario, cumulabilità che invece non pare ormai più revocabile in dubbio (come del resto riconosciuto nelle stesse più recenti istruzioni della Banca d'Italia).

Essendo innegabile che la *ratio* della L. n. 108/1996. sia quella di tutelare le vittime dell'usura con l'introduzione di un criterio oggettivo per accertare l'usurarietà della convenzione di interessi, escludere dall'applicazione della citata norma gli interessi moratori sarebbe incoerente con tale finalità e condurrebbe al risultato paradossale per cui per il creditore sarebbe più conveniente l'inadempimento dell'adempimento e potrebbe quindi

consentire l'introduzione di pratiche fraudolente, quale fissazione di termini di adempimento brevissimi, in modo da provocare (o quanto meno agevolare) l'inadempimento, far scattare la mora e lucrare interessi non soggetti al limite derivante dalla normativa antiusura (cfr., in tal senso, App. Lecce, 29.10.2019, n. 1192, in www.iusexplorer.it).

In tale contesto, va rimarcato che, con l'ordinanza n. 23192 del 04.06.2017, la Corte regolatrice ha ribadito, richiamando analogo precedente pronuncia (cfr. Cass., sentenza n. 5598 del 06.03.2017), che, *“in tema di contratto di mutuo, l'art. 1 della L. n. 108 del 1996, che prevede la fissazione di un tasso soglia al di là del quale gli interessi pattuiti debbono essere considerati usurari, riguarda sia gli interessi corrispettivi che quelli moratori (Cass. 4 aprile 2003, n. 5324)”*; giudicando quindi erronea la decisione con la quale il Tribunale aveva invece ritenuto *“in maniera apodittica che il tasso di 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”*. Anche con riferimento agli interessi moratori (da sempre esclusi dal novero degli oneri e costi presi in considerazione nella formula elaborata in base alle circolari della Banca d'Italia ai fini del calcolo del T.E.G.), la giurisprudenza di legittimità ha quindi attribuito esclusiva rilevanza alla disciplina di Legge, piuttosto che alle istruzioni impartite dall'organo di vigilanza bancaria e dirette agli operatori finanziari.

Ancor più recentemente, la Corte di Cassazione, con ordinanza n. 27442/2018, pubblicata il 30.10.2018, ha ribadito l'esigenza di raffrontare il tasso soglia anche agli interessi moratori ai fini del controllo di legalità in sede giudiziale: *“gli interessi convenzionali di mora non sfuggono alla regola generale per cui, se pattuiti a un tasso eccedente quello stabilito dall'art. 2, comma 4, l. 7.3.1996 n. 108, vanno qualificati ipso iure come usurari”*, trattandosi di disciplina applicabile *“sia agli interessi promessi come remunerazione d'un capitale o della dilazione d'un pagamento*

(interessi corrispettivi: art. 1282 c.c), sia agli interessi dovuti in conseguenza della costituzione in mora (interessi moratori: art. 1224 c.c.)”.

A tale conclusione il Supremo Collegio è pervenuto operando un analitico *excursus* storico-giuridico inerente alla loro natura e funzione ed aderendo *ex professo* alle medesime considerazioni dianzi svolte, già da tempo sostenute da questo stesso giudicante in altre precedenti pronunce in materia, vale a dire passando diffusamente in rassegna gli argomenti interpretativi sin qui esposti: quello letterale, desunto dal tenore dell’art. 644 commi 1 e 3 c.p., dall’art. 2, comma 4 della L. n. 108/1996 e dall’art. 1 comma 1 del D.L. 29.12.2000 n. 394, convertito in L. n. 24/2001, non operando tali previsioni alcun discrimine di sorta in base alla natura ed alla funzione degli interessi, assumendo essi in tale contesto rilievo quale che sia il *“titolo”* per il quale siano promessi o convenuti, trovando del resto l’assoggettamento anche degli interessi moratori alla normativa antiusura riscontro anche nei lavori preparatori della citata L. n. 24/2001 (in particolare, nel § 4 del disegno di legge S-4941 presentato nella XIII Legislatura, laddove si precisò che il testo normativo aveva per l’appunto la funzione di chiarire come dovesse essere valutata l’usuraietà di qualsiasi tipo di interesse, *“sia esso corrispettivo, compensativo o moratorio”*, quindi senza limitazioni o eccezioni di sorta); quello sistematico, in considerazione del fatto che sia gli interessi corrispettivi che quelli moratori hanno comunque la medesima funzione, consistente, in conformità alla tradizione giuridica romanistica, nel reintegrare la sfera giuridica del creditore a fronte della rinuncia alla disponibilità del capitale concesso e quindi alla naturale fruttuosità dello stesso (compensando i primi e ristorando i secondi detta rinuncia): *“così come chi dà a mutuo una somma di denaro legittimamente esige un interesse, perché deve essere compensato della privazione di un bene fruttifero (il capitale), allo stesso modo chi non riceve tempestivamente la somma dovutagli deve essere compensato dei frutti che quel capitale gli avrebbe garantito se ne fosse rientrato tempestivamente in possesso”*, identificandosi del resto il danno

da inadempimento o da ritardato adempimento dell'obbligazione pecuniaria, ex art. 1224 c.c., per l'appunto *"nella perdita possibilità per il creditore di investire la somma dovutagli, e trarne un lucro finanziario"* (*"danno presunto dal legislature iuris et de iure nel suo ammontare minimo, che non può essere inferiore al tasso legale"*, ai sensi dell'art. 1224 comma 1 c.c.), di tal che *"tanto gli interessi compensativi, quanto quello convenzionali moratori ristorano ... il differimento nel tempo del godimento d'un capitale"*, differendo tra loro esclusivamente nella fonte (*"solo il contratto nel primo caso, il contratto e la mora nel secondo"*) e nella decorrenza (*"immediata per i primi, differita ed eventuale per i secondi"*), non già nella funzione; il criterio interpretativo finalistico, fondato sulla *ratio legis* (consistente, al contempo, nel *"duplice scopo di tutelare da un lato le vittime dell'usura e dall'altro il superiore interesse pubblico all'ordinato e corretto svolgimento delle attività economiche"*) induce a ritenere *"incoerente con la finalità perseguita"* l'esclusione della pattuizione inerente agli interessi moratori dall'ambito applicativo della disciplina antiusura, dovendosi del resto ragionevolmente escludere il *"risultato paradossale"* che, diversamente opinando, renderebbe per il creditore *"più vantaggioso l'inadempimento che l'adempimento"*, incentivando il ricorso a *"pratiche fraudolente"*, come quella di *"fissare termini di adempimento brevissimi, per far scattare la mora e lucrare interessi non soggetti ad alcun limite"*; anche l'analisi dell'istituto fondata sull'interpretazione *"storica"* della disciplina antiusura, infine, dimostra che *"gli interessi moratori sorsero per compensare il creditore dei perduti frutti del capitale non restituito e quindi per riprodurre, sotto forma di risarcimento, la remunerazione del capitale"*, essendo la distinzione funzionale tra interessi corrispettivi e moratori sorta storicamente non per sottrarre questi ultimi *"alle leggi antiusura"*, bensì al fine di *"aggirare il divieto canonistico di pattuire interessi tout court"*. Con la stessa ordinanza, la Suprema Corte ha quindi esplicitamente qualificato *"la pretesa distinzione ontologica e funzionale tra le due categorie di*

interessi – che, in ogni caso, non varrebbe ad escludere l'assoggettamento degli interessi di mora all'applicazione della Legge n. 108/1996 – come un “*aforisma scolastico*” e persino come un “*falso storico*”; essendo il fatto che il danno (da lucro cessante) che il creditore subisce per l'adempimento tardivo dell'obbligazione pecuniaria da parte del debitore, così come quello che gli deriva dalla tardiva restituzione del capitale a quest'ultimo concesso a mutuo, venga liquidato in forma di interessi, a ben vedere, null'altro che “*una convenzione*”, ciò che vale ad elidere, in buona sostanza, agli effetti giuridici, la distinzione funzionale tra interessi corrispettivi e moratori (cfr. Cass. ord. n. 27442/2018 del 30.10.2018 cit.). La medesima Corte, con la pronuncia in esame, ha quindi eloquentemente ricondotto siffatta distinzione a quelle “*purtroppo non rare tralaticie affermazioni, spesso irriflessivamente reiterate*”, dal cui abuso il monito delle Sezioni Unite Civili dello stesso Supremo Collegio, con la sentenza n. 12310 del 15.06.2015, hanno “*messo in guardia*” l'interprete, laddove è stata indicata, come “*precondizione necessaria*” dell'attività ermeneutica, la necessità di “*sgomberare il campo di analisi da ... espressioni sfuggenti ed abusate, che hanno finito per divenire dei mantra ripetuti all'infinito senza una preventiva ricognizione e condivisione di significato*”; ciò che “*serve solo ad aumentare la confusione ed a favorire l'ambiguità concettuale, nonché la pigrizia esegetica*” (cfr. Cass. SS.UU. n. 15310/2015 cit.).

Né può rinvenirsi un argomento convincente a sostegno della esclusione degli interessi moratori dal T.E.G. ai fini della L. n. 108/1996 nella disciplina di cui all'art. 19, paragrafo 2 della Direttiva 2008/48 CR del 23 aprile 2008 in tema di credito al consumo, che stabilisce i criteri per determinare il T.A.E.G., chiarendo, per l'appunto, che “*Al fine di calcolare il tasso annuo effettivo globale, si determina il costo totale del credito al consumatore, ad eccezione di eventuali penali che quest'ultimo sia tenuto a pagare per la mancata esecuzione di uno qualsiasi degli obblighi stabiliti nel contratto di credito e delle spese, diverse dal prezzo acquisto, che*

competono al consumatore all'atto dell'acquisto, in contanti o a credito, di merci o di servizi"; da tale norma si dovrebbe desumere l'esclusione dalla nozione unitaria di Tasso Annuo Effettivo Globale (T.A.E.G.) degli interessi moratori, da intendersi assimilati alle penali contrattuali. L'argomento, per quanto suggestivo, non pare convincente, attesa l'evidente diversità di funzione della disciplina consumeristica appena citata rispetto a quella che caratterizza la legislazione antiusura. La prima, infatti, definisce il T.A.E.G. ai limitati fini dell'applicazione dell'anzidetta Direttiva, finalizzata ad assicurare una trasparente scelta del consumatore che acceda al mercato del credito, imponendo una serie di obblighi ai prestatori di servizi finanziari afferenti al credito al consumo: posto che, a tali fini, l'indicazione del T.A.E.G. deve consentire al consumatore un'oculata e ponderata valutazione delle prospettazioni dell'intermediario o dell'impresa bancaria, è ragionevole che in esso non siano presi in considerazione che i costi e gli oneri globali connessi al credito esclusivamente nella fisiologia del rapporto negoziale. Del tutto estranei e divergenti risultano, invece, le finalità della L. n. 108/1996; di tal che deve escludersi che la (limitata e specifica) nozione di T.A.E.G. di cui alla disciplina consumeristica di fonte europea condizioni la ricostruzione delle nozioni di Tasso Effettivo Globale Medio (ai fini delle rilevazioni imposte dal Ministero dell'Economia dall'art. 2 L. n. 108 del 1996) o di Tasso Effettivo Globale (ai fini della verifica in concreto del superamento del tasso soglia di cui all'art. 644 c.p. ed all'art. 1815 comma 2 c.c.). Quanto appena esposto trova riscontro nella stessa ordinanza della Corte regolatrice n. 27442/2018 dianzi citata, con la quale, nell'escludere che al controllo di legalità inerente agli interessi moratori possa procedersi attraverso un incremento del tasso soglia previsto *ex lege* in misura corrispondente alla maggiorazione media dei tassi di mora praticati sul mercato per le varie categorie di operazioni creditizie, in modo da elaborare una sorta di tasso soglia moratorio, si è al riguardo rimarcato che *"è impossibile, in assenza di una norma di legge in tal senso,*

pretendere che l'usuraietà degli interessi moratori vada accertata in base non al saggio rilevato in base all'art. 2 l. n. 108/1996, ma in base a un fantomatico tasso, talora definito nella prassi di mora-soglia, ottenuto incrementando arbitrariamente di qualche punto percentuale il tasso soglia". Giova ribadire, in proposito, che la normativa in materia non contempla la separata rilevazione in sede amministrativa del saggio convenzionale di mora medio quale presupposto per la determinazione di un tasso soglia moratorio al quale raffrontare la mora pattuita per le singole operazioni creditizie: la Legge n. 108/96 risulta infatti fondata sulla rilevazione dei tassi (fisiologici) medi per tipo di contratto, ciò che si configura di per sè incompatibile con l'ipotetica rilevazione dei tassi medi per tipo di titolo giuridico (vale a dire in base alla diversa funzione, compensativa o risarcitoria, e/o alla diversa fonte, convenzionale o legale, degli stessi).

Da ultima, con ordinanza n. 26946 del 22.10.2019, la Prima Sezione Civile della Corte di Cassazione – a fronte del contrasto registrato tra varie pronunce del medesimo Supremo Collegio - ha rimesso alle Sezioni Unite la questione se il principio di omogenità e simmetria delle voci di costo del finanziamento rilevanti ai fini della determinazione del T.E.G.M. posto a base del T.S.U. e del calcolo del T.E.G. del singolo contratto - principio recepito dalle medesime Sezioni Unite, con la sentenza n. 16303/2018, con specifico riferimento alle commissioni di massimo scoperto – *“consenta o meno di escludere l'assoggettamento degli interessi di mora”* alla disciplina di cui alla L. n. 108/1996, nonché quella se, nell'ipotesi di affermazione dell'applicabilità della normativa antiusura anche agli interessi di mora, *“ai fini della verifica del 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 primo 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”.

In attesa che le Sezioni Unite si esprimano in merito, questo giudicante ritiene di aderire, così come nelle altre pronunce sinora assunte in materia, all'indirizzo (come chiarito costantemente affermato dalla Corte regolatrice) dell'applicabilità della disciplina antiusura anche agli interessi di mora; principio fondato sul necessario ed imprescindibile riferimento al criterio stabilito dall'art. 644 comma 4 c.p. (fondato sulla nozione di collegamento all'erogazione del credito) ai fini dell'individuazione delle voci di costo del finanziamento rilevanti per il calcolo del T.E.G. rispetto al quale raffrontare il T.S.U. e ciò per quanto tale criterio non risulti omogeneo con quello adottato dalla Banca d'Italia ai fini della rilevazione dei tassi effettivi globali medi delle varie categorie di operazioni creditizie, in base al quale vengono invece presi in considerazione soltanto i costi cd. "fisiologici", non già anche quelli eventuali e conseguenti ad un eventuale scenario di evoluzione patologica del rapporto (quali, per l'appunto, gli interessi moratori applicati per effetto dell'inadempimento). Tale conclusione si fonda, ad avviso di questo giudicante, sull'ineludibile rilievo in virtù del quale, nella complessa "architettura" normativa ed in forza della *ratio* della richiamata disciplina posta dalla L. n. 108/1996 - da individuare nell'esigenza di calmierare il mercato del credito (rispetto alla quale soltanto pare potersi giustificare il ricorso al meccanismo della soglia, in funzione di limitazione del tasso) - tali ultimi costi devono trovare necessariamente collocazione nell'ambito dello *spread* tra il T.E.G.M. ed il T.S.U. (pari, alla luce della vigente formulazione dell'art. 2 comma 4 della citata Legge, al 25% + 4 punti percentuali); dovendosi considerare che, diversamente opinando, verrebbe meno la stessa funzione assegnata dal Legislatore al medesimo *spread* nell'ambito del meccanismo della soglia.

La presunta necessaria omogeneità e simmetria delle formule relative al T.E.G. della singola operazione (ex art. 644 c.p.) ed al T.E.G.M. della

categoria contrattuale di riferimento (ai sensi dell'art. 2, comma 1 della medesima Legge) costituisce, nel dibattito giurisprudenziale e dottrinale in materia, il principale argomento addotto a giustificazione dell'esclusione non soltanto degli interessi moratori, ma anche di altre voci ed oneri che, in chiave funzionale, integrano il costo del finanziamento. La questione riflette, a ben vedere, l'interpretazione dell'essenza stessa del meccanismo operativo attraverso il quale il Legislatore ha prefigurato l'illecito usurario ed il controllo antiusura, anche in forza del principio di gerarchia delle fonti normative in materia; principio cui non può non attribuirsi fondamentale ed imprescindibile rilievo.

L'art. 2 della L. n. 108/1996 prescrive che la rilevazione del Tasso Effettivo Globale Medio (T.E.G.M.) debba essere compiuta dal Ministero Economia e Finanza, "*sentita la Banca d'Italia*". In materia, quindi, il Legislatore ha attribuito all'Istituto di vigilanza bancaria esclusivamente un ruolo consultivo, ovvero soltanto il compito di acquisire dalle banche e dagli intermediari finanziari iscritti negli elenchi tenuti dall'Ufficio Italiano dei Cambi (U.I.C.) e dalla stessa Banca d'Italia ai sensi degli artt. 106 e 107 del D.Lgs. n. 385/1993 ("Operatori del Credito") i tassi (effettivi globali) da questi mediamente applicati nel corso del trimestre precedente per operazioni della stessa natura e di comunicare i valori medi derivanti da tale rilevazione al medesimo Ministero, il quale, una volta "*corretti*" gli stessi "*in ragione delle eventuali variazioni del tasso ufficiale di sconto successive al trimestre di riferimento*", stabilisce i tassi soglia di ciascun trimestre per le varie categorie di rapporti contrattuali e li pubblica senza ritardo nella Gazzetta Ufficiale. In buona sostanza, l'art. 2 della L. n. 108/1996 conferisce alla Banca d'Italia il solo compito di "*fotografare*" l'andamento dei tassi medi di mercato, praticati da banche e intermediari finanziari sottoposti a vigilanza (comma 1), distinti per classi omogenee di operazioni "*tenuto conto della natura, dell'oggetto, dell'importo, della natura, dei rischi e delle garanzie (comma 2)*", spettando poi al Ministero la classificazione delle varie tipologie di operazioni creditizie e la

rilevazione trimestrale dei T.E.G.M. relativi a queste ultime (che, come già precisato, previa correzione *“in ragione delle eventuali variazioni del tasso di sconto successive al trimestre di riferimento”*, vengono pubblicati nella Gazzetta Ufficiale). Con particolare riferimento alla determinazione del tasso soglia, il Legislatore, attraverso disposizione di rango primario, non ha fatto pertanto alcun rinvio ad un aggregato di costi connessi al credito stabilito in via autonoma dalla norma secondaria. Del resto, i primi D.M. attuativi dell'art. 2 della L. n. 108/1996, emanati il 23.09.1996 ed il 24.09.1997 (recanti la classificazione delle operazioni creditizie per categorie omogenee ed i T.E.G.M. dell'epoca), non prevedevano alcun compito per Banca d'Italia di predisporre specifiche istruzioni destinate agli operatori finanziari per la rilevazione del T.E.G.M. ai sensi della Legge sull'usura; né risulta che una norma di rango legislativo abbia attribuito in seguito all'Istituto di vigilanza bancaria tale funzione di integrazione e/o di specificazione normativa al fine di stabilire le voci di costo da prendere in considerazione per procedere alla rilevazione *de qua*, tanto meno in funzione derogatoria rispetto all'esaustiva elencazione ed omnicomprensiva contenuta nel comma 1 del citato art. 2 della L. n. 108/1996 (che fa espresso riferimento alle *“commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse”*); funzione integrativa della disciplina legislativa che lo stesso Legislatore, laddove ha invece inteso farlo, ha conferito in materia alle fonti di rango secondario attraverso disposizioni esplicite (ad esempio, con l'art. 117, comma 2 del Testo Unico Bancario, in relazione alla previsione da parte del C.I.C.R. di forme diverse da quella scritta per talune tipologie di contratti bancari). Non a caso, per l'appunto in virtù di tale ricostruzione del sistema delle fonti, il Supremo Collegio ha avuto modo di chiarire che *“Il delitto di usura, quale definito a seguito dell'intervento novellistico operato dalla legge n. 108 del 1996, non riserva affatto compiti “creativi” alla Pubblica Amministrazione, affidando a questa margini di discrezionalità che invaderebbero direttamente l'area penale riservata alla legge ordinaria”*,

atteso che *“il legislatore si è fatto carico di introdurre e delineare una rigida "griglia" di previsioni e di principi, affidando alla normazione secondaria null'altro che un compito di "registrazione" ed elaborazione tecnica di risultanze, al di fuori di qualsiasi margine di discrezionalità”*. In altri termini, *“in tale prospettiva, il procedimento per la determinazione dei tassi soglia analiticamente descritto dal legislatore della riforma, esclude, per puntualità di riferimenti, qualsiasi elusione del principio di riserva di legge in materia penale, nulla essendo lasciato a scelte di opportunità o a valutazioni non fondate su rigorosi criteri tecnici: al contrario, è proprio la linea di "obiettivizzazione" del fatto tipico che ora caratterizza la figura descritta dall'art. 644 cod. pen. a rendere la fattispecie senz'altro esente da quelle perplessità di insufficiente determinatezza che, in passato, erano state adombrate al suo riguardo”*. In definitiva, *“il dettaglio dei criteri stabilito dalla legge è dunque tale da rendere la fonte non legislativa un atto meramente ricognitivo, destinato a "fotografare" l'andamento dei tassi finanziari distinti per classi omogenee di operazioni, secondo parametri di certezza ed obiettività, e con l'intervento degli organi istituzionalmente deputati a compiere siffatte registrazioni”* (cfr. Cass. Pen. n. 20148/2003). Non può dunque affermarsi un'automatica equiparazione tra le risultanze delle rilevazioni della Banca d'Italia e il T.E.G.M., sia dal punto di vista formale, atteso che questo è rilevato dal Ministero con decreto solo *“sentita la Banca d'Italia”*, sia dal punto di vista sostanziale, perché la norma prevede comunque ipotesi di correttivi da apportarsi dal medesimo Ministero competente. Le cd. istruzioni della Banca d'Italia (rivolte soltanto alle banche ed agli operatori finanziari, non certo vincolanti per l'Autorità Giudiziaria) non possono quindi entrare in conflitto con la norma primaria (art. 644 c.p.), perché per la Legge le loro funzioni sono diverse: rispettivamente, quanto alle prime, quella di indicare criteri operativi destinati agli istituti bancari ed agli intermediari finanziari affinché essi possano comunicare al Ministero i tassi medi dagli stessi praticati con riferimento alle varie classi omogenee di operazioni creditizie,

informazione in base alla quale il medesimo Ministero procede dapprima alla rilevazione del T.E.G.M., ai sensi dell'art. 2 comma 1 della L. 108/1996 (ovvero il Tasso Effettivo Globale Medio applicato per operazioni omogenee in un determinato periodo), per poi pubblicare i tassi soglia concernenti le stesse classi di operazioni (determinati attraverso la maggiorazione di *"un quarto"* del predetto T.E.G.M. con l'aggiunta di *"un margine di ulteriori quattro punti percentuali"*, a norma del comma 4 dello stesso precitato art. 2); quanto alla seconda (giòva ribadire, la Legge), quella di stabilire le voci di costo da prendere in considerazione ai fini del calcolo del T.E.G. di ciascuna categoria di operazioni, ai sensi dell'art. 644 comma 4 c.p.. Ne deriva che qualora emerga un conflitto di tal genere, esso non può che essere risolto attraverso la disapplicazione della fonte secondaria, atteso che la Legge non autorizza affatto il Ministero (tanto meno la Banca d'Italia) a determinare con effetti vincolanti l'aggregato di costi rilevante ai fini della determinazione del T.E.G. da raffrontare con il T.S.U. ai fini del riscontro di legalità imposto dalla disciplina antiusura.

La rilevazione del T.E.G.M. (operazione spettante al Ministero *"sentita la Banca d'Italia"*) e la determinazione del T.E.G. relativo al singolo rapporto creditizio, ai fini della verifica di legalità, sono quindi operazioni distinte, rispondenti a funzioni diverse e basate su aggregati di costi che, seppure definiti con criterio omogeneo (*"commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e ... spese, escluse quelle per imposte e tasse"*, in base alla locuzione contenuta sia nell'art. 2, comma 1 della L. n. 108/1996 che nell'art. 644, comma 4 c.p.), non sono esattamente sovrapponibili. La funzione del T.E.G.M. (ex art. 2, comma 1 della L. n. 108/1996), infatti, è quella di fotografare l'andamento dei tassi di mercato praticato dalle banche, consistendo, quindi, in una mera rilevazione statistica che implica selezione e organizzazione di dati ed in tale ambito deve ritenersi esaurirsi la discrezionalità tecnica (limitata da rigorosi criteri tecnici) della Banca d'Italia (che ad es. ha escluso talune tipologie di rapporti bancari dalla rilevazione statistica, riconducibili a dinamiche *"patologiche"*, pertanto

ritenuti tali da alterare il normale prezzo del credito applicato alla clientela, quali, a titolo esemplificativo, le posizioni classificate a sofferenza, i crediti ristrutturati, le operazioni a tasso agevolato o di favore, i finanziamenti revocati, i finanziamenti infragruppo, tipologie di rapporti che non è revocabile in dubbio essere comunque sottoposte, esattamente come le altre, al vaglio antiusura, sebbene non siano state comprese nelle rilevazioni dell'Istituto di vigilanza relativi al T.E.G.M.); non assolvendo invece lo stesso T.E.G.M. la funzione di integrare l'aggregato di costi in attraverso il quale si determina il T.E.G. della singola operazione, rispetto al quale va compiuto il raffronto con il tasso soglia della categoria di riferimento, essendo le componenti di tale ultimo aggregato (autonomamente) desumibili - senza necessità di interventi integrativi di sorta affidati a fonti di rango secondario - dal chiaro ed autosufficiente dettato del comma 4 dell'art. 644 c.p., secondo cui *“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”*. A ben vedere, il fatto che la specificazione che tali voci di costo assumono rilievo in quanto, per l'appunto, *“collegate all'erogazione del credito”* (giusto il disposto di cui al citato art. 644, comma 4 c.p. ai fini dell'individuazione del T.E.G. della singola operazione) non sia invece riportata anche nell'art. 2, comma 1 della L. n. 108/1996 (che contiene l'analoga elencazione di quelle rilevanti ai fini della determinazione del T.E.G.M. relativo alle varie classi omogenee di operazioni) non pare casuale, ma assume una significativa valenza interpretativa, atteso che la rilevazione del T.E.G.M. è finalizzata ad enucleare un indicatore medio del mercato “fisiologico” del credito (essendo esso destinato a costituire la base per stabilire il tasso soglia usurario, attraverso i correttivi e la maggiorazione previsti *ex lege*); mentre per l'individuazione del tasso della singola operazione creditizia rispetto alla quale effettuare il raffronto con il tasso soglia ai fini della vaglio antiusura il Legislatore ha piuttosto consapevolmente preso in

considerazione l'intero costo del finanziamento complessivamente inteso, trovando la omnicomprensiva nozione di "collegamento" delle varie voci all'erogazione del credito – che esprime evidentemente un concetto di ampia correlazione "teleologica" - giustificazione, per l'appunto, in tale peculiare ed inequivoca *voluntas legis*.

Richiamate le considerazioni che precedono, pare quindi evidente che l'ipotesi criminosa di cui all' art. 644 comma 1 c.p. (usura oggettiva) costituisce una fattispecie autosufficiente, in quanto la norma penale descrive in modo compiuto il nucleo dell'incriminazione (fondata sull'eccedenza, rispetto al tasso soglia, dell'ammontare complessivo delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e spese collegate all'erogazione del credito); e ciò senza alcun rinvio ad un ipotetico aggregato di costi stabilito o integrato dalla normazione secondaria (i Decreti Ministeriali) e tanto meno alle circolari della Banca d'Italia (del resto neanche menzionate nelle disposizioni di rango legislativo sin qui citate). Trattasi, pertanto, di norma penale (soltanto) parzialmente in bianco, nel senso che essa non può operare senza la pubblicazione in G.U. dei Decreti Ministeriali periodici che indicano il tasso soglia (ottenuto in base al T.E.G.M all'applicazione dei relativi coefficienti correttivi ed alla maggiorazione prevista dall'art. 2, comma 4 della L. n. 108/1996); non già, quindi, nel senso che alla normazione di rango secondario sia stato attribuito dal Legislatore il potere di stabilire quali specifici oneri e costi compongono l'aggregato che occorre considerare per individuare il T.E.G. della singola operazione creditizia, rispetto al quale va effettuata la verifica antiusura. In altri termini, il tasso medio pubblicato dal Ministero in relazione a ciascuna classe di operazioni finanziarie vale in quanto tale e non in funzione dell'aggregato di costi preso in considerazione dalla Banca d'Italia ed assunto quale base per l'enucleazione di quello stesso tasso medio, previa applicazione dei "correttivi" previsti dall'art. 2, comma 1 della L. n. 108/1996 in funzione delle variazioni periodiche del tasso ufficiale di sconto.

A fronte di un ipotetico contrasto tra norme amministrative (i Decreti Ministeriali) e disciplina legale (con particolare riguardo, per l'appunto, alle componenti dell'aggregato di costi da prendere in considerazione ai fini del calcolo del T.E.G. della verifica antiusura) e non vincolando le prime - prive di efficacia precettiva e derogatoria rispetto alla Legge - la valutazione in sede giudiziale (a differenza della Legge), non resta al Giudice che disapplicare – ex artt. 4 e 5 dell'allegato E della L. n. 2248 del 1865 - gli atti di normazione secondaria (ovvero i D.M. che le hanno fatto proprie le indicazioni fornite con le istruzioni impartite dalla Banca d'Italia agli operatori finanziari) integrativi della norma di rango primario (art. 644 c.p.). Sotto tale profilo, l'art. 3 dei Decreti Ministeriali succedutisi negli ultimi anni, laddove prescrive che le banche e gli intermediari finanziari, al fine di verificare il rispetto del tasso soglia inerente alle varie operazioni creditizie, *“si attengono ai criteri di calcolo delle «istruzioni per la rilevazione del tasso effettivo globale medio ai sensi della legge sull'usura» emanate dalla Banca d'Italia”*, si configura in realtà illegittimo, non potendo la discrezionalità tecnica affidata alla Banca d'Italia (ai fini della selezione dei criteri di calcolo e dei criteri di inclusione cui fare ricorso per l'individuazione del tasso medio di mercato delle varie categorie di operazioni) essere trasposta dal piano operativo della mera rilevazione statistica al ben diverso processo di verifica del rispetto della soglia legale antiusura, avente natura giuridica. E ciò in quanto, giova ribadire, la norma secondaria non è stata affatto autorizzata ad un intervento del genere, che si risolverebbe nella sostanziale ed arbitraria identificazione dei canoni e dei criteri statistici dettati dallo stesso Istituto di Vigilanza agli operatori bancari ai fini della rilevazione dei tassi medi (ex art. 2 della L. n. 108/1996) con le regole ed i principi giuridici in base ai quali il Legislatore ha prefigurato il controllo di legalità in relazione alla disciplina imperativa in materia; intervento che risulterebbe, in buona sostanza, integrativo del precetto legislativo (l'unico effettivamente vincolante anche nei confronti degli stessi operatori bancari) e ciò senza

che lo stesso Legislatore abbia mai assegnato in materia alla normazione secondaria una funzione di tal genere. In ossequio all'ineludibile principio di legalità, pertanto, non può quindi ritenersi che le istruzioni della Banca d'Italia (sicuramente prive di efficacia vincolante per l'Autorità Giudiziaria) siano norme tecniche autorizzate ad integrare la disciplina di Legge, esaurendosi la funzione della procedura amministrativa, per quanto chiarito, nel "fotografare" il T.E.G.M. delle varie tipologie di operazioni, non già nell'integrare il contenuto del precetto legislativo (che è già definito in modo autonomo ed esaustivo nell'art. 644 c.p., anche in relazione all'aggregato di costi da assumere quale parametro ai fini del riscontro del rispetto della disciplina antiusura). Laddove, del resto, il Legislatore ha inteso consentire ad organi amministrativi di integrare la disciplina legislativa sotto taluni profili inerenti alla materia bancaria, ovvero di dettare previsioni normative derogatorie rispetto alla stessa, lo ha fatto attraverso apposita ed espressa disposizione, ad esempio laddove, con riferimento al principio legale in virtù del quale i contratti bancari "*sono redatti per iscritto*" (art. 117, comma 1 del D.Lgs. n. 385/1993) – trattandosi di requisito formale prescritto "*ad substantiam*" (cfr., *ex plurimis*, Cass. n. 36/2017) - ha rimesso al C.I.C.R. l'individuazione di talune tipologie di contratti stipulabili in altra forma "*per motivate ragioni tecniche*". Non si vede quindi per quale ragione, con riguardo all'aggregato di oneri e costi da prendere in considerazione ai fini della verifica dell'usura, possa ritenersi attribuito alla Banca d'Italia il potere di integrare la disciplina di Legge in difetto di qualsivoglia previsione normativa attributiva di un potere d'intervento in tal senso; e ciò specie ove si consideri la riserva di Legge specificamente stabilita con riferimento alla disciplina antiusura, a norma dell'art. 644, comma 3 c.p. (come novellato dall'art. 1, comma 3 della L. n. 108/1996), in forza del quale "*la legge stabilisce il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari*". Risulterebbe invero evidente il rischio di criticità applicative, se non persino di gravi fenomeni elusivi, ove alla Legge fosse riservata soltanto la

determinazione del tasso soglia antiusura, mentre la scelta e l'individuazione del parametro di valutazione ai fini del raffronto tra lo stesso tasso soglia ed i saggi di interesse praticati sul mercato in riferimento alle varie categorie di operazioni creditizie fosse rimessa ad organi amministrativi anche in deroga al chiaro ed univoco criterio legale imposto dal comma 4 del precitato art. 644 c.p..

Nessuna norma primaria stabilisce un raccordo – e tanto meno un principio di identificazione – tra le istruzioni dell'Istituto di Vigilanza sugli enti bancari (valide ai fini statistici) ed il T.E.G. dei singoli rapporti contrattuali, in modo da circoscrivere il perimetro dei costi rilevanti soltanto a quelli presi in considerazione ai fini della determinazione del T.E.G.M.. Non a caso, del resto, la Corte di Cassazione ha avuto modo di giudicare manifestamente infondata l'eccezione di incostituzionalità della disciplina di legge in esame (sollevata in relazione agli artt. 3, 25 e 41 Cost.), in riferimento al ruolo assunto in tale ambito dagli organi amministrativi, sul rilievo per cui la L. 108/1996 *“fissa limiti e criteri analitici e circoscritti ... vincoli sufficienti a restringere la discrezionalità della P.A. nell'ambito di una valutazione strettamente tecnica, idonea a concorrere, nel pieno rispetto del principio della riserva di legge in materia penale, alla precisazione del contenuto della norma incriminatrice”*; peraltro evidenziando espressamente che la suindicata disciplina di Legge non riserva affatto *“compiti creativi alla Pubblica Amministrazione”*, né affida ad essa *“margini di discrezionalità che invaderebbero direttamente l'area penale riservata alla legge ordinaria”*, essendosi piuttosto il Legislatore *“fatto carico di introdurre una rigida griglia di previsioni e di principi, affidando alla normazione secondaria null'altro che un compiti di registrazione e di elaborazione tecnica di risultanze, al di fuori di qualsiasi margine di discrezionalità”* ed avendo la L. n. 108/1996 a tal fine fissato, per l'appunto, *“limiti e criteri analitici e circoscritti ... vincoli sufficienti a restringere la discrezionalità della P.A. nell'ambito di una valutazione strettamente tecnica, idonea a concorrere, nel pieno rispetto del principio*

della riserva di legge in materia penale, alla precisazione del contenuto della norma incriminatrice” (cfr. Cass. Pen. 18.03.2003 n. 20148).

Non pare persuasivo quindi l’argomento secondo cui la disomogeneità tra le voci di costo prese in considerazione ai fini della determinazione del T.E.G.M. (attraverso rilevazioni effettuate in conformità alle circolari della Banca d’Italia) e, conseguentemente (in virtù delle maggiorazioni e degli adattamenti previsti dalla legge), dei tassi soglia, da un canto, e delle voci di costo rilevanti ai fini del calcolo del T.E.G. delle singole operazioni creditizie (secondo il criterio funzionale recepito nell’art. 644, comma 4 c.p.), dall’altro, non consentirebbe il raffronto occorrente ai fini della verifica antiusura (trattandosi di confrontare valori incomparabili, in quanto ottenuti, per l’appunto, tenendo in considerazione costi ed oneri non esattamente identici); di tal che l’unica soluzione per rendere applicabile la disciplina di Legge risulterebbe quella di adottare la cd. formula della Banca d’Italia (fondata invece su un criterio di omogeneità) ai fini della determinazione del T.E.G. dell’operazione da prendere in esame.

Va al riguardo ribadito che T.E.G.M. (pubblicato nei D.M. trimestrali ex art. 2 della L. n. 108/1990) e T.E.G. relativo alla singola operazione finanziaria (ex art. 644 comma 4 c.p.), pur nella diversità di funzione, sono grandezze omogenee; ma tale omogeneità va affermata non già in quanto esse siano composte da un identico aggregato di costi (vale a dire composto dalle medesime voci), bensì in quanto sono stati definiti dalla Legge secondo un criterio analogo (*“commissioni remunerazioni spese collegate all’erogazione del credito, escluse imposte e tasse”*), ma non affatto identico; essendo decisiva, ai fini dell’individuazione del discrimine tra l’uno e l’altro criterio, l’evidenziata diversità delle rispettive funzioni nell’ambito della disciplina in esame. E’ per l’appunto in tale considerazione che trova giustificazione il fatto che, ai fini della determinazione del T.E.G.M., assumono rilievo oneri, costi ed operazioni “fisiologici” del mercato creditizio, mentre con riferimento al T.E.G., alla luce dell’inequivoco disposto di cui all’art. 644 comma 4 c.p., occorre

considerare anche quelli dovuti in ragione dell'ipotetica evoluzione patologica del rapporto obbligatorio (quali, a titolo esemplificativo, gli interessi moratori, i crediti in sofferenza, revocati o in mora), o comunque quelli correlati a scenari di attuazione del rapporto obbligatorio alternativi o meramente eventuali rispetto allo svolgimento ordinario originariamente predicato in sede di stipulazione del contratto (quale la penale per l'estinzione anticipata nel mutuo), ovvero ancora concordati o comunque previsti (talora per espressa previsione normativa) ai fini dell'erogazione del finanziamento, per quanto non integranti prestazione corrispettiva rispetto allo stesso (quali il premio assicurativo nel mutuo o il compenso in favore del mediatore finanziario nei contratti di finanziamento); e ciò in virtù dell'innegabile correlazione funzionale di tali ultimi oneri e costi con l'erogazione del finanziamento (ai sensi del richiamato comma 4 dell'art. 644 c.p.). Ne deriva, in definitiva, che le voci di costo escluse dal campo di rilevazione del T.E.G.M. - quale che sia la ragione di tale esclusione - devono trovare soddisfazione e collocazione nel cuscinetto (fino al 2011 pari al 50% del TEGM, ora pari al 25% del TEGM + 4 punti percentuali) esistente tra il medesimo T.E.G.M. ed il tasso soglia stabilito ai sensi di Legge, senza che possa, per converso, predicarsene l'esclusione dal T.E.G.. In altri termini, una volta individuato, attraverso la rilevazione del T.E.G.M., il costo fisiologico ed ordinario del credito relativo alle varie tipologie di operazioni, tutto ciò che deborda dall'ordinario - a vario titolo e quale che sia la ragione, se del caso anche in dipendenza di scenari patologici dell'evoluzione del rapporto obbligatorio e, comunque, anche se consistente in oneri non identificabili negli interessi intesi nel tradizionale senso civilistico e persino qualora integrati da remunerazioni o compensi destinati a terzi (il comma 1 dell'art. 644 c.p.c. fa espresso riferimento, non a caso, a *"interessi o altri vantaggi usurari"* dati o promessi, *"per sé o per altri"* e *"sotto qualsiasi forma"*) - deve essere contenuto nel suindicato *spread* previsto ai sensi dell'art. 2, comma 4 della L. n. 108/1996. La formula normativa con la quale è stato predisposto l'art. 644 c.p. (evidentemente diretta ad evitare pratiche elusive) comporta, come già

chiarito, il superamento della stessa nozione tradizionale di interesse – inteso come funzione del capitale e del tempo – in quanto non considera tanto il frutto del denaro per il finanziatore, quanto il costo (complessivamente) sopportato dal finanziato.

La scelta del modello di rilevazione statistica fondato sulla prassi ordinaria e fisiologica del credito costituisce, quindi, un'opzione metodologica corretta e ragionevole, in quanto aderente alla funzione che la Legge attribuisce al T.E.G.M. ed alla stessa finalità di calmierare il mercato del credito, in conformità alla *ratio* ispiratrice della disciplina introdotta dalla L. n. 108/1996, del resto resa evidente dal ricorso al meccanismo della soglia usuraria quale limite del tasso di interesse. Corrispondentemente, qualora venissero ricompresi, ai fini della determinazione del tasso medio di riferimento, anche oneri e costi "patologici", ciò, piuttosto che evitare i tassi anomali, contenendoli e mantenendoli il più possibile prossimi a quelli ordinari di mercato, comporterebbe un tendenziale riallineamento (verso l'alto) del tasso "fisiologico" e del "tasso patologico"; determinando così, nella complessa architettura normativa che sorregge il presidio antiusura, una sostanziale vanificazione della funzione dello *spread* tra il T.E.G.M. ed il tasso soglia (*spread* nell'ambito del quale, come chiarito, vanno contenuti gli oneri ed i costi anomali, in particolare quelli correlati all'inadempimento); ciò che non può non risultare in contrasto con la stessa *ratio legis*. In tale contesto, il limite fissato dalla Legge quale soglia antiusura deve consentire all'intermediario finanziario di conseguire il corrispettivo del servizio prestato e di coprire adeguatamente i costi ed i rischi ordinari dello stesso, dovendo invece quelli eventualmente eccedenti e/o ulteriori rispetto a questi ultimi, chiaramente in relazione alla categoria di operazioni creditizie di riferimento, trovare necessariamente collocazione (e comunque compenso o ristoro) nell'ambito dello *spread* stabilito dalla Legge.

A fronte del quadro normativo e delle problematiche interpretative sin qui ricostruite, in giurisprudenza si sono diffusi orientamenti contrastanti,

anche in seno alla stessa Corte regolatrice, in ordine al rilievo da attribuire alle formule per il calcolo del T.E.G. elaborate secondo le istruzioni della Banca d'Italia succedutesi nel tempo e, correlativamente, in merito al controversa esistenza di un principio di simmetria ed omogeneità delle voci di costo del finanziamento rilevanti ai fini dell'art. 2 della L. n. 108/1996 rispetto a quelle cui occorre avere riguardo ai fini della verifica antiusura secondo l'art. 644 comma 4 c.p..

Con specifico riguardo alle commissioni di massimo scoperto, come noto, a seguito dell'introduzione dell'art. 2 bis del D.L. n. 185/2008 (convertito in L. n. 2/2009) - con il quale è stato stabilito, al comma 1, che le commissioni di massimo scoperto (definite come *“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”*) *“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”* - è sorto contrasto in giurisprudenza circa la portata innovativa o di interpretazione autentica della disposizione appena citata. Prima dell'introduzione della disposizione appena citata, dette commissioni erano state escluse dal novero delle voci di costo contemplate ai fini del calcolo del T.E.G. inerente ai rapporti di conto corrente bancario dalla circolare della Banca d'Italia diffusa al momento dell'entrata in vigore della stessa norma legislativa; ciò fino a quando la Banca d'Italia si è finalmente uniformata alla richiamata riforma, modificando la formula ed includendo, attraverso le Istruzioni del 2009 ai fini del calcolo del T.E.G., le medesime commissioni di massimo scoperto nell'ambito degli oneri (non assimilandoli quindi agli interessi), in sostanziale conformità all'originaria funzione causale delle stesse (consistente nel remunerare la banca per la messa a disposizione di fondi al cliente, indipendentemente dal loro effettivo utilizzo). Il comma 2 del citato art. 2 bis sembrerebbe dare per presupposta la portata innovativa della stessa norma, laddove demanda

al Ministro dell'Economia e delle Finanze, sentita la Banca d'Italia, l'emanazione di *“disposizioni transitorie in relazione all'applicazione dell'articolo 2 della legge 7 marzo 1996, n. 108, per stabilire che il limite previsto dal terzo comma dell'articolo 644 del codice penale, oltre il quale gli interessi sono usurari, resta regolato dalla disciplina vigente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto fino a che la rilevazione del tasso effettivo globale medio non verrà effettuata tenendo conto delle nuove disposizioni”*. Tale ultima opzione ermeneutica è stata in effetti recepita dalla Corte di Cassazione con le sentenze n. 12965/2016 e n. 22270/2016, avendo in quell'occasione il Supremo Collegio ritenuto che *“l'esclusione ai fini della verifica dell'usura della commissione di massimo scoperto (CMS), applicata fino all'entrata in vigore dell'art. 2 bis del d.l. n. 185 del 2008, introdotto con la legge di conversione n. 2 del 2009, è "in thesi" legittima, almeno fino al termine del periodo transitorio, fissato al 31 dicembre 2009, posto che i decreti ministeriali che hanno rilevato il tasso effettivo globale medio (TEGM) - dal 1997 al dicembre del 2009 - sulla base delle istruzioni diramate dalla Banca d'Italia, non ne hanno tenuto conto al fine di determinare il tasso soglia usurario (essendo ciò avvenuto solo dall'1 gennaio 2010); ne consegue che l'art. 2 bis del d.l. n. 185, cit. non è norma di interpretazione autentica dell'art. 644, comma 3, c.p., ma disposizione con portata innovativa dell'ordinamento, intervenuta a modificare - per il futuro - la complessa disciplina, anche regolamentare (richiamata dall'art. 644, comma 4, c.p.), tesa a stabilire il limite oltre il quale gli interessi sono presuntivamente sempre usurari”* (cfr. Cass. n. 12965/2016 cit.). La Corte regolatrice, in sostanza, con le pronunce appena menzionate ha in tal modo desunto la portata innovativa della nuova disposizione (che ha incluso le commissioni di massimo scoperto nel novero delle voci di costo rilevanti ai fini del controllo antiusura) dalla mera circostanza per la quale le Istruzioni della Banca d'Italia - in base alle quali erano state effettuate le rilevazioni statistiche prese in considerazione dai Decreti Ministeriali

inerenti alla determinazione dei tassi soglia anteriormente all'entrata in vigore del citato art. 2 bis del D.L. n. 185/2008 convertito - escludevano le anzidette commissioni dal calcolo del T.E.G.: *“se la novella del 2009 si riferisce alla "legge" che stabilisce i limiti superati i quali i tassi divengono ex se, cioè oggettivamente, usurari, non vi è dubbio che detta normativa integri un vero e proprio mutamento innovativo nella disciplina complessivamente intesa (inclusi ovviamente gli atti di valore regolamentare, fino a quel momento lasciati dal legislatore a regolare la materia) e dunque in tema di CMS, laddove il congegno ricognitivo-determinativo primario, fino all'entrata in vigore della riforma, espressamente escludeva quest'ultima dal calcolo del TEGM; constatazione che persuade nell'essere di fronte ad una norma non di interpretazione autentica, ma appunto innovativa e come tale - in ogni sede sanzionatoria - non applicabile retroattivamente”*. A ben vedere, un primo evidente profilo di criticità delle pronunce in esame consiste nel fatto che la portata precettiva della disciplina di riferimento è stata di fatto desunta dalla Suprema Corte dalla prassi attuativa dell'art. 644 comma 4 c.p. diffusasi in ambito bancario, piuttosto che dall'effettivo tenore logico-testuale della stessa disposizione di rango legislativo; ciò che pare obiettivamente poco aderente ai principi ordinamentali che regolano la gerarchia delle fonti, in virtù dei quali la Legge non può che prevalere sulla fonte secondaria, salvo che la prima non affidi a quest'ultima, con espressa previsione, il compito di integrarne o completarne il precetto normativo; presupposto questo che, per quanto sin qui chiarito, non può ritenersi sussistere con riguardo alla tematica in esame. Per altro verso, le sentenze “gemelle” n. 12965/2016 e n. 22270/2016 risultano fondate sull'apodittico postulato della presunta necessaria omogeneità dell'aggregato di costi ed oneri rilevanti ai fini della determinazione del T.E.G.M. rispetto a quello finalizzato al calcolo del T.E.G. della singola operazione creditizia, laddove la stessa Corte ha per l'appunto ritenuto *“ragionevole ... attendersi simmetria tra la metodologia di calcolo del*

T.E.G.M. e quella di calcolo dello specifico T.E.G. contrattuale” – presupposto che, per quanto chiarito, non trova in realtà riscontro nel diritto positivo e tanto meno nella *ratio legis* – per inferire da siffatta petizione di principio la conclusione per la quale “*se detto raffronto non viene effettuato adoperando la medesima metodologia di calcolo, il dato che se ne ricava non può che essere in principio viziato*”; conclusione che riflette, evidentemente, l’apodittico postulato sulla quale essa pare fondata. Al riguardo, va invece considerato che il raffronto attraverso il quale va compiuto il controllo di legalità del tasso di interesse applicato ad una determinata operazione non è tra il T.E.G.M. della categoria cui essa è riconducibile ed il T.E.G. della medesima operazione, bensì tra quest’ultimo ed il tasso soglia proprio della categoria di riferimento. Infatti, la verifica circa la usurarietà o meno di un T.E.G., va effettuata mediante il procedimento di comparazione con il tasso soglia (T.S.U.) proprio della categoria di riferimento, quale stabilito dal D.M. in relazione ad un determinato periodo e risulta, per espressa *voluntas legis*, strettamente ancorata ad un parametro di natura oggettiva, costituito appunto dal tasso soglia pubblicato con D.M. sulla Gazzetta Ufficiale; in altre parole, la norma integratrice della fattispecie penale di cui all’art. 644 c.p., con riflessi anche civilistici, è costituita dall’art. 2 della L. 108/1996 e quest’ultima disposizione fa esclusivo riferimento al dato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale per il periodo di riferimento a cura del Ministero. In tale contesto, il procedimento finalizzato alla fissazione del tasso soglia trimestrale con D.M. del Tesoro non prevede l’automatica assunzione dei dati rilevati dalla Banca d’Italia, la quale ha funzione semplicemente consultiva, al pari dell’Ufficio Italiano Cambi, avendo inoltre il Legislatore in tale contesto previsto anche un correttivo, riferito al tasso ufficiale di sconto, per pervenire alla definizione del tasso soglia. Non può dunque effettuarsi un’automatica equiparazione fra i risultati delle rilevazioni della Banca d’Italia ed il T.E.G.M. e ciò sia dal punto di vista formale, atteso che quest’ultimo è stabilito con D.M. del Ministro competente solo “*sentita la*

Banca d'Italia", sia dal punto di vista sostanziale, perché, come appena precisato, la norma prevede comunque correttivi da apportarsi da parte del Ministero competente. Ai sensi della L. n. 108/1996, l'integrazione dell'art. 644 c.p. – norma penale in bianco – non viene effettuata certamente dalle circolari della Banca d'Italia emanate nel corso del tempo (delle quali risultano almeno dieci versioni a far tempo dall'entrata in vigore della precitata Legge), bensì, per il tramite dell'art. 2 della medesima Legge, dalla rilevazione del T.E.G.M. ad opera del Ministero competente (rettificata in ragione di eventuali oscillazioni del tasso ufficiale di sconto) pubblicata trimestralmente sulla Gazzetta Ufficiale con Decreto Ministeriale (dato statistico cui va applicata la maggiorazione prevista dal comma 4 dell'art. 2 della stessa L. n. 108/1996). Non può quindi ritenersi corretto il rilievo secondo cui la comparazione ai fini dell'accertamento del superamento del tasso soglia dovrebbe essere effettuata tra il T.E.G. e il T.E.G.M. rilevato dalla Banca d'Italia e ciò in quanto detta comparazione va piuttosto condotta, per l'appunto, tra il T.E.G. ed il T.S.U. fissato per il periodo indicato con D.M. pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale, alla cui determinazione certo concorrono le rilevazioni della Banca d'Italia, le quali, tuttavia, non valgono certo ad individuare le voci di costo che compongono l'altro termine di paragone (il T.E.G. dello specifico rapporto contrattuale preso in considerazione), con conseguente irrilevanza dell'eventuale illegittimità del procedimento di formazione delle suddette rilevazioni. Il parametro cui va raffrontato il tasso della singola operazione è quindi soltanto il tasso soglia proprio della categoria di riferimento, non essendo l'Autorità Giudiziaria autorizzata ad effettuare altri raffronti ai fini del controllo di legalità che le è demandato. In particolare, eventuali errori dei criteri di rilevazione dei tassi medi praticati nel mercato creditizio per le varie tipologie di operazioni (in ipotesi dovuti all'applicazione delle istruzioni diffuse dalla Banca d'Italia) che abbiano comportato, di riflesso, all'esito della complessa procedura amministrativa prefigurata dal Legislatore, la pubblicazione di un determinato T.E.G.M. sulla Gazzetta Ufficiale in relazione ad una determinata categoria di

operazioni creditizie - T.E.G.M. a sua volta preso in considerazione, previa adozione dei correttivi suindicati e della maggiorazione previsti dall'art. 2, comma 1, ultimo inciso e dal comma 4 della medesima disposizione, ai fini della fissazione del tasso soglia antiusura attraverso decreto ministeriale - non possono certo impedire che, in ossequio al principio di legalità, la verifica del rispetto della disciplina imperativa in sede giudiziale debba essere compiuta esclusivamente facendo riferimento a detto tasso soglia (e, quindi, al D.M. integrativo del precetto legale, nel senso sin qui chiarito). In altri termini, del lavoro di elaborazione dati che costituisce la base attraverso la quale viene stabilito il tasso soglia antiusura, ciò che la Legge recupera e recepisce (attraverso il combinato disposto di cui all'art. 644 c.p. ed all'art. 2 della L. n. 108/1996) è soltanto il risultato di sintesi, il dato finale che esprime il costo medio del finanziamento. Come del resto chiarito dalla stessa Suprema Corte in altra precedente pronuncia, *“la materia penale è dominata esclusivamente dalla legge e la legittimità si verifica solo mediante il confronto con la norma di legge (art. 644 comma 4 c.p.) che disciplina la determinazione del tasso soglia che deve ricomprendere le <<remunerazioni a qualsiasi titolo>>, ricomprendendo tutti gli oneri che l'utente sopporti in connessione con il credito ottenuto”*, non potendo l'intervento dell'Istituto di vigilanza bancaria e della stessa normazione secondaria (i D.M. in materia) contrastare con il principio di riserva di Legge - ciò che si risolverebbe in un *“aggiramento della norma penale che impone alla legge di stabilire il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari”* – precisando in tale contesto, con perentoria ed icastica eloquenza, che, nella materia in esame, *“le circolari e le istruzioni non rappresentano una fonte di diritti ed obblighi”* (cfr. Cass. Pen. n. 46669/2011). Non a caso, verosimilmente, le stesse precitate sentenze gemelle della Corte di Cassazione n. 12965/2016 e n. 22270/2016 non hanno fatto alcuna menzione dell'art. 3 dei Decreti del Ministero dell'Economia e delle Finanze, in tal modo escludendo implicitamente la legittimità di tale norma secondaria.

La pronuncia n. 12965/2016 della Corte regolatrice, infine, nell'affermare il principio di omogeneità e simmetria degli aggregati di costi ed oneri rilevanti ai fini della rilevazione del T.E.G.M. e della determinazione del T.E.G. della singola operazione, contiene l'affermazione secondo la quale, qualora le istruzioni della Banca d'Italia in base alle quali risulta rilevato il T.E.G.M. contenessero carenze o profili di scorrettezza di sorta, il suddetto principio di omogeneità e simmetria imporrebbe una nuova rilevazione statistica del T.E.G.M. da parte del Giudice e, nell'impossibilità di effettuarla, non potrebbe che derivarne l'inapplicabilità della Legge: *“In definitiva, può sostenersi che quand'anche le rilevazioni effettuate dalla Banca d'Italia dovessero considerarsi inficiate da un profilo di illegittimità (per contrarietà alle norme primarie regolanti la materia, secondo le argomentazioni della giurisprudenza penalistica citata), questo non potrebbe in alcun modo tradursi nella possibilità, per l'interprete, di prescindervi, ..., dovendosi allora ritenere radicalmente inapplicabile la disciplina antiusura per difetto dei tassi soglia rilevati dall'amministrazione. Ed in effetti, l'utilizzo di metodologie e formule matematiche alternative non potrebbe che riguardare tanto la verifica del concreto TEG contrattuale, quanto quella del TEGM: il che significa che il giudice - chiamato a verificare il rispetto della soglia anti-usura - non potrebbe limitarsi a raffrontare il TEG ricavabile mediante l'utilizzo di criteri diversi da quelli elaborati dalla Banca d'Italia, con il TEGM rilevato proprio a seguito dell'utilizzo di questi ultimi, ma sarebbe tenuto a procedere ad una nuova rilevazione del TEGM, sulla scorta dei parametri così ritenuti validi, per poi operare il confronto con il TEG del rapporto dedotto in giudizio”*. Pare innegabile che attraverso tale affermazione, che risente evidentemente della petizione di principio fondata sulla presunta necessaria omogeneità e simmetria degli algoritmi di riferimento, si è ipotizzata un'inammissibile sovrapposizione del potere giudiziario a quello riservato dalla Costituzione al Legislatore quale unica soluzione per superare l'*impasse* evidenziato; ciò che rivela, a ben vedere, è il

discutibile postulato di partenza di siffatto iter motivazionale, cui è sottesa una petizione di principio (quella consistente nel richiamato principio di omogeneità e simmetria) che non trova riscontro nel diritto positivo, né nella *ratio legis*; questione sulla quale le Sezioni Unite della Corte regolatrice avranno verosimilmente modo di tornare nuovamente in relazione alla sollecitazione di cui alla, già richiamata, recentissima ordinanza interlocutoria n. 26946 del 22.10.2019 della Prima Sezione.

A fronte dell'unitarietà di disciplina che connota l'art. 644 c.p. nell'enunciazione onnicomprensiva dei costi e degli oneri rilevanti ai fini del controllo antiusura, la stessa Corte, con la sentenza n. 8806 del 05.04.2017, ha del resto affermato principi assolutamente contrari a quelli recepiti nelle succitate pronunce "gemelle" n. 12965/2016 e n. 22270/2016; sconfessando, in tal modo, ogni stereotipo di omogeneità e simmetria degli aggregati di oneri e costi del finanziamento rilevanti per diverse finalità suindicate ed antepoendo, in chiave ermeneutica, l'imprescindibile "centralità sistematica" della formulazione onnicomprensiva attraverso la quale risulta congegnato l'art. 644 c.p.: partendo, per l'appunto, dalla fondamentale bussola ermeneutica rappresentata dalla disposizione appena citata (che, nella definizione della fattispecie usuraria sotto il profilo oggettivo, "*considera rilevanti tutte le voci del carico economico che si trovino applicate nel contesto dei rapporti di credito*") ed evidenziando che tale "*carattere onnicomprensivo per la rilevanza delle voci economiche - nel limite esclusivo del loro collegamento all'operazione di credito - vale non diversamente per la considerazione penale e per quella civile del fenomeno usurario*", con l'arresto in esame il Supremo Collegio ha precisato che detto principio "*non può non valere ... pure per l'intero arco normativo che risulta regolare il fenomeno dell'usura e quindi anche per le disposizioni regolamentari ed esecutive e per le istruzioni emanate dalla Banca d'Italia*"; ponendo pertanto opportunamente in luce "*l'esigenza di una lettura a sistema di queste varie serie normative*"; ciò fermo restando che

“al centro di tale sistema si pone la definizione di fattispecie usuraria tracciata dall'art. 644, alla quale si uniformano, e con la quale si raccordano, le diverse altre disposizioni che intervengono in materia”. Con la stessa sentenza, la Corte di Cassazione – ricorrendo a *ratio decidendi* applicabile, *mutatis mutandis*, anche al caso oggetto di giudizio - ha quindi valutato *“antitetica”* al disposto dell'art. 644 c.p., l'interpretazione secondo la quale le spese di assicurazione sarebbero escluse dal calcolo del T.E.G., interpretazione fondata sulle istruzioni della Banca d'Italia vigenti al momento della stipulazione del contratto di finanziamento sottoposto al suo vaglio (in epoca antecedente alla diffusione delle istruzioni dello stesso Istituto di vigilanza bancaria del 2009, con le quali sono state invece incluse nel T.E.G. *“le spese per assicurazioni o garanzie intese ad assicurare il rimborso totale o parziale del credito..., se la conclusione del contratto avente ad oggetto il servizio assicurativo è contestuale alla concessione del finanziamento”*). Con la medesima pronuncia, la Corte ha peraltro ribadito il principio di diritto fondato sull'inerenza del costo all'erogazione del credito, elemento *“necessario e sufficiente”* per il vaglio antiusura, concludendo pertanto nel senso che *“in relazione alla ricomprensione di una spesa di assicurazione nell'ambito delle voci economiche rilevanti per il riscontro dell'eventuale usurarietà di un contratto di credito, è necessario e sufficiente che la detta spesa risulti collegata all'operazione di credito”* e precisando, altresì, che *“la sussistenza del collegamento, se può essere dimostrata con qualunque mezzo di prova, risulta presunta nel caso di contestualità tra la spesa e l'erogazione”*. Analoghe considerazioni non possono che valere anche con riguardo alle commissioni di massimo scoperto, dovendosi anch'esse considerare, in ragione della loro concreta funzione, collegate all'erogazione del credito. L'inclusione del premio assicurativo (in particolare quello inerente alla polizza assicurativa stipulata in riferimento ai contratti di cessione del quinto dello stipendio) nelle voci del carico economico del credito rilevanti ai fini del calcolo del T.E.G. è stata peraltro

ribadita dal Supremo Collegio, sempre in virtù dell'affermata centralità ed esaustività precettiva dell'art. 644 comma 4 c.p. in funzione interpretativa della disciplina antiusura, anche con la successiva sentenza n. 22458 del 24.09.2018; e ciò in considerazione del fatto che l'obbligatorietà della stipulazione della relativa polizza (prescritta per Legge) *non è incompatibile con una sua connotazione propriamente remunerativa, anche indiretta, che va accertata in concreto utilizzando il diverso canone della sua effettiva incidenza economica diretta ed indiretta - sulle obbligazioni assunte dalle parti in relazione al contratto di finanziamento*" ed essendosi in tale contesto eloquentemente rimarcato che l'inderogabilità della fondamentale disposizione appena citata trova fondamento nell'esigenza di evitare condotte elusive del precetto imperativo: *"nella prospettiva della repressione del fenomeno usurario, l'esclusione di talune delle voci per sè rilevanti potrebbe indurre naturalmente il risultato di spostare - al livello di operatività pratica - la sostanza del peso economico del negozio di credito dalle voci incluse verso le voci escluse, con evidente elusione delle prescrizioni dettate"*.

Traendo ancora spunto dal contrasto circa la portata innovativa o interpretativa del già citato art. 2 bis comma 2 del D.L. n. 185/2008, convertito in L. n. 2/2009, in relazione alle commissioni di massimo scoperto, la Sezione I della Corte di Cassazione, con ordinanza interlocutoria del 20.06.2017 n. 15188, ha poi sollecitato un intervento nomofilattico delle Sezioni Unite, individuando quale *"nodo essenziale"* della tematica in esame la controversa questione della omogeneità o meno *"dei dati comparati in punto di usura"*, vale a dire, *"da un lato, gli oneri economici presi in considerazione ai fini delle rilevazioni dei TEGM, di cui ai decreti di rilevazione trimestrale del ministero dell'economia; dall'altro, gli oneri economici su cui si deve esercitare la verifica dell'eventuale usurarietà dei negozi posti in essere dall'autonomia dei privati"*. Nell'occasione, nel ribadire il principio già espresso dalla stessa Corte con la ricordata sentenza n. 8806/2017 (secondo cui *"l'intera*

normativa di regolamentazione della materia usuraria - comprese le istruzioni dettate dalla Banca d'Italia - va letta in termini di unitarietà sistemica, come focalizzate sulle regole manifestate dalla norma dell'art. 644 c.p.), il Supremo Collegio ha evidenziato che, come segnalato anche nella giurisprudenza di merito, *“la normativa della L. n. 108 del 1996 contempla espressamente l'eventualità della non omogeneità dei dati da porre a confronto”*; precisando che *“il contesto della vigente legge antiusura non esplicita una regola di omogeneità dei dati in comparazione; e neppure la suppone in via necessaria”* e che *“le stesse istruzioni della Banca d'Italia - che, per la verità, non risultano prese in considerazione nell'ambito della normativa di cui alla L. n. 108 del 1996 - ... sono in via espressa rivolte esclusivamente agli intermediari”*; di tal che esse *“non hanno, nè propongono, alcun contatto o interferenza con i negozi dell'autonomia dei privati”*. In coerenza con il principio appena enunciato, con l'ordinanza interlocutoria in esame la medesima Corte di legittimità, nel sollecitare un intervento chiarificatore delle Sezioni Unite, ha chiaramente mostrato di aderire all' *“orientamento più consistente”*, vale a dire a quello secondo cui devono ritenersi rilevanti ai fini della determinazione del tasso *“tutti gli oneri che l'utente sopporta in relazione all'utilizzo del credito”*, pertanto ad un criterio fondato *“su un'impostazione opposta, rovesciata rispetto a quella adottata”* nelle succitate precedenti sentenze n. 12965 e n. 22270 del 2016; evidenziando in tale contesto, attraverso il richiamo alla pronuncia n. 5609/2017 della medesima Corte, che la commissione di massimo scoperto rappresenta *“quale costo addossato al debitore, una specifica forma di remunerazione del credito”* (integrando sicuramente un *“costo collegato all'erogazione”* dello stesso, secondo quanto già esplicitamente precisato dalle sentenze penali del Supremo Collegio n. 12028/2010 e n. 28743/2010 ed in conformità all'espresso tenore dell'art. 644 comma 4 c.c.); ragion per cui l'esclusione della predetta commissione dai costi di rilevanza usuraria, *“dovrebbe comunque trovare ... una oggettiva e forte giustificazione”* e ciò anche con

riferimento al periodo antecedente all'entrata in vigore dell'art. 2 bis comma 2 del D.L. n. 185/1008, convertito in L. n. 2/2009. A ben vedere – a prescindere dalla loro inclusione o meno dell'algoritmo delle formule predisposte in base alle istruzioni della Banca d'Italia - la riconducibilità delle commissioni di massimo scoperto al novero delle voci di costo stabilite dall'art. 644 comma 4 c.p. non è revocabile in dubbio sia che si abbia riguardo alla definizione tradizionale delle medesime commissioni, contenuta nella (originaria) circolare della stessa Banca d'Italia del 1996 (nella quale esse vennero indicate come giustificate dalla facoltà di utilizzo da parte del cliente dello scoperto di conto corrente, *rectius* del <<fido>> ed integranti, in tal guisa, il corrispettivo per l'onere, a cui l'intermediario finanziario si sottopone, di procurarsi la provvista di liquidità all'uopo necessaria e di tenerla a disposizione del cliente, indipendentemente dall'effettività dell'utilizzo della stessa), sia che si consideri la funzione che le commissioni in questione hanno in concreto abitualmente assunto nella prassi bancaria, ovvero quella di remunerazione sostanzialmente collegata all'intensità di utilizzo del credito (e quindi giustificata non già dal credito "accordato", bensì da quello "utilizzato"), per quanto a prescindere dalla sua estensione nel tempo (sotto tale ultimo profilo diversamente dagli interessi). Tale conclusione, del resto, trova perspicua ed eloquente conferma nella già richiamata sentenza della Corte di Cassazione n. 5609/2017: *"la commissione sul massimo scoperto o è un accessorio che si aggiunge agli interessi passivi, come potrebbe inferirsi anche dall'esser conteggiata, nella prassi bancaria, in una misura percentuale dell'esposizione debitoria massima raggiunta, e quindi sulle somme effettivamente utilizzate e dalla sovente pattuizione della sua capitalizzazione trimestrale; o ha una funzione remunerativa dell'obbligo della banca di tenere a disposizione dell'accreditato una determina somma per un determinato periodo di tempo, indipendentemente dal suo utilizzo"*; risultando evidente ad avviso di questo Giudice, nell'uno come nell'altro caso, che si tratti comunque di voci di costo "collegate

all'erogazione del credito" (effettivo o potenziale che sia), ai sensi e per gli effetti dell'art. 644, comma 4 c.p.. Non a caso, la stessa Banca d'Italia (ed è una circostanza evidentemente non presa in considerazione nelle citate sentenze "gemelle" del 2016 della Corte regolatrice) – al punto C5 della circolare n. 12 del 2.12.2005, riteneva la C.M.S. "storica", per l'appunto, un costo collegato all'erogazione del credito correlato al puro e semplice utilizzo dei fondi indipendentemente dalla durata del tempo di utilizzo (indicandola in modo espresso come *"compenso ... calcolato in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento"* e come *"commissione strutturalmente connessa alle sole operazioni di finanziamento per le quali l'utilizzo del credito avviene in modo variabile, sul presupposto tecnico che esista uno scoperto di conto"*); pur considerandola e rilevandola *"separatamente"* dalle altre voci di costo (comprese nel T.E.G.) e motivando tale ultima soluzione metodologica con il rilievo per cui *"la scelta di separata rilevazione è coerente con la circostanza che l'entità della CMS dipende dalle modalità di utilizzo del credito da parte del cliente, limitandosi l'intermediario unicamente a predeterminare la misura percentuale"*. Tale ultima considerazione (vale a dire la "variabilità" del ricorso al credito in ragione delle esigenze del cliente), in realtà, non vale, di per sé sola, ad escludere che la commissione in parola, in virtù della funzione sua propria, costituisca comunque un costo collegato all'erogazione del credito; essendo pertanto, in quanto tale, annoverabile tra quelli contemplati dall'art. 644, comma 4 c.p.. Non a caso, del resto, la succitata circolare della Banca d'Italia del 2005, sempre al punto C5, precisava esplicitamente che, invece, *"analoghe commissioni applicate ad altre categorie di finanziamento"* - nelle quali, cioè, il momento del ricorso al credito non fosse determinato dalla scelta del cliente – avrebbero dovuto essere *"incluse nel calcolo del T.E.G."* Pare invero innegabile che la "variabilità" o la "predeterminazione" del ricorso al credito risultano indifferenti rispetto alla concreta funzione della commissione, che, nell'uno come nell'altro caso, risultava comunque

– già allora, così come ancora adesso – collegata alla erogazione del credito. La stessa circolare della Banca d'Italia del 2005, del resto, al punto C4, richiamava espressamente, nell'indicare le voci di costo da computare per stabilire il T.E.G., il disposto di cui all'art. 644, comma 4 c.p. (*“Ai sensi della legge, il calcolo del tasso deve tener conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, collegati all'erogazioni del credito”*); ciò che vale a confermare quanto fosse scorretto (già a quel tempo) non inserire le commissioni di massimo scoperto nell'algoritmo da utilizzare per il raffronto tra lo stesso T.E.G. e la soglia antiusura stabilita *ex lege*.

Analoghe considerazioni valgono – secondo quanto già dianzi esposto - con riguardo agli interessi moratori, anch'essi da sempre esclusi dall'algoritmo risultante dalle istruzioni della Banca d'Italia ai fini del calcolo del T.E.G. della singola operazione - e ciò sempre sul presupposto della presunta necessaria omogeneità delle formule di riferimento relative a quest'ultimo ed al T.E.G.M. della categoria di riferimento e, correlativamente, sull'affermazione della diversità ontologica e funzionale degli stessi rispetto a quelli corrispettivi - ma che non possono che essere ricondotti alle voci integranti il costo del finanziamento in base al disposto di cui all'ineludibile art. 644, comma 4 c.p.. Come evidenziato, del resto, anche con riferimento agli interessi moratori, la Corte regolatrice, laddove ha rimarcato la loro soggezione al rispetto del tasso soglia, ha attribuito esclusiva rilevanza alla disciplina di Legge, piuttosto che alle istruzioni impartite dall'organo di vigilanza bancaria e dirette agli operatori finanziari. Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione sono finalmente intervenute, con la sentenza n. 16303 del 20.06.2018, emanata in riferimento alle questioni sollevate con la già richiamata ordinanza interlocutoria della Prima Sezione Civile della stessa Suprema Corte, enunciando principi che assumono fondamentale rilevanza ai fini dell'ermeneutica della disciplina, potendo trovare applicazione anche al di là del limitato ambito operativo delle commissioni di massimo scoperto. In buona sostanza, pur

affermando la natura innovativa (non già quindi di interpretazione autentica dell'art. 644 c.p.) dell'art. 2 bis del D.L. n. 185/2008 (convertito in L. n. 2/2009), le Sezioni Unite hanno comunque evidenziato che ciò non assume rilievo decisivo ed assorbente al fine di accertare se per i rapporti contrattuali già in essere alla data del 01.01.2010 le commissioni *de quibus* dovessero essere o meno considerate ai fini del calcolo del T.E.G. da utilizzare per la verifica antiusura: *“L'esclusione del carattere interpretativo, e quindi retroattivo, del D.L. n. 185 del 2008, art. 2 bis, non è decisiva, però, per la soluzione della questione, che qui interessa, della rilevanza o meno delle commissioni di massimo scoperto ai fini della verifica del superamento del tasso soglia dell'usura presunta secondo la disciplina vigente nel periodo anteriore alla data dell'entrata in vigore di tale disposizione. ”*; precisando inequivocabilmente che, in ragione della sua natura funzionale, le commissioni in parola dovevano essere prese in considerazione, ai fini appena indicati, anche anteriormente all'entrata in vigore del citato art. 2 bis: *“Infatti la commissione di massimo scoperto, quale <<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... calcolato in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi nel periodo di riferimento>> ... , non può non rientrare tra le "commissioni" o "remunerazioni" del credito menzionate sia dall'art. 644 c.p., comma 4, (determinazione del tasso praticato in concreto) che dalla L. n. 108 del 1996, art. 2, comma 1 (determinazione del TEGM), attesa la sua dichiarata natura corrispettiva rispetto alla prestazione creditizia della banca”*. A ben vedere, l'affermazione di tale principio rappresenta la definitiva ed autorevolissima conferma della centralità dell'art. 644 c.p. (in particolare dell'esclusiva rilevanza della nozione di collegamento funzionale rispetto all'erogazione del credito) ai fini del criterio di individuazione dei costi e degli oneri delle operazioni creditizie, quale norma di Legge autosufficiente e che non necessita di integrazione

alcuna, ai fini appena indicati, da parte della normativa secondaria, tanto meno tramite le istruzioni della Banca d'Italia indirizzate agli operatori del mercato del credito. In tale contesto, peraltro, le Sezioni Unite paiono aver recepito la teorica della necessaria omogeneità e simmetria tra costi e gli oneri rilevanti ai fini della determinazione del T.E.G.M. e quelli da computare ai fini del calcolo del T.E.G. (*“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”*), escludendo l'illegittimità dei Decreti Ministeriali di rilevazione del T.E.G.M. succedutisi nel corso degli anni, anteriormente al loro adeguamento alla riforma introdotta dal succitato art. 2 bis del D.L. n. 185/2008 convertito, nella parte in cui essi non ebbero ad includere le commissioni di massimo scoperto (come chiarito di per sé rilevanti in tale ambito, anche a prescindere dall'introduzione di tale ultima disciplina) tra le voci da computare per la determinazione del T.E.G.M. (e quindi per stabilire il tasso soglia attraverso il quale operare il raffronto antiusura); e ciò sul rilievo per cui i predetti decreti, in realtà, contenevano la rilevazione delle commissioni *de quibus*, sia pure non già nell'ambito di tutti gli altri costi ed oneri delle operazioni creditizie a tal fine rilevanti, bensì, “separatamente” rispetto ad essi, in base alla prassi adottata nelle istruzioni della Banca d'Italia: *“L'ipotesi di illegittimità dei decreti sotto tale profilo ... non avrebbe fondamento, perchè non è esatto che le commissioni di massimo scoperto non siano incluse nei decreti ministeriali emanati nel periodo, che qui interessa, anteriore all'entrata in vigore del D.L. n. 185 del 2008, art. 2 bis cit.. Dell'ammontare medio delle C.M.S., espresso in termini percentuali, quei decreti danno in realtà atto, sia pure a parte (in calce alla tabella dei T.E.G.M.), seguendo le indicazioni fornite dalla Banca d'Italia nelle più volte richiamate Istruzioni, come formulate sin dalla prima volta il 30 settembre 1996 e come successivamente aggiornate sino al febbraio 2006, le quali chiariscono che <<la commissione di massimo scoperto non*

entra nel calcolo del T.E.G.. Essa viene rilevata separatamente, espressa in termini percentuali>> e che <<il calcolo della percentuale della commissione di massimo scoperto va effettuato, per ogni singola posizione, rapportando l'importo della commissione effettivamente percepita all'ammontare del massimo scoperto sul quale è stata applicata>>.” Sulla scorta di tali argomentazioni, con la medesima sentenza si è quindi evidenziato come la presenza nei Decreti Ministeriali di tale separata rilevazione delle C.M.S. “è sufficiente per escludere la difformità degli stessi rispetto alle previsioni di legge, perchè 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”; funzione che si risolve, essenzialmente, nella “rilevazione dei dati necessari ai fini della determinazione del tasso soglia, in vista della comparazione, con questo, delle condizioni praticate in concreto dagli operatori”. Risultando quindi comunque possibile la verifica antiusura, nonostante la separata rilevazione delle C.M.S. nei Decreti Ministeriali emanati nel periodo antecedente al 01.01.2010, le Sezioni Unite hanno quindi rimarcato come “la comparazione di cui trattasi si rivela soltanto più complessa (peraltro non eccessivamente), perchè le commissioni di massimo scoperto, essendo rilevate separatamente secondo grandezze non omogenee rispetto al tasso degli interessi (a differenza degli interessi, si calcolano sull'ammontare della sola somma corrispondente al massimo scoperto raggiunto nel periodo di riferimento e senza proporzione con la durata del suo utilizzo), devono conseguentemente essere oggetto di comparazione separata - ancorchè coordinata - rispetto a quella riguardante i restanti elementi rilevanti ai fini del tasso effettivo globale di interesse, espressi nella misura del T.E.G.M.)”. Nel richiamare espressamente il criterio già recepito nel Bollettino di Vigilanza n. 12 della Banca d'Italia – e rilevando

che *“l'applicazione di commissioni che superano l'entità della "CMS soglia" non determina, di per sè, l'usurarietà del rapporto, che va invece desunta da una valutazione complessiva delle condizioni applicate”* – con la pronuncia in esame le Sezioni Unite hanno pertanto indicato il criterio attraverso il quale prendere in considerazione le commissioni di massimo scoperto ai fini del controllo di legalità: *“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”*; ed hanno infine enunciato il seguente principio: *“Con riferimento ai rapporti svoltisi, in tutto o in parte, nel periodo anteriore all'entrata in vigore delle disposizioni di cui al D.L. n. 185 del 2008, art. 2 bis, inserito dalla legge di conversione n. 2 del 2009, 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 commissione di massimo scoperto (CMS) 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 "CMS soglia", calcolata aumentando della metà la percentuale della CMS media indicata nei decreti ministeriali emanati ai sensi della predetta L. 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”*. In altri termini – sempre con precipuo ed esclusivo riferimento al periodo del rapporto di conto corrente antecedente all'entrata in vigore del succitato art. 2 bis del D.L. n.

185/2008 convertito in Legge - occorrerà procedere ad una doppia comparazione, la prima tra il T.E.G. della singola operazione ed il tasso soglia proprio della categoria di riferimento (entrambi calcolati senza prendere in considerazione le C.M.S.) e la seconda tra la commissione di massimo scoperto concretamente applicata a quel medesimo rapporto in quel periodo ed un' (ipotetica) commissione "soglia" (all'uopo appositamente determinata, pur in difetto di qualsivoglia riscontro normativo di un raffronto frazionato di tal genere nella disciplina legale in materia). Svolta questa operazione, occorrerà compensare l'importo dell'eventuale eccedenza della commissione di massimo scoperto con il margine degli interessi che sia eventualmente residuo, da calcolarsi sottraendo il T.E.G. alla soglia di legge: sussisterà usura qualora a seguito di detta compensazione dovesse sussistere ancora un importo residuo.

Non pare fuori luogo osservare che, in realtà, la Legge assegna ai Decreti Ministeriali in materia non già il compito di rilevare la percentuale media delle commissioni di massimo scoperto applicate sul mercato "separatamente" rispetto a tutti gli altri costi ed oneri destinati a comporre il paniere del T.E.G.M., bensì quello di stabilire, per ciascuna categoria di rapporto contrattuale, detto T.E.G.M., quale dato di sintesi, omnicomprensivo di tutti i predetti costi ed oneri: il tenore logico-testuale dell'art. 2 della L. n. 108/1996 pare al riguardo inequivoco.

Non è comunque revocabile in dubbio che la citata sentenza n. 16303/2018 delle Sezioni Unite potrebbe potenzialmente essere destinata ad assumere una portata espansiva in relazione all'esegesi della disciplina in materia, potendo i principi in essa recepiti essere utilizzati quale chiave interpretativa degli altri profili di criticità e questioni controverse implicati dalla stessa disciplina. L'affermazione del principio di omogeneità e simmetria dell'aggregato di costi ed oneri rilevanti ai fini della determinazione del T.E.G.M. e di quello cui occorre avere riguardo per il calcolo del T.E.G. della singola operazione finanziaria – trasposta sul piano dei finanziamenti strutturati con l'ammortamento alla francese - per un verso segna un'ulteriore conferma dell'infondatezza della teorica

che esclude la possibilità (più che del cumulo o della sommatoria) della considerazione congiunta, ovvero dell'aggregazione ponderata degli interessi corrispettivi e di quelli moratori ai fini del vaglio antiusura (secondo quanto del resto già rimarcato dalla Suprema Corte nelle già citate pronunce n. 5324/2003, n. 23192/2017, n. 5598/2017, n. 27442/2017), atteso che predicare siffatta omogeneità non può che comportare, per coerenza logica, l'esigenza di tenere conto, per entrambe le suindicate operazioni, di tutti i costi del credito (e quindi sia quelli necessari e "fisiologici" che quelli eventuali e "patologici"): pare chiaro, infatti, che l'unico criterio di individuazione delle voci di costo del finanziamento aderente a tale soluzione ricostruttiva della disciplina in questione risulta essere quello più ampio, più inclusivo, pur dovendosi ribadire la dubbia compatibilità di siffatta opzione esegetica con l'effettiva *ratio legis*. Per altro verso, infatti, l'adesione al principio di omogeneità dei costi ed oneri dell'attività creditizia, ove applicata in modo coerente in funzione chiave di lettura della disciplina in materia, dovrebbe condurre ad affermare l'inclusione degli interessi moratori non soltanto tra gli elementi da considerare per calcolare il T.E.G. di una determinata tipologia di rapporto contrattuale (vale a dire ai fini dell'art. 644 comma 4 c.p.), ma anche tra i costi e gli oneri rilevanti per la determinazione del T.E.G.M. della categoria di operazioni finanziarie nel cui novero è riconducibile quello stesso rapporto; soluzione ricostruttiva che non può che comportare ragionevolmente, in chiave prospettica, il rischio di una tendenziale elevazione dello stesso T.E.G.M. (per l'appunto in quanto determinato in base a costi dell'operazione creditizia non soltanto "fisiologici", ma anche eventuali e "patologici") e, conseguentemente, un inevitabile incremento del T.S.U. di riferimento. Più precisamente, seguire la - pur autorevole - indicazione fornita dalle Sezioni Unite con la pronuncia in esame potrebbe indurre l'Istituto di Vigilanza sull'attività bancaria, attraverso le istruzioni diramate presso gli intermediari finanziari (e lo stesso Ministero competente), proprio in ossequio al richiamato principio di omogeneità, o ad inserire tutti i costi e gli oneri del

finanziamento (inclusi quelli correlati all'evoluzione patologica del rapporto obbligatorio, come gli interessi moratori) tra gli elementi da prendere in considerazione per la determinazione del T.E.G.M., con conseguente alterazione della "fotografia" dell'ordinario costo del credito ed innalzamento del medesimo T.E.G.M. (che, comunque, in tal modo resterebbe pur sempre un dato sintetico unitario ed omnicomprensivo, in conformità al disegno prefigurato con l'art. 2 della L. n. 108/1996, in quanto derivato dalla sintesi ponderata e complessiva di tutte le voci di costo); ovvero, in alternativa, a rilevare "separatamente" tutti i costi e gli oneri *de quibus*, senza sintetizzarli nel T.E.G.M. unitario (ed omnicomprensivo, ex art. 644 comma 4 c.p.) stabilito dal Legislatore per ciascuna categoria di operazione finanziaria e, quindi, facendo in modo che per ciascuno di essi (in ipotesi, i costi di perizia, di istruttoria, il premio assicurativo, la penale di estinzione anticipata, etc.) venga in buona sostanza elaborato separatamente un tasso medio, destinato, previa applicazione della maggiorazione e degli adattamenti previsti dai commi 1 e 4 dell'art. 2 della citata Legge, ad essere raffrontato con il T.E.G. dello specifico rapporto contrattuale preso in considerazione ai fini del vaglio antiusura, per poi procedere a compensazioni tra le "eccedenze" ed i "margini" risultanti per le varie voci di costo *de quibus*, analogamente alla soluzione prospettata nella ridetta sentenza n. 16303 delle Sezioni Unite con riferimento alle commissioni di massimo scoperto. Tale ultima soluzione, oltre a porsi in palese contrasto con la lettera e la logica della Legge - che, per quanto chiarito, ha prefigurato il T.E.G.M. quale indice sintetico ed unitario, piuttosto che stabilire una pluralità di medie relative alle varie voci di costo del finanziamento, da sommare tra loro per determinare uno dei due parametri da raffrontare - si rivela anche in palese e radicale contrasto con la dichiarata *ratio* della disciplina imperativa in esame, atteso che, sotto il profilo matematico, frazionare il costo del credito nelle distinte componenti dello stesso (interessi propriamente detti, C.M.S., mora, spese e quant'altro), per poi calcolare per ciascuna di esse la media dei rispettivi valori di mercato, non potrebbe

che comportare che la somma delle medie in tal modo ottenute risulti marcatamente più elevata della media che sarebbe derivata dal computo ponderato e sintetico di tutte le suddette componenti nell'ambito di un unico aggregato (secondo il modello recepito dal Legislatore); ciò che implicherebbe, del pari, una sostanziale edulcorazione ed una tendenziale riduzione di efficacia del presidio antiusura. In realtà, come eloquentemente evidenziato dalla stessa Corte regolatrice con la già citata ordinanza n. 27442 del 30.10.2018, *“la mancata previsione, nella legge 108/1996, dell’obbligo di rilevazione del saggio convenzionale di mora “medio” non solo non giustifica affatto la scelta di escludere gli interessi moratori dal campo applicativo della legge, 108/1996, ma anzi giustifica la soluzione opposta: il saggio di mora medio non deve essere rilevato non perché agli interessi moratori non s’applichi la legge antiusura, ma semplicemente perché la legge, fondata sul criterio della rilevazione dei tassi medi per tipo di contratto, è concettualmente incompatibile (con) la rilevazione dei tassi medi per tipo di titolo giuridico”*.

Quanto sin qui esposto senza considerare che la stessa Corte regolatrice, con la già citata sentenza n. 23192 del 04.10.2017, ha implicitamente riconosciuto l’inammissibilità della metodologia di verifica della conformità della mora alla disciplina antiusura riveniente dalla rilevazione statistica campionaria compiuta dalla Banca d’Italia nel terzo trimestre del 2001, in base alla quale la maggiorazione mediamente prevista nei contratti di mutuo a titolo di interessi di mora venne (a quel tempo) rilevata corrispondente mediamente a 2,1 punti percentuali in più rispetto al tasso degli interessi corrispettivi, soluzione, questa, alla quale ha in sostanza aderito la comunicazione della Banca d’Italia del 03.07.2013 (ed, ancor prima, la circolare dell’A.B.I. n. 4681/2003); circolare con la quale, nella consapevolezza della presa di posizione della Corte di legittimità nel frattempo intervenuta (*“in ogni caso anche gli interessi di mora sono soggetti alla normativa anti-usura”*), si era ipotizzato, per l’appunto, che *“in assenza di una previsione normativa che determini una specifica soglia in*

presenza degli interessi di mora, la Banca d'Italia adotta nei controlli sulle procedure degli intermediari il criterio in base al quale i T.E.G. medi pubblicati sono aumentati di 2,1 punti per poi determinare la soglia su tale importo" attraverso l'ulteriore aumento del 25% + 4 punti (ancor prima, di quello del 50%), ricorrendo invece alla maggiorazione prevista dal comma 4 dell'art. 2 della L. n. 108/1996 - che pure fa riferimento ad un unico tasso soglia *tout court* - soltanto in relazione al tasso soglia degli interessi corrispettivi. Trattasi, a ben vedere, di criterio privo di qualsivoglia sostegno normativo e contrastante con la disciplina legale in materia e con la ricostruzione della stessa operata dalla Corte regolatrice. Come precisato, infatti, la soglia d'usura viene distinta dalla Legge in funzione della natura del credito (ovvero della tipologia di operazione finanziaria cui è riconducibile il singolo rapporto preso in considerazione), non già della diversa funzione (compensativa o moratoria) del tasso praticato. La mora interviene successivamente alla pattuizione/erogazione del finanziamento ed emerge in una fase di criticità e di deterioramento del sinallagma del rapporto, che esula dall'ordinaria fisiologia. Ed è proprio per questo motivo che essa, come già chiarito, non viene ricompresa nella rilevazione del T.E.G.M., pur dovendosene tenere conto ai fini della verifica del rispetto della disciplina antiusura. All'obbligazione accessoria derivante dal mutuo (relativa, per l'appunto, agli interessi) vanno congiuntamente riferiti i costi corrispettivi e moratori, senza discriminazione alcuna fra la fase fisiologica e quella patologica del rapporto. Risulta quindi incongruente ipotizzare, per gli stessi interessi di mora, un tasso soglia più elevato (di quello pubblicato nei Decreti Ministeriali emanati ai sensi dell'art. 2 della L. n. 108/1996) al verificarsi della patologia del rapporto obbligatorio. Concepire un ipotetico "tasso usurario della patologia" più elevato, infatti, comporterebbe, da un canto, far assurgere la mora ad una specifica categoria di credito con sue proprie soglie d'usura (laddove la mora si configura, invece, come una semplice modifica del piano di ammortamento pattuito, dovuta al contegno inadempiente del debitore, e

quindi da porre in relazione all'ipotetico scenario di evoluzione patologica del rapporto obbligatorio); d'altro canto, si "*vanificherebbe l'intero sistema, perché il limite dell'usura crescerebbe proprio al crescere del rischio, mentre la Legge intende invece proprio tutelare il cliente in tali ipotesi*" (cfr. Trib. Udine 13.11.2014). Va ribadito, peraltro, che l'inammissibilità di un diverso tasso soglia quale distinto e specifico parametro di raffronto ai fini del vaglio antiusura per gli interessi di mora è stata esclusa anche dalla recente ordinanza n. 27442/2018 della Corte regolatrice. Appare, in definitiva, più coerente con il sistema normativo ritenere che il Legislatore, nel ricomprendere entro la soglia d'usura tutti i costi dell'operazione creditizia a qualunque titolo convenuti o promessi, lungi dal disconoscere la diversa funzione degli interessi di mora e degli interessi corrispettivi, abbia piuttosto inteso porre un unico (ed ineludibile) limite tassativo, entro il quale ricomprendere, per l'appunto, tutti i costi del credito, inclusi quelli relativi ad ogni eventuale criticità e/o patologia del rapporto.

Risulta invero incompatibile con il richiamato disposto di cui all'art. 644 comma 4 c.p. – del quale pure la medesima Corte regolatrice ha avuto modo di rimarcare la "*centralità sistematica*" nell'impianto normativo della disciplina in materia, così come ai fini della relativa interpretazione (cfr. Cass. n. 8806/2017) - predicare un ipotetico tasso soglia di mora rispetto al quale procedere ad una distinta e separata verifica antiusura in riferimento al tasso moratorio della singola operazione finanziaria; soluzione, quest'ultima, avallata nella recentissima, già citata, sentenza della stessa Corte del 17.10.2019 n. 26286, con la quale, con gli opportuni adattamenti (vale a dire stabilendo il tasso soglia della mora applicando lo *spread* del 2,1% su quello determinato ai sensi dell'art. 2 comma 1 della L. n. 108/1996, ovvero in misura pari alla media dell'eccedenza dei tassi moratori praticati sul mercato per le varie classi di operazioni finanziarie rispetto a quelli corrispettivi medi alle stesse attinenti), si è di fatto estesa agli interessi di mora (compresi nell'omnicomprensivo complesso dei costi e degli oneri del finanziamento rilevanti per il vaglio antiusura, ai sensi del

citato art. 644 comma 4 c.p.) la *ratio decidendi* già adottata dalle Sezioni Unite del Supremo Collegio nella già citata sentenza del 20.06.2018 n. 16303 con riguardo al rilievo assunto dalle commissioni di massimo scoperto per la stessa finalità in virtù del predicato criterio del “margine”; senonchè, come già accennato, mentre con riferimento a queste ultime il principio recepito dalle stesse Sezioni Unite ha trovato fondamento nella considerazione per la quale i Decreti Ministeriali contengono comunque la rilevazione separata delle commissioni *de quibus*, ciò che consente di ipotizzare l’individuazione in sede giudiziale di un distinto tasso soglia ad esse pertinente e che vale, quindi, ad *“escludere la difformità degli stessi rispetto alle previsioni di legge, perchè 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”*, tale argomentazione non è invece spendibile con riferimento agli interessi di mora: essi (a differenza delle C.M.S.) non sono infatti in alcun modo rilevati nei ridetti Decreti Ministeriali (che, anzi, escludono tradizionalmente (ed *expressis verbis*) dal novero dei costi ed oneri rilevanti ai fini della determinazione dei T.E.G.M. delle varie tipologie omogenee di operazioni creditizie, per l’appunto, *“gli interessi di mora e gli oneri assimilabili contrattualmente previsti per il caso di inadempimento di un obbligo”*. Tale inconfutabile considerazione costituisce, ad avviso di questo Giudice, fondamentale e dirimente argomento a sostegno dell’infondatezza della teorica in forza della quale si tenta di scardinare la *“centralità sistematica”* del principio di cui all’art. 644 comma 4 c.p. in funzione di canone ermeneutico della disciplina in materia; principio pure (almeno formalmente) mai posto in discussione ed anzi affermato o comunque dato per presupposto in altre fondamentali pronunce della medesima Corte regolatrice (laddove, ad esempio, nella suindicata sentenza n. 16303/2018 delle Sezioni Unite, si è esplicitamente precisato

che, anche con riferimento al quadro normativo antecedente all'introduzione dell'art. 2 bis del D.L. n. 185/2009 (convertito in L. n. 2/2009), *"la commissione di massimo scoperto, non può rientrare tra le "commissioni" o "remunerazioni" del credito menzionate sia dall'art. 644 c.p., comma 4, (determinazione del tasso praticato in concreto) che dalla L. n. 108 del 1996, art. 2, comma 1 (determinazione del TEGM), attesa la sua dichiarata natura corrispettiva rispetto alla prestazione creditizia della banca"* (per tali rilievi, cfr. Trib. Massa 7 novembre 2018, n. 797 cit., in www.ilcaso.it e in www.assoctu.it; Id., 7 febbraio 2019 n. 160 cit., in www.assoctu.it).

La questione appena trattata introduce ad un'ulteriore tematica particolarmente dibattuta nella casistica giudiziaria: una volta acclarata la rilevanza anche degli interessi di mora ai fini del vaglio antiusura, quali debbano essere le modalità ed il criterio di computo degli interessi di mora in rapporto a quelli corrispettivi pattuiti in contratto. Al riguardo, presupposto necessario ed ineludibile di un corretto approccio metodologico (sia sotto il profilo matematico-finanziario che in termini giuridici) è costituito dall'inammissibilità di un'ipotetica sommatoria algebrica *sic et simpliciter*, nel piano di ammortamento alla francese, tra interessi corrispettivi e moratori nell'ambito del calcolo del T.E.G. della singola operazione creditizia cui raffrontare il tasso soglia della rispettiva categoria. Ove si consideri, infatti, che l'omesso pagamento di una rata fa decorrere gli interessi di mora, che subentrano agli interessi corrispettivi all'atto della scadenza della rata stessa, mentre il residuo capitale mutuato, qualora non intervenga la risoluzione o la decadenza dal beneficio del termine, continua a produrre degli interessi corrispettivi nell'ambito delle rate successive, in conformità al piano di ammortamento prefissato, non può che derivarne, per l'appunto, che l'automatica sommatoria dei due tassi risulta logicamente scorretta: il tasso corrispettivo è infatti riferito al capitale finanziato (residuo) e copre il periodo della rata; il tasso di mora, invece, è riferito alla quota capitale

della singola rata scaduta (*rectius*, in base alla specifica normativa applicabile *ratione temporis* al mutuo oggetto di causa, riveniente dall'art. 3 della Circolare C.I.C.R. del 09.02.2000, all'intera rata scaduta) ed è dovuto per il periodo successivo alla scadenza degli stessi; di tal che, il tasso di mora (qualora applicato, nella ricorrenza delle condizioni suindicate) non si cumula – nel senso di somma aritmetica - con il tasso corrispettivo, subentrando ad esso dal momento della scadenza della rata rimasta insoluta. Ciò considerato ed atteso che il tasso d'interesse è il rapporto tra interesse e capitale in funzione del tempo, risulta palese che il fattore tempo non è omogeneo per i due tipi di interesse, né è omogenea la base sulla quale si calcolano i due tipi di interessi (il capitale nel caso degli interessi corrispettivi, il capitale cumulato con gli interessi nel caso degli interessi moratori). Per altro verso, per quanto possa apparire astrattamente ragionevole, nell'ottica dell'esclusione del cumulo algebrico tra i due tassi, procedere a scrutinare separatamente quello corrispettivo e quello moratorio rispetto al tasso soglia concernente la tipologia di rapporto contrattuale di riferimento, va evidenziato che siffatto approccio metodologico potrebbe ragionevolmente valere, in ipotesi, soltanto qualora l'applicazione (*rectius*, ancor prima, la pattuizione nella quale si sostanzia l'illecito usurario) degli interessi moratori fosse effettivamente destinata a "*sostituire*" (nella fase patologica del rapporto) quella degli interessi corrispettivi (vale a dire nell'ipotesi in cui la mora si risolvesse nel mero incremento degli interessi corrispettivi con lo *spread*, ovvero con la percentuale di maggiorazione rispetto a questi ultimi attraverso la quale viene determinato il tasso degli interessi moratori); non anche quando l'aggregazione delle due tipologie di interessi discenda, già in fase genetica, dalla stessa espressa previsione contrattuale che contempi l'interesse moratorio come applicato sull'intera rata (comprensiva anche della quota interessi) attraverso una maggiorazione percentuale di quello corrispettivo, pertanto non già in sostituzione, bensì, più precisamente, in funzione di (indifferenziata) aggregazione additiva; ciò che risulta

consentito ai sensi della citata disciplina posta dall'art. 3 della delibera C.I.C.R. del 09.02.2000 (applicabile *ratione temporis* al mutuo oggetto di giudizio), disciplina integrante una sostanziale deroga al divieto di anatocismo ex art. 1283 c.c., giustificata dalla funzione risarcitoria degli interessi moratori (la cui natura giuridica, sotto tale profilo, recupera la propria autonoma rilevanza), sostanzialmente analoga a quella di una clausola penale, tale da consentire all'autonomia privata di riservare loro un trattamento diverso da quello riveniente da sistema normativo (riservato dal Legislatore agli interessi corrispettivi) fondato sul principio di proporzionalità e sul regime dell'interesse semplice (ex art. 821 comma 3 c.c.).

Una volta evidenziata la scorrettezza metodologica sia della non applicabilità del vaglio antiusura agli interessi di mora, sia dell'ipotetica verifica separata del rispetto del relativo tasso ad una fantomatica specifica soglia usuraria (parcellizzando in tal modo il controllo di legalità, in contrasto con la *ratio legis*), sia della sommatoria algebrica (*sic et simpliciter*) dei tassi delle due tipologie di interessi ai fini di un unico vaglio antiusura, va sottolineato che, a fronte dell'omesso tempestivo pagamento di taluna delle rate previste dal piano di rimborso - quale che sia, tra i vari possibili, lo scenario di insolvenza che si venga in concreto a configurare - il rendimento effettivo del mutuo (parte integrante dell'aggregato di costi rilevante ai fini del vaglio antiusura, ex art. 644 comma 4 c.p.), sarà in ogni caso costituito da una media ponderata del tasso corrispettivo, applicato al capitale (nel caso di specie quello residuo nel piano di rimborso alla francese predisposto secondo il regime di capitalizzazione composta, come dianzi chiarito) e riferito ai periodi convenuti e del tasso di mora, applicato al capitale scaduto (compreso nella rata insoluta) e riferito al periodo nel corso del quale si protrae l'inadempimento. E ciò in quanto, in ragione della sostituzione del T.E.G. al tasso nominale degli interessi corrispettivi quale grandezza da confrontare con il tasso soglia di riferimento, l'unica modalità concreta con la quale gli interessi di mora possono assumere rilievo nell'ambito del vaglio antiusura è calcolarne l'effetto, l'incidenza sul T.E.G. dei flussi finanziari dagli

stessi generati, congiuntamente a quelli delle altre voci di costo; ciò salvo che il tasso moratorio, così come pattuito in contratto (e, quindi, fin dalla fase genetica del vincolo obbligatorio, indipendentemente da qualsivoglia possibile scenario di evoluzione “patologica” del rapporto) non si configuri già di per sé solo usurario.

Una volta fissate le condizioni del mutuo (capitale finanziato, durata, periodicità delle rate, tasso corrispettivo e di mora), nel peggiore degli scenari (*worst case*) per il debitore, si può matematicamente dimostrare che il tasso effettivo annuo – corrispondente (a parte gli oneri fissi) alla media ponderata del tasso corrispettivo e del tasso di mora – tendenzialmente si avvicina, con il decorso del tempo, ad un tasso determinato, denominato *worst rate*. Questo tasso, in virtù del criterio della media ponderata, è compreso fra il tasso corrispettivo e quello di mora. Ogni altro scenario possibile del mutuo presenterà un tasso effettivo annuo inferiore al “tasso asintotico” che si presenta nel cd. *worst case* (generalmente integrato dall’ipotesi nella quale l’istituto di credito non si avvalga della facoltà, di solito convenzionalmente riconosciutagli, di risolvere il contratto facendo decadere il debitore dal beneficio del termine, facendo protrarre l’inadempimento di quest’ultimo fino al termine del piano di ammortamento ed in relazione a tutte le rate maturate). Risulta quindi intuitivamente percepibile che, tanto più il tasso corrispettivo è prossimo alla soglia d’usura, tanto più anche l’applicazione di un modesto *spread* di mora comporta un *worst rate* eccedente rispetto alla medesima soglia. Ne deriva che, in definitiva, una volta determinato il *worst rate* del finanziamento (corrispondente al *worst case*) possono verificarsi varie situazioni:

- a) se il tasso soglia risulta superiore al *worst rate*, in ogni possibile scenario (anche il peggiore per il debitore), ciò evidentemente comporterà sempre il rispetto della soglia;
- b) se il tasso soglia si pone al di sotto del tasso corrispettivo, ovviamente in ogni possibile scenario (anche il migliore), risulterà accertato il debordo della soglia d’usura;

c) qualora il tasso soglia si collochi nella zona grigia di criticità, compresa fra il tasso corrispettivo e la *worst rate*, sussiste un ventaglio, più o meno ampio, di possibili scenari evolutivi del piano di ammortamento che conducono il costo del credito in usura.

Va infine trattata la questione se, una volta acclarata l'usurarietà del tasso degli interessi moratori pattuito, la sanzione dell'eliminazione degli interessi prevista dall'art. 1815 comma 2 c.c. debba attenersi soltanto a quelli moratori o si riferisca anche a quelli corrispettivi.

Al riguardo, un diffuso indirizzo giurisprudenziale ha negato l'esistenza di un vincolo di interdipendenza tra la pattuizione dei due tipi di interessi ai fini della verifica antiusura, trattandosi di interessi dovuti in alternativa; in particolare, nell'ipotesi di interessi moratori superiori al tasso soglia e di interessi corrispettivi legittimi, si è osservato che *“ad essere sanzionata con la nullità totale della clausola che determina la misura degli interessi è solo la previsione relativa al tasso da applicare per gli interessi moratori, ma non anche quella per gli interessi corrispettivi, che, comunque sono dovuti”*, essendo questi ultimi pattuiti *“in misura ...inferiore al tasso usurario all'epoca stabilito ...”*, di tal che, la clausola ad essa relativa resta valida ed efficace Trib. Siena 09.10.2018, Trib. Como 17.07.2018, Trib. Taranto 15.06.2018, Trib. Ferrara 6.6.2017, Trib. Bari 27.09.2016, Trib. Bologna 24.02.2016, Trib. S Maria Capua Vetere 23.02.2016, Trib. Novara 08.10.2015, Trib. Chieti 23.04.2015, Trib. Trani 10.03.2014, Trib. Reggio Emilia 24.02.2015, Id. 23.07.2015, Trib. Milano 28.01.2014, Trib. Treviso 11.04.2014. Tale ricostruzione, che nelle pronunce appena citate si fonda sulla distinzione funzionale delle due tipologie di interessi, ha trovato riscontro nella recente, già richiamata, ordinanza della Corte di Cassazione 30.10.2018 n. 27442, sia pure attraverso un mero *obiter dictum* – cui, in quanto tale, non può quindi attribuirsi rilievo nomofilattico - atteso che la decisione in proposito contenuta nella sentenza sottoposta al vaglio dello stesso Supremo Collegio non costituiva oggetto di motivo di impugnazione. Gli argomenti cui si è fatto ricorso in tale ultima pronuncia

a sostegno del predetto *obiter dictum* non risultano affatto convincenti, sostanziandosi, per un verso, nell'apodittica affermazione secondo cui l'art. 1815 comma 2 c.c. "*si riferisce solo agli interessi corrispettivi*" - assunto di per sé contraddetto dallo stesso tenore letterale della disposizione, che non contiene distinzioni di regime di sorta in ragione della diversa natura degli interessi ("*se sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi*") – e, dall'altro, nell'asserita diversità di fondamento giustificativo causale di quelli moratori rispetto a quelli corrispettivi ("*la causa degli uni e degli altri è pur sempre diversa: il che rende ragionevole, in presenza di interessi convenzionali moratori usurari, di fronte alla nullità della clausola, attribuire secondo le norme generali al danneggiato gli interessi al tasso legale*"). Vari e di non poco momento risultano i profili di criticità che connotano tale ultima considerazione: in primo luogo, essa si configura in palese contraddizione con l'affermazione, cui pure si è fatto ricorso nel medesimo contesto argomentativo, circa "*l'identica funzione sostanziale degli interessi corrispettivi e di quelli moratori*" agli effetti della specifica disciplina in esame, evidenziata nella motivazione della stessa ordinanza (funzione consistente nel compensare o ristorare, in favore del creditore, la mancata fruttuosità del capitale concesso in prestito o dell'omesso tempestivo adempimento dell'obbligazione pecuniaria); non è dato poi comprendere quale siano le "*norme generali*" (in luogo della sanzione prevista dall'art. 1815 comma 2 c.c.) che dovrebbero applicarsi agli interessi corrispettivi nell'ipotesi in cui il tasso soglia risulti superato dal (solo) saggio degli interessi moratori pattuiti, ove si consideri che il testo dell'art. 1815 comma 2 c.c. ante riforma (che recitava testualmente "*se sono convenuti interessi usurari la clausola è nulla e gli interessi sono dovuti solo nella misura legale*") – unica previsione cui pare aver fatto riferimento la Suprema Corte in tale contesto - non è più in vigore ormai da più di venti anni, proprio per effetto dell'introduzione della disciplina novellata dalla L. n. 108/1996, in particolare in forza dell'art. 4 (il cui testo recita "*il secondo*

comma dell'art. 1815 del codice civile è sostituito dal seguente); non pare di immediata percepibilità, del resto, la ragione per la quale, a fronte della pattuizione di interessi moratori usurari e della conseguente nullità della relativa clausola, il mutuante possa essere definito contraente “*danneggiato*”, non essendo revocabile in dubbio, alla stregua di un elementare criterio di ragionevolezza, che l’incriminazione dell’illecito usurario (dal quale il mutuante è destinato a trarre vantaggio) e la correlata tutela civilistica trovano fondamento, oltre che in un principio di ordine pubblico, nell’esigenza di assicurare protezione alla sfera patrimoniale del mutuatario.

Per un diverso orientamento – cui questo giudicante ritiene da aderire, in quanto aderente all’effettiva *ratio* della Legge ed alla funzione sanzionatoria della disposizione in esame - la previsione di cui all’art. 1815 comma 2, c.c. non si limita a sancire la nullità della clausola usuraria, ma preclude in via generale e sanzionatoria ogni remunerazione del credito mutuato (cfr. Trib. Napoli, 28.01.2014, conf. App. Bari 04.06.2018, Trib. Udine 13.11.2014, Trib. Pesaro 05.10.2017, Trib. Massa 23.03.2016). La sanzione consistente nella conversione del mutuo usurario in mutuo gratuito – fondata sull’obiettivizzazione della fattispecie criminosa, con abbandono del presupposto soggettivo dello stato di bisogno del debitore a favore del limite oggettivo della “soglia” di cui all’art. 2, comma 4 della L. n. 108/1996 - implica il necessario abbattimento di qualunque somma prevista a titolo di interesse, legale o convenzionale, di natura compensativa o risarcitoria; pertanto sia a titolo di interessi corrispettivi che di interessi moratori, con la sola esclusione dei rapporti contrattuali già esauriti alla data dell’entrata in vigore della medesima Legge (cfr. Cass. n. 5324/2003, Id. n. 14899/2000, n. 603/2013 cit., App. Venezia, 18.02.2013, n. 342). La formula in cui si esprime l’art. 1815 comma 2 c.c., in difetto di esclusioni o specificazioni di sorta, non consente alcuna distinzione tra interessi corrispettivi ed interessi moratori (non ravvisandosi differenze di disciplina, in generale, nell’intera L. n. 108/1996), né tra le corrispondenti pattuizioni; per altro verso, essendo il

tasso moratorio pattuito attraverso una maggiorazione del tasso di quelli corrispettivi (cd. *spread*), la sanzione della nullità prevista dalla disposizione codicistica in questione non può che travolgere necessariamente tutti i suoi componenti e quindi anche il tasso corrispettivo di riferimento. Non pare revocabile in dubbio, del resto, che, in base ad un fondamentale criterio di coerenza sistematica, la nozione di interesse contemplata da tale ultima disposizione è univocamente determinata dall'art. 644 c.p. con previsione esaustiva. Ciò posto, non si vede per quale ragione lo stesso art. 644 c.p. dovrebbe riguardare tutti gli interessi "*convenuti a qualunque titolo*", secondo quanto precisato dall'art. 1 del D.L. n. 394/2001 (convertito nella Legge di interpretazione autentica n. 24/2001), mentre l'art. 1815 comma 2 c.c. prenderebbe in considerazione soltanto quelli di mora. D'altra parte, essendo il finanziamento unico, pare ragionevole che tutti gli oneri inerenti al credito concesso, a qualsiasi titolo pattuiti (secondo quanto non a caso stabilito dalla precitata norma primaria di interpretazione autentica), concorrano congiuntamente a formare lo squilibrio contrattuale sanzionato sia dall'art. 644 c.p. che dall'art. 1815 comma 2 c.c.; previsione, quest'ultima, che, a fronte della violazione del tasso soglia, colpisce quindi l'intero plesso dei costi, costituente l'interesse "allargato" previsto dal comma 3 dell'art. 644 c.p., non già i singoli addendi che lo compongono, rendendo in particolare indifferente, ai fini dell'applicazione del divieto penale (e della conseguente nullità civilistica), il titolo (corrispettivo o moratorio) in ragione del quale gli interessi vengano convenzionalmente pattuiti o pretesi.

Lo stretto collegamento fra i due articoli appena citati, che definisce ineludibilmente il raggio di azione della sanzione, è puntualizzato dalla sentenza delle Sezioni Unite della Suprema Corte n. 24675/17, laddove, nel declinare i riflessi indotti dalla già richiamata norma di interpretazione autentica, in parte motiva si è espressamente precisato: "*Una sanzione (che implica il divieto) dell'usura è contenuta, per l'esattezza, anche nell'art. 1815, secondo comma, cod. civ. – pure oggetto dell'interpretazione autentica di cui si discute – il quale però presuppone*

una nozione di interessi usurari definita altrove, ossia, di nuovo, nella norma penale integrata dal meccanismo previsto dalla L. n. 108"; chiarimento che rappresenta autorevole riscontro della fondatezza dell'interpretazione cui ritiene di aderire questo giudicante. In tale contesto, pare poi dirimente il rilievo per cui la stessa precitata previsione di cui all'art. 1 del D.L. n. 394/2001 convertito in Legge, nel definire in senso oggettivo la nozione di usurarietà (incentrata sul superamento del tasso soglia) e nel focalizzare l'incriminazione nella fase genetica del vincolo obbligatorio, quale che sia il titolo e la funzione giustificativa degli interessi, ha precisato espressamente che l'interpretazione autentica in questione vale *"ai fini dell'applicazione dell'art. 644 del codice penale e dell'art. 1815, secondo comma, del codice civile"*; ciò che costituisce inequivoca e dirimente conferma che, in difetto di riserve o eccezioni di sorta, una volta riscontrato l'illecito usurario vanno decurtati sia gli interessi moratori che quelli corrispettivi, non valendo la diversità funzionale delle due tipologie di interessi a giustificare un'ipotetica diversità di trattamento in tale contesto di disciplina; trattandosi di previsione sanzionatoria, rispetto alla quale non può che restare indifferente la diversità funzionale delle due tipologie di interessi. Il tenore di quest'ultima previsione normativa, del resto, si configura assolutamente coerente con la *ratio legis*, atteso che, una volta acclarato, secondo quanto sin qui precisato, che il termine di raffronto cui avere riguardo ai fini del vaglio antiusura è costituito (semanticamente e giuridicamente) non già dal tasso nominale, bensì dal T.E.G. (ovvero dal costo complessivo del finanziamento, comprensivo anche degli oneri economici riconducibile a scenari divergenti dall'evoluzione "fisiologica" del rapporto), il disposto di cui all'art. 1815 comma 2 c.c., in forza del quale *"se sono convenuti interessi usurari la clausola è nulla e non sono dovuti interessi"*, deve essere inteso - nella sua effettiva portata precettiva ed in aderenza all'evidenziata natura sanzionatoria della medesima disposizione - nel senso che se, in rapporto al finanziamento, è convenuto un costo

complessivo usurario, la relativa clausola è nulla e tale costo (nella sua totalità) non è dovuto. Non può che derivarne, in definitiva, che l'eventuale accertamento dell'usurarietà del tasso moratorio non può che comportare che anche gli interessi corrispettivi non sono dovuti, alla stregua di una corretta esegesi dell'art. 1815 comma 2 c.c..

Nel caso oggetto di causa, giova ribadire, l'espletata C.T.U. ha acclarato che il tasso dell'interesse moratorio pattuito del contratto di mutuo fondiario (8,28%) risulta superiore al T.S.U. (7,16%); la decurtazione di qualsivoglia interesse (e quindi anche di quelli corrispettivi), anche a prescindere dai superiori rilievi, deriva dalla considerazione per la quale il T.E.G. del medesimo contratto calcolato secondo la formula omnicomprensiva conforme al criterio legale ex art. 644 comma 4 c.p. (8,31%) - formula alla quale questo giudicante ritiene debba aversi esclusivo riguardo, in ossequio al principio di legalità ed in aderenza alla gerarchia delle fonti normative in materia - è anch'esso eccedente rispetto al T.S.U. (7,16%).

Il C.T.U., nel rispondere al quesito conferitogli, ha accertato che - considerando indebitamente pagati gli interessi sinora corrisposti dai mutuatari (per complessivi € 34.751,21) e quindi imputando a capitale i relativi versamenti, nonché escludendo la debenza degli interessi di pertinenza delle rimanenti rate - in applicazione del disposto di cui all'art. 1815 comma 2 c.c., il debito (per sola sorte capitale) residuo a carico degli stessi attori ammonta ad € 107.153,55. Lo stesso C.T.U. ha elaborato quindi un piano di ammortamento (predisposto pur sempre, nel rispetto della volontà espressa dai contraenti, in base a 360 rate costanti e con la medesima periodicità in origine concordata) inerente al solo capitale finanziato (per effetto della rimarcata applicazione della sanzione ex art. 1815 comma 2 c.c.); piano che prevede, tenuto conto dei versamenti già effettuati (pari ad un totale di € 60.761,25, nel periodo dal 10.01.2007 al 31.12.2013, importo complessivo imputato tutte al solo capitale rimborsato, in conformità allo stesso art. 1815 comma 2 c.c.), il pagamento di n. 228 rate residue, dell'importo di € 469,97 ciascuna, per

un totale corrispondente, per l'appunto, alla suindicata somma di € 107.153,55 ancora da rimborsare.

L'elaborato del dott. *****, predisposto con rigore analitico, puntualmente argomentato ed esente da vizi di ordine logico, può essere posto a fondamento della presente decisione; avendo il medesimo ausiliario dell'Ufficio fornito adeguata e convincente risposta alle osservazioni mosse dai CC.TT.PP..

Va pertanto dichiarato, in accoglimento della domanda principale, che, ai fini dell'estinzione del mutuo oggetto di causa, la cifra appena indicata, a titolo di solo capitale, costituisce il debito residuo gravante sugli attori, secondo il piano di ammortamento riformulato per effetto della succitata disposizione codicistica, con la conseguente esclusione di qualsivoglia interesse.

Sulle spese processuali

Il regime delle spese processuali viene definito in conformità al principio di soccombenza, ex art. 91 c.p.c., secondo i criteri ed i parametri di liquidazione di cui al D.M. 10.03.2014 n. 55, in rapporto allo scaglione di valore della controversia, dovendosene disporre il pagamento da parte della banca convenuta in favore dello Stato, risultando entrambi gli attori provvisoriamente ammessi al Gratuito Patrocinio a spese dello Stato, in forza di distinti provvedimenti del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Massa Carrara in data 21.07.2016 agli atti. In applicazione del medesimo principio, il pagamento del compenso in favore del C.T.U., già liquidato provvisoriamente con decreto del 22.03.2018 agli atti, viene posto definitivamente a carico della banca convenuta.

Va inoltre riconosciuta agli attori la rifusione delle spese dalla stessa dovute per la consulenza tecnica di parte, comprensiva della perizia redatta *ante causam* allegata a corredo della citazione, spese inerenti ad attività professionale avente "*natura di allegazione difensiva tecnica*", e che "*rientrano tra quelle che la parte vittoriosa ha diritto di vedersi*

*rimborsate, a meno che il giudice non si avvalga, ai sensi dell'art. 92, primo comma, c.p.c., della facoltà di escluderle dalla ripetizione, ritenendole eccessive o superflue” (cfr. Cass. n. 30289/2019, conf. Id. n. Cass. n. 84/2013, Id. n. 2280/2015, Id. n. 6056/1990); dovendosi peraltro precisare che devono considerarsi comprese in siffatto obbligo di rimborso “non solo quelle effettivamente già sostenute dalla parte vittoriosa, ma anche quelle dalla medesima ancora dovute, sebbene all'atto della condanna in suo favore, essa non ne abbia ancora compiuto il pagamento” (cfr. Cass. n. 30289/2019 cit.), ragion per cui esse possono essere documentate anche solo mediante nota *pro forma* (quale quella datata 09.10.2019, dimessa a corredo della comparsa conclusionale attorea ed emessa per importo congruo rispetto alla quantità e qualità dell'attività professionale svolta, quale desumibile dagli atti) e non necessariamente con fattura (cfr. Cass. n. 29819/2019, Id. n. 1907/1984).*

P.Q.M.

.....
Il Tribunale di Massa, in composizione monocratica, definitivamente decidendo nella causa di cui in epigrafe, ogni diversa e contraria istanza, eccezione e deduzione disattesa o dichiarata assorbita:

- Accertata l'usurarietà del tasso di interesse pattuito nel contratto di mutuo fondiario oggetto di giudizio ed applicata la conversione dello stesso contratto da feneratizio a gratuito, ex art. 1815 comma 2 c.c., dichiara non dovuto alcun interesse (corrispettivo o moratorio) in riferimento al ridetto contratto e che, ai fini dell'estinzione dell'obbligo di rimborso, gli attori, in qualità di mutuatari, sono tenuti, considerati i versamenti già effettuati (imputati tutti a rimborso del solo capitale prestato), al pagamento di n. 228 rate mensili dell'importo di € 469,97 ciascuna, per un totale di complessivi € 107.153,55 a titolo di sorte capitale residua, con esclusione di qualsivoglia importo a titolo di interessi.

- Condanna Banca Zeta s.p.a. alla rifusione delle spese processuali, che liquida, in applicazione del D.M. n. 10.03.2014 n. 55, in complessivi € 14.286,00, di cui € 786,00 per spese ed € 13.500,00 per compenso professionale, oltre rimborso spese generali ed oltre I.V.A. e C.P.A., se dovuti come per legge, disponendone il pagamento in favore dello Stato, essendo gli attori entrambi provvisoriamente ammessi al Gratuito Patrocinio a spese dello Stato con distinti decreti del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Massa Carrara in data 21.07.2016 agli atti.

- Pone definitivamente a carico di Banca Zeta s.p.a. il compenso provvisoriamente liquidato in favore del C.T.U. dott. ***** con decreto del 22.03.2018 agli atti.

- Dichiara tenuta e condanna Banca Zeta s.p.a. a rimborsare agli attori le spese relative alla perizia contabile di parte prodotta a corredo della citazione e per l'attività prestata dal consulente tecnico di questi ultimi nel corso del giudizio, per l'importo complessivo di € 8.112,00 (comprensivo di contributo cassa previdenziale), portato dalla nota pro forma datata 09.10.2019 dimessa in allegato alla comparsa conclusionale attorea.

Così deciso in Massa, il 10.01.2020.

IL GIUDICE UNICO

dott. Domenico Provenzano